

Wrocław, dnia 6 kwietnia 2018 r.

Trybunał Konstytucyjny
al. Jana Christiana Szucha 12A
00-918 Warszawa

Wnioskodawca

Rada Miejska Wrocławia,
ul. Sukiennice 9, 50-107 Wrocław,
reprezentowana przez
Prezydenta Miasta Wrocławia

Uczestnicy postępowania:

- 1) Sejm Rzeczypospolitej Polskiej,
ul. Wiejska 4/6/8, 00-902 Warszawa
- 2) Prokurator Generalny,
Prokuratura Krajowa,
ul. Rakowiecka 26/30, 00-950 Warszawa

WNIOSEK

O STWIERDZENIE NIEZGODNOŚCI PRZEPISÓW USTAWY Z KONSTYTUCJĄ

Działając w wykonaniu uchwały Nr LII/1244/18 Rady Miejskiej Wrocławia z dnia 15 marca 2018 r. w sprawie wystąpienia do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją przepisów ustaw (w załączeniu - jako załącznik nr 1), w imieniu tejże Rady jako podmiotu uprawnionego do wystąpienia z poniższym wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego - na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 3 i ust. 2 w związku z art. 188 pkt 1 i 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, z późn. zm., dalej określanej jako „Konstytucja”) –

w n o s z ę o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją następujących przepisów ustawy:

- 1) art. 6c ustawy z dnia 1 kwietnia 2016 r. o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki (Dz. U. poz. 744 oraz z 2017 r. poz. 1389 i poz. 2495), wprowadzonego

przez art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki oraz ustawy o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej (Dz. U. poz. 2495)

- jako niezgodnego z:

a) art. 77 ust. 2 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 165 ust. 2 Konstytucji,

b) art. 165 ust. 2 w związku z art. 2 Konstytucji i w związku z art. 11 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607; zm. Dz. U. z 2006 r. Nr 154, poz. 1107),

c) art. 16 ust. 2 Konstytucji;

2) art. 3 i 4 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki oraz ustawy o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej (Dz. U. poz. 2495) –

- jako niezgodnych z art. 2 w związku z art. 165 ust. 2 Konstytucji.

UZASADNIENIE

I.

Legitymacja wnioskodawcy

Zgodnie z art. 191 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 188 pkt 1 i 2 Konstytucji, organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego może wystąpić do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o stwierdzenie zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją oraz w sprawie stwierdzenia zgodności ustaw z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, których ratyfikacja wymagała uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie. Podmiot ten może wystąpić z wnioskiem, jeżeli kwestionowany akt normatywny lub jego część dotyczy spraw objętych zakresem jego działania (art. 191 ust. 2 Konstytucji i art. 48 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym - Dz. U. poz. 2072).

Przepis art. 18 ust. 2 pkt 13 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2017 r. poz. 1875, z późn. zm.) stwierdza, że do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawach herbu gminy, nazw ulic i placów będących drogami publicznymi lub nazw dróg wewnętrznych w rozumieniu ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2016 r. poz. 1440, z późn. zm.), a także wznoszenia pomników. Należy dodać, że w związku z powyższym, Rada Miejska Wrocławia, uchwałą Nr VI/128/07 z dnia 15 marca 2007 r. w sprawie nadawania nazw ulicom, placom i parkom na terenie Wrocławia (Dz. Urz. Woj. Doln. z 7 maja 2007 r. Nr 108, poz. 1408) oraz uchwałą Nr XXXIII/1132/09 z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie zmiany uchwały Rady Miejskiej Wrocławia Nr VI/128/07 w sprawie nadawania nazw ulicom, placom i parkom na terenie Wrocławia (Dz. Urz. Woj. Doln. z 1 czerwca 2009 r. Nr 96, poz. 2052), unormowała szczegółowy tryb nadawania nazw ulicom, placom i parkom na terenie Wrocławia przez Radę Miejską Wrocławia – uchwały te stanowią załączniki nr 2 i 3 do niniejszego wniosku.

Niezależnie od powołanego ogólnego przepisu ustawy o samorządzie gminnym, nadawania nazw ulicom i placom dotyczą szczególne przepisy ustawy z dnia 1 kwietnia 2016 r. o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki (Dz. U. poz. 744; zm.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1389 i poz. 2495) w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 22 czerwca 2017 r. o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju przez nazwy budowli, obiektów

i urzędzeń użyteczności publicznej (Dz. U. poz. 1389; zm. Dz. U. z 2017 r. poz. 2495) oraz ustawą z dnia 14 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminny, budowli, obiektów i urzędzeń użyteczności publicznej oraz pomniki oraz ustawy o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy budowli, obiektów i urzędzeń użyteczności publicznej (Dz. U. z 2017 r. poz. 2495) – określone przepisy której to ostatniej ustawy, wprowadzające nowe brzmienie dotychczasowych przepisów oraz unormowania odrębne, są powodem wniesienia niniejszego wniosku.

Szczególne w stosunku do ogólnych przepisów podstawowych samorządowych ustaw ustrojowych, przede wszystkim przepisów ustawy o samorządzie gminnym, przepisy wymienionych ustaw odnoszą się, zawierając unormowanie dotyczące nadawania nazw, w szczególności, ulicom i placom przez jednostki samorządu terytorialnego - nakładają na rady gmin obowiązek zmiany nazw upamiętniających osoby, organizacje, wydarzenia lub daty symbolizujące komunizm lub inny ustrój totalitarny lub propagujące taki ustrój w inny sposób, co do właściwości nie odstępując od przepisów ogólnych; ponadto określają tryb postępowania w przypadku niedokonania zmiany w określonym w ustawie terminie – przy czym ostatnio powołana ustawa, zdaniem wnioskodawcy, wykracza w zakresie wskazanym w niniejszym wniosku poza odpowiednie unormowania konstytucyjne. Konieczne jest wskazanie, że przepisy określające tryb postępowania w przypadku niedokonania zmiany nazwy zostały w odniesieniu do Miasta Wrocławia zastosowane poprzez wydanie przez Wojewodę Dolnośląskiego zarządzeń zastępczych (o czym będzie mowa w pkt V uzasadnienia) – przy, kwestionowanym niniejszym wnioskiem, ustawowym wyłączeniu możliwości poddania takich zarządzeń efektywnej kontroli sądu administracyjnego.

Przepisy, których konstytucyjność jest kwestionowana niniejszym wnioskiem, odnoszą się zatem bezpośrednio do spraw objętych zakresem działania Rady Miejskiej Wrocławia, której ustawodawca przyznał w tym zakresie określone kompetencje, jak również nałożył określone obowiązki.

Tym samym spełniona jest dyspozycja art. 191 ust. 2 Konstytucji oraz dyspozycja art. 48 ust. 1 pkt 1 powołanej ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.

II.

Kwestionowane przepisy

1) Pkt 1 *petitum* wniosku – art. 6c ustawy z dnia 1 kwietnia 2016 r. o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki (Dz.U. poz. 744, z późn. zm.), wprowadzony przez art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki oraz ustawy o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej (Dz.U. poz. 2495).

Artykuł 6c powołanej ustawy z dnia 1 kwietnia 2016 r., dalej określanej jako „Ustawa”, stanowi, że skarga do sądu administracyjnego na zarządzenie zastępcze, o którym mowa w art. 3 ust. 1 oraz art. 6 ust. 2, przysługuje jednostce samorządu terytorialnego albo związkowi, o którym mowa w art. 4, jedynie w przypadku, gdy brak możliwości wykonania obowiązku, o którym mowa w art. 3 ust. 1 oraz art. 6 ust. 1, wynikał z przyczyn niezależnych od tej jednostki albo związku.

Analizowany przepis wyłącza zatem *explicite*, stanowiąc tym samym zasadę, możliwość zaskarżenia zarządzenia zastępczego wojewody do sądu administracyjnego - i przewiduje jako wyjątek od tak sformułowanej zasady wyłączenia stan braku możliwości wykonania przedmiotowego obowiązku z przyczyn niezależnych od podmiotu zobowiązanego do zmiany nazwy odpowiedniego obiektu, występujący, jak można rozumieć, w chwili bezskutecznego upływu terminu określonego w art. 3 ust. 1 albo art. 6 ust. 2 Ustawy. Ponieważ jest to wyjątek od wprowadzonej zasady, jego wykładnia powinna być literalna, o ile nie ścieśniająca (*exceptio est strictissime interpretationis, exceptiones non sunt extendae* – por. np. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 172 i nast.).

Niezależnie od tego, że – literalnie, ze względu na użycie liczby mnogiej – wymaga się równoczesnego wystąpienia co najmniej dwóch „przyczyn niezależnych”, należy zwrócić uwagę na to, że Ustawa nie zawiera definicji legalnej określenia „przyczyna niezależna” i nie wskazuje także przykładowego, nawet kierunkowego, katalogu tych przyczyn.

Biorąc po uwagę – przy założeniu, że ustawodawca kierował się „Zasadami techniki prawodawczej” (§ 8 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. – Dz.U. z 2016 r. poz. 283) jako zbiorem standardów prawidłowej legislacji (np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2003 r. – K 28/02), a zatem przyjął rozumienie i „przyczyny”, i „niezależnej” w języku potocznym (por. *Słownik języka polskiego*, red. W. Doroszewski, odpowiednio: t. 7, Warszawa 1965, s. 505 i t. 5, Warszawa 1963, s. 287) – za przyczyny niezależne można uznać czynniki zewnętrzne, które nie mają związku z działaniem jednostki samorządu terytorialnego.

Ponieważ określenie „przyczyny niezależne” (od pracownika, organu, wnioskodawcy itp.) występuje w języku prawnym (np. w art. 48 § 1, art. 124 § 3 Kodeksu pracy, w art. 140 § 2 Ordynacji podatkowej, w art. 126 § 1 Kodeksu postępowania karnego) można również podjąć próbę zastosowania wykładni systematycznej określenia zastosowanego w art. 6c Ustawy, w szczególności wskazując (co dotyczy przywołanego przepisu k.p.k.), iż przyczyną niezależną jest taka okoliczność, której nie można było usunąć i dokonać wymaganej przez prawo czynności we właściwym czasie (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1997 r. – V KZ 28/97 – Prokuratura i Prawo 1997 nr 6), przy jednoczesnym wskazaniu, że w doktrynie i orzecznictwie nawet na tle przepisu art. 126 § 1 k.p.k. nie ma jednolitości stanowisk (co zauważył Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 25 maja 2009 r. – I KZP 36/08 – OSNK 2009 nr 4, poz. 27, wskazując na potrzebę stosowania podejścia obiektywno-subiektywnego); w szczególności występuje problem, czy i na ile „przyczyna niezależna” jest tożsama z „przyczyną niezawinioną” (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2012 r. – II PK 61/12 – www.sn.orzecznictwo). W każdym razie, nie ulega wątpliwości, że w rozumieniu powołanych przepisów, okoliczności mogące być uznanymi za przyczyny niezależne mają charakter wyjątkowy – a tym bardziej wyjątkowy, jeżeli przyjmie się literalną wykładnię zastosowania określenia w liczbie mnogiej.

Prawo złożenia skargi do sądu administracyjnego na zarządzenie zastępcze wobec tego przysługuje – na zasadzie wyjątku od wskazanej reguły braku takiego prawa wprowadzonej zaskarżonym przepisem - w przypadku braku możliwości wykonania obowiązku zmiany nazwy, wynikającego nie z *przyczyny*, lecz z *przyczyn* - obiektywnie i subiektywnie niezależnych od jednostki samorządu terytorialnego.

Z redakcji art. 6c Ustawy wynika przy tym w niebudzący wątpliwości sposób, iż ciężar dowodu na okoliczność wystąpienia przyczyn niezależnych spoczywa na organie stanowiącym jednostki samorządu terytorialnego – przy czym jedynym postępowaniem,

o którym mowa w tym przepisie, ale też które w ogóle ma cechy sformalizowanego postępowania z udziałem tego organu jako strony (charakteru takiego nie mają czynności prowadzące do wydania zarządzenia zastępczego), mogłoby być postępowanie przed sądem administracyjnym. W tym postępowaniu nie ma jednak możliwości przeprowadzenia odpowiedniego postępowania dowodowego – przed wojewódzkim sądem administracyjnym istnieje wprawdzie na zasadzie wyjątku możliwość przeprowadzenia dowodu uzupełniającego z dokumentów (art. 106 § 3 ustawy z dnia 20 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi – Dz.U. z 2017 r. poz. 1369, z późn. zm.), ale tu idzie o możliwość wykorzystania wszelkich środków dowodowych (w tym świadków i biegłych), natomiast w postępowaniu przed Naczelnym Sądem Administracyjnym prowadzenie postępowania dowodowego w jakimkolwiek zakresie jest wykluczone. Należy przy tym zaznaczyć, że, jak zauważył Sąd Najwyższy, przesłanka „przyczyny niezależne” jest trudna do jednoznacznego zdefiniowania i podlega rozważeniu w okolicznościach konkretnej sprawy (powołany wyrok z dnia 13 grudnia 2012 r.) – a w przedmiocie niniejszego wniosku rozważenie takie zostało ustawowo wykluczone.

Oznacza to praktycznie pozbawienie rad gmin (w tym Rady Miejskiej Wrocławia) prawa wniesienia skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego na przedmiotowe zarządzenie zastępcze i uniemożliwia skuteczną obronę ich praw o charakterze praw podmiotowych (kwestia tych praw będzie podniesiona w pkt III.3) oraz prawa przedmiotowego na drodze sądowej.

Należy wreszcie zaznaczyć, że przepis art. 6c Ustawy nie był proponowany w poselskim projekcie, który stał się podstawą uchwalenia ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. (druk Sejmu nr 2115) – został on zaproponowany (bez wskazania uzasadnienia, w którym wyartykułowane mogłyby zostać wartości wymagające ochrony w tak drastycznej formie), i dodany bez dyskusji na posiedzeniu Komisji Administracji i Spraw Wewnętrznych oraz Komisji Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej (*Pełny zapis przebiegu posiedzenia Komisji Administracji i Spraw Wewnętrznych (nr 134), Komisji Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej (nr 180) z dnia 13 grudnia 2017 r.*, Kancelaria Sejmu. Biuro Komisji Sejmowych, [Warszawa 2017], s. 19); w posiedzeniu nie brał udziału żaden przedstawiciel samorządu gminnego. W tym stanie rzeczy, nie znając motywów, jakimi kierowano się wprowadzając analizowany przepis, bardzo trudno jest poddawać go bardziej szczegółowej wykładni, przede wszystkim, mogącej mieć najistotniejsze znaczenie ze względu na konieczność wyważenia odpowiednich wartości, wykładni funkcjonalnej.

2) Pkt 2 *petitum* wniosku – art. 3 i 4 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki oraz ustawy o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej (Dz.U. poz. 2495)

Art. 3 powołanej ustawy stanowi, że zarządzenia zastępcze, o których mowa w art. 3 ust. 1 i art. 6 ust. 2 ustawy zmienianej w art. 1, ogłoszone w wojewódzkim dzienniku urzędowym, nieprawomocne w dniu wejścia w życie ustawy, podlegają wykonaniu począwszy od dnia następującego po dniu wejścia w życie ustawy - który to termin jest i tak krótszy niż uznany za generalnie odpowiedni (14 dni) przez przepis art. 4 ust. 1 w związku z ust. 2 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych aktów prawnych (Dz.U. z 2017 r. poz. 1523), mający umocowanie w zasadach dekodowanych przez Trybunał Konstytucyjny z art. 2 Konstytucji RP.

Z powyższego przepisu, ściśle powiązanego z art. 4, wynika, że zarządzenia zastępcze wydane na podstawie przepisów Ustawy, niezależnie od ich statusu, w toku postępowań toczących się w ich przedmiocie w dniu wejścia w życie ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r., o ile są ogłoszone w wojewódzkim dzienniku urzędowym (a, jak było to w przypadku zmiany nazwy ulicy z Kruczkowskiego na Gajcego we Wrocławiu na mocy zarządzenia Wojewody Dolnośląskiego z dnia 13 grudnia 2017 r., mogły zostać ogłoszone w wojewódzkim dzienniku urzędowym w dniu wydania – por. Dz. Urz. Woj. Doln. z 2017 r. poz. 5312), przy czym – niezależnie od tego, że z zarządzeń nie wynikało, na jakiej podstawie prawnej były one ogłaszane (a podstawa taka nie wynika *explicite* z powołanej ustawy z dnia 20 lipca 2000 r.) – z przepisu art. 3 wynika wykonalność przed dniem wejścia w życie ogłoszonych zarządzeń.

Art. 4 tejże ustawy stanowi natomiast, że do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie ustawy (jak wynika z art. 3, przez sprawy niezakończone rozumie się takie, w których zarządzenie zastępcze nie stało się prawomocne w dniu wejścia w życie ustawy) stosuje się przepisy ustawy w brzmieniu nadanym tą ustawą.

Oznacza to, że ten - kwestionowany - przepis znajduje zastosowanie wobec stosunków, które powstały i nie zostały zakończone przed wejściem w życie tego przepisu. Obejmuje on zatem sprawy w toku - także w sytuacji, w której jednostka samorządu terytorialnego

wniosła skargę do wojewódzkiego sądu administracyjnego na zarządzenie zastępcze, w stanie prawnym obowiązującym przed wejściem w życie ustawy, tj. zastosowaniu regul wynikających z, mogącego skądinąd budzić zastrzeżenia z punktu widzenia poprawności legislacji, potrójnego odesłania w Ustawie. W tym dotychczasowym stanie, za każdym razem przewidziano stosowanie odpowiednio: w art. 6 ust. 4 do art. 3 ust. 3, w tym drugim przepisie (gdy idzie o gminy) do art. 98, art. 100 i art. 102a ustawy o samorządzie gminnym, a w końcu w art. 98 ust. 4 do przepisów o zaskarżaniu do sądu administracyjnego decyzji w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej.

W każdym razie, z uprzednio obowiązujących przepisów wynikało prawo organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego do złożenia na zasadach ogólnych skargi do sądu administracyjnego na przedmiotowe zarządzenie zastępcze i do poddania w rezultacie kontroli tego sądu na ogólnych zasadach dotyczących kontroli legalności indywidualnych aktów organów administracji publicznej. Przepis art. 4 w związku z art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. odnoszącym się do art. 6c Ustawy praktycznie, jak była o tym mowa, pozbawił tego prawa - w trakcie biegu terminu do wniesienia skargi, ale też w toku trwającego już postępowania sądowniczo-administracyjnego. Z zestawienia przepisów art. 4 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. i art. 6c Ustawy może bowiem wynikać, że, jeżeli mają być stosowane przepisy wprowadzone ustawą z dnia 14 grudnia 2017 r. i ma konsekwentnie obowiązywać dorozumiana w tym przypadku zasada *tempus regit actum*, ma również być stosowany przepis art. 6c Ustawy, a wobec tego wprowadzone nim rozpoznawanie przez sąd administracyjny sprawy jedynie w przypadku wykazania (przy wskazanym już braku możliwości procesowych) braku możliwości dokonania zmiany nazwy w terminie ustawowym wyłącznie z przyczyn niezależnych od danej jednostki samorządu terytorialnego.

Ogólnie, w doktrynie i w orzecznictwie, w tym orzecznictwie sądowniczo-administracyjnym, sytuację, w której nowe prawo stosuje się do „zdarzeń zamkniętych w przeszłości, zakończonych przed wejściem w życie nowych przepisów określa się jako retroaktywność, czyli działanie prawa wstecz, podczas gdy sytuacja, w której przepisy nowego prawa regulują zdarzenia bądź stosunki prawne o charakterze „otwartym”, ciągłym, które nie znalazły jeszcze swojego zakończenia (są „w toku”), które rozpoczęły się, powstały pod rządami dawnego prawa i trwają nadal po wejściu w życie przepisów nowej ustawy, określa się jako retrospektywność (tak np. w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 sierpnia 2007 r. – II OSK 1144/06 – <http://orzeczenia.nsa.gov.>). Retrospektywność nie jest przy tym uważana za podlegającą takiej samej ocenie jak retroaktywność, co może oznaczać

co do zasady swobodę ustawodawcy we wprowadzeniu bezpośredniego stosowania nowego prawa wraz z jego wejściem w życie.

Konieczne jest jednak podniesienie, że w przedmiotowym przypadku nie ma się w istocie z jedną sprawą w toku, lecz serią spraw, z których każda zakończyła się w odpowiednim czasie: organ jednostki samorządu terytorialnego (często, jak w przypadku Wrocławia, po przeprowadzeniu analizy sprawy) zdecydował się nie dokonywać zmiany nazwy ulicy czy placu w ustawowym terminie, a było to pod rządem poprzednich przepisów – po czym mogłoby w ogóle nie być jakichkolwiek dalszych aktów, gdyby wojewoda nie wydał – znowu w określonym stanie prawnym – zarządzenia zastępczego, od doręczenia którego biegł termin do złożenia przez radę gminy, na zasadach i w trybie określonych w przepisach wówczas obowiązujących, skargi do sądu administracyjnego, oraz ewentualnego złożenia skargi, znowu w takim stanie prawnym.

W konsekwencji, w odniesieniu do odpowiednich aktów (także milczącego rozstrzygnięcia sprawy) powinny się stosować przepisy obowiązujące w czasie ich podejmowania (w całości – w razie konsekwentnego przyjęcia zasady *tempus regit actum*) – a wobec tego w przedmiotowym przypadku w ramach treści art. 4 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. ma się w odpowiednim stopniu do czynienia z retroakcją, a nie retrospektywnością – przy czym idzie nie tylko o retroaktywność w odniesieniu do norm procesowych (co do której przyjmuje się, że jest ona możliwa ze względu na brak w ich zakresie ochrony praw słusznie nabytych), ale – i to przede wszystkim – retroaktywność materialnoprawną, związaną z efektywnym pozbawieniem prawa jednostki samorządu terytorialnego do sądu.

III.

Wzorce kontroli

1. Artykuł 77 ust. 2 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 165 ust. 2 Konstytucji

Dwa pierwsze powyższe artykuły Konstytucji, rozważane we wzajemnym związku wynikającym z ich organicznej więzi, zapewniają prawo do sądu: pierwszy stwierdza, że ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw, zgodnie z drugim każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Stosunek pomiędzy tymi dwoma przepisami Konstytucji jest przedmiotem szerokiego

omówienia, z odnotowaniem zróżnicowania stanowisk, w orzecznictwie i w doktrynie (np. P. Grzegorzczak i K. Weitz, w: *Konstytucja RP. Komentarz*, t. 1, red. M. Safjan i L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1102-1003), co wydaje się zwalniać od potrzeby przedstawienia ich ustaleń, poza tym, że art. 77 ust. 2 stanowi rozwinięcie art. 45 ust. 1, odgrywając zarazem szczególną rolę gwarancyjną.

W doktrynie przyjmuje się, w ślad za orzecznictwem, stanowisko, zgodnie z którym przepis art. 77 ust. 2 zawiera zakaz pozbawienia kogokolwiek prawa do sądu w odniesieniu do wszystkich jego elementów składowych, określonych w art. 45 (por. np. P. Grzegorzczak i K. Weitz, w: *Konstytucja...*, op. cit., s. 1776). „Zamknięcie drogi sądowej w rozumieniu art. 77 ust. 2 Konstytucji RP nastąpiłoby wtedy, gdy przepis ustawy wprost wyłączałby możliwość skierowania sprawy na tę drogę przed jakimkolwiek sądem w ujęciu Konstytucji RP (art. 175), jak również wówczas gdyby dostęp do tej drogi został obwarowany takimi warunkami, że korzystanie z niej zostałoby w rzeczywistości uniemożliwione albo nadmiernie utrudnione. [...] Przypadki te są z reguły równocześnie równoznaczne z naruszeniem art. 45 ust. 1” (tamże, s. 1777). Realizacja prawa do sądu nie może być zatem warunkowana dodatkowymi, pozaprawnymi czynnikami lub zdarzeniami (w tym niewykonaniem obowiązku ustawowego wyłącznie z przyczyn niezależnych od jednostek samorządu terytorialnego), a jego realizację powinna determinować wyłącznie wola podmiotu pragnącego uzyskać ochronę sądową (B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 287-288). Podkreśla się, że analizowane przepisy tworzą normę-regułę prawną w rozumieniu przyjętym w ślad za Ronaldem Dworkinem także w polskiej teorii prawa; jest ona zatem niestopniowalna, prawo do sądu może więc jedynie zostać spełnione albo nie (uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2001 r. - III ZP 28/00).

Zwraca się zarazem uwagę na to, że przepis art. 77 ust. 2 odnosi się nie tylko do praw i wolności gwarantowanych wprost w Konstytucji RP, a do tego stanowi on *lex specialis* także w stosunku do art. 31 ust. 3 Konstytucji, ustanawiając bardziej rygorystyczne zasady dopuszczalności wykluczania prawa do sądu (P. Grzegorzczak i K. Weitz, op. cit., s. 1778); dodać jednak od razu należy, że ograniczenia swobody ustawodawcy sformułowane w art. 31 ust. 3 Konstytucji nie odnoszą się wprost do ustawodawstwa dotyczącego jednostek samorządu terytorialnego.

Powoduje to potrzebę podniesienia, iż w doktrynie zauważa się zastosowanie w art. 77 ust. 2 szczególnego określenia „nikomu” jako możliwie najszerzej formuły wyznaczenia

granic podmiotowych zakazu zamykania drogi sądowej – obejmującego nie tylko osoby fizyczne i podmioty prawa prywatnego, ale i podmioty prawa publicznego (tamże).

O tym, że zakresem podmiotowym art. 77 ust. 2 – a wobec tego także art. 45 ust. 2 Konstytucji – są objęte jednostki samorządu terytorialnego, przesądza jednak, zdaniem wnioskodawcy, art. 165 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym samodzielność jednostek samorządu terytorialnego podlega ochronie sądowej – a który zatem potwierdza prawo do sądu tych jednostek jako prawo szczególne, bowiem przysługujące w zakresie i jako instrument ochrony ich konstytucyjnie zagwarantowanej samodzielności.

Można przypomnieć, że zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, „konstytucyjna zasada samodzielności oznacza, że jednostki samorządu terytorialnego, wykonując zadania publiczne, uczestniczą w sprawowaniu władzy (w zakresie określonym przez ustawodawcę i prawem chronionej samodzielności). Wszelka ingerencja w sferę samodzielności samorządu terytorialnego wymaga zachowania formy ustawowej oraz zupełności uregulowania, tak aby nie mogło być interpretowane rozszerzająco. Nie może być ona także nadmierna, a więc nie powinna zawierać ograniczeń przekraczających stosowne proporcje pomiędzy wagą interesu jednostki a rangą interesu publicznego, który podlega ochronie (zob. wyrok z 15 kwietnia 2002 r., sygn. K 23/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 19)” (wyrok z dnia 8 kwietnia 2009 r. – K 37/06).

Jak zaznaczył Trybunał Konstytucyjny, samodzielność gminy przejawia się w jej odrębnej osobowości prawnej, a także w swobodzie wykonywania uprawnień podczas realizacji zadań publicznych. Wskazane aspekty samodzielności podlegają ochronie sądowej. Oznacza to, że sądy powinny "uznawać wszelkie konsekwencje [...] odrębnej osobowości prawnej, a także stać na straży wskazanej swobody w procesie realizacji zadań publicznych [...] W doktrynie podkreślono także, że art. 165 przesądza już, że samym jednostkom samorządu powinna być przyznana czynna legitymacja sądowa, a samodzielne jednostki samorządu terytorialnego muszą posiadać możliwość własnego dochodzenia swych praw przed sądami [...] Ochrona sądowa oznacza zarówno sądownictwo administracyjne, jak i cywilne" (zob. *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 258)” (powołany wyrok z dnia 8 kwietnia 2009 r.).

W zakresie wskazania roli, jaką odgrywa w odniesieniu do przedmiotu niniejszego wniosku art. 77 ust. 2 Konstytucji – w organicznym związku z art. 45 ust. 1 i art. 165 ust. 2 - wnioskodawca zajmuje stanowisko, które może w warstwie werbalnej być ocenione jako niezgodne z poglądem wyrażonym przez Trybunał Konstytucyjny ostatnio w wyroku z dnia

6 kwietnia 2016 r. (P 5/14) – gdzie Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że sądowa ochrona samodzielności jednostek samorządu terytorialnego wyrażona w art. 165 ust. 2 Konstytucji nie jest tożsama z prawem do sądu, o którym mowa w art. 77 ust. 2 i art. 45 ust. 1, niezależnie od wskazanego szczególnego określenia podmiotowego w art. 77 ust. 2. Zdaniem wnioskodawcy, pozostaje on jednak w zgodzie z kierunkami wyrażonymi także w tym wyroku, w tym w zgodzie z tezą, wedle której ochrona, o której mowa w art. 165 ust. 2, ma gwarantować prawidłowe wykonywanie zadań publicznych, przy czym Trybunał Konstytucyjny i tak rozpatrywał sprawę także pod kątem art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji. Powołany wyrok dotyczył przy tym materii bliskiej przedmiotowi niniejszego wniosku, choć z nią nie w pełni porównywalnej – mianowicie zastępowania uchwały rady gminy w sprawie podziału na okręgi wyborcze przez postanowienie komisarza wyborczego, potwierdzone orzeczeniem Państwowej Komisji Wyborczej, przy ustawowym wyłączeniu skargi od tego orzeczenia do sądu administracyjnego.

Podkreślając szczególny charakter prawa do sądu jednostek samorządu terytorialnego i wobec tego nie widząc – ze względu na konieczność rozpatrywania prawa do sądu tych jednostek w oczywistym kontekście art. 165 ust. 2 Konstytucji - potrzeby szerszego wkraczania w sporną (czego wyrazem są także np. cztery zdania odrębne w stosunku do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 marca 2013 r. – K 25/10 oraz głos A. Krzywonia do tego wyroku – GSP-PrzOrz. 2013 nr 4) problematykę, na ile do jednostki samorządu terytorialnego, przede wszystkim do gminy, stosują się wprost przepisy rozdziału II Konstytucji RP, należy jednak zaznaczyć, że w doktrynie jest widoczny pogląd o możliwości takiego stosowania – dotyczy to także już art. 45 ust. 1 (*Wolności i prawa człowieka w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, red. M. Chmaj, Kraków 2006, s. 245; B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 285).

2. Artykuł 165 ust. 2 w zw. z art. 2 Konstytucji i art. 11 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego (EKSL)

Art. 165 ust. 2 Konstytucji, zapewniający sądową ochronę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego (w sferze „zarówno prawa publicznego, jak i cywilnego” - B. Banaszak, op. cit., s. 843 – przy obszernym zanalizowaniu ogólnych treści tego przepisu w orzecznictwie i doktrynie, co wydaje się pozwalać na nieprzedstawianie ich w ramach

niniejszego wniosku), został już wskazany jako przepis, zdaniem wnioskodawcy, przesądzający o – szczególnym - prawie do sądu jednostek samorządu terytorialnego.

Należy jednak podnieść, że prawo do sądu jest dekodowane także wprost z art. 2 Konstytucji (W. Sokolewicz i M. Zubik, *Komentarz do art. 2*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 1, red. L. Garlicki i M. Zubik, wyd. 2, LEX/el.) – bowiem jest ono uznawane za jedno z fundamentalnych założeń demokratycznego państwa prawnego, mające na celu obronę interesów przed niezawisłym organem, kierującym się wyłącznie obowiązującym w państwie prawem (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 marca 2002 r. - P 9/01, wydany, należy dodać, po wejściu w życie Konstytucji RP skutkującym ograniczenie zakresu stosowania ogólnej klauzuli demokratycznego państwa prawnego).

Należy przy tym mieć na uwadze to, że w stosunku do norm konstytucyjnych dekodowanych z art. 2 Konstytucji nie występuje problem ewentualnego podmiotowego ograniczenia ich stosowania – jaki, o czym była mowa, może wystąpić w stosunku do norm wynikających z rozdziału II Konstytucji; przy przyjmowaniu, iż do jednostek samorządu terytorialnego nie znajduje zastosowania art. 31 ust. 3 Konstytucji, w szczególności dekodowana z niego zasada proporcjonalności, ogólnie uważa się, że zasada proporcjonalności (rozumiana mniej rygorystycznie, stąd bywa w tym przypadku używana nazwa „adekwatność”) stosuje się bezspornie do tych jednostek na mocy art. 2 Konstytucji.

Wnioskodawca powołuje się także na art. 11 EKSL, zgodnie z którym społeczności lokalne mają prawo do odwołania na drodze sądowej w celu zapewnienia swobodnego wykonywania uprawnień oraz poszanowania zasad samorządności lokalnej, przewidzianych w Konstytucji lub w prawie wewnętrznym.

Ponieważ prawo, o którym mowa w art. 11 EKSL, wynika z powoływanych już jako wzorce przepisów Konstytucji, postanowienie Karty może nie być traktowane jako odrębny wzorzec – choć z punktu widzenia formalnego, jako postanowienie umowy międzynarodowej ratyfikowanej i ogłoszonej w „Dzienniku Ustaw”, przy uwzględnieniu art. 241 ust. 1 Konstytucji, art. 11 EKSL status takiego wzorca może również posiadać.

W każdym razie, treść powołanego postanowienia powinna w niniejszym przypadku istotnie posłużyć przy wykładni powołanych przepisów Konstytucji, wzmacniając tezę o istnieniu – szczególnego - prawa do sądu jednostek samorządu terytorialnego, które może

być realizowane jedynie przy traktowaniu tego prawa jako normy-reguły, a nie normy-zasady w rozumieniu powszechnie przyjętym w teorii prawa.

3. Artykuł 16 ust. 2 Konstytucji

Zgodnie z art. 16 ust. 2 Konstytucji, samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej, a przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność.

Powyższy przepis ustawy zasadniczej może, zdaniem wnioskodawcy, stanowić odrębny wzorzec konstytucyjny z dwóch powodów.

Po pierwsze, wyraża on treść samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, *explicite* wymienioną w art. 165 ust. 2 Konstytucji, który czyni to jednak w aspekcie ochrony sądowej tej samodzielności. „Na tle normy art. 16 ust. 2 Konstytucji RP samodzielność samorządu terytorialnego jest identyfikowana z wykonywaniem przez samorząd <we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność [...] przysługującej mu w ramach ustaw istotnej części zadań publicznych> urzeczywistnianych w ramach <uczestnictwa w sprawowaniu władzy publicznej>. Można więc stwierdzić, że w prawniczym ujęciu samodzielności *naturalia negotii* tej instytucji prawnej to działalność we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność” (J. Jagoda, *Sądowa ochrona samodzielności jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2011, s. 45). „W art. 16 ust. 2 Konstytucji RP przejawia się wyraźnie samodzielność samorządu terytorialnego w wykonywaniu zadań publicznych. [...] Rozumiana w kontekście art. 16 ust. 2 samodzielność samorządu terytorialnego jest ściśle związana z realizacją praw podmiotowych przyznanych poszczególnym jego jednostkom, nie będąc jednak prawem podmiotowym tych jednostek. Podlega ona ochronie sądowej nie jako prawo podmiotowe, ale jako zakres aktywności, który został przez ustawodawcę pozostawiony jednostce samorządu terytorialnego do wypełnienia własnymi siłami, gdy realizuje ona konstytucyjnie określone prawa podmiotowe” (A. Skoczył i W. Piątek, w: *Konstytucja...*, op. cit., s. 423).

Z tego punktu widzenia, wszelkie instrumenty ograniczania samodzielności jednostek samorządu terytorialnego w ujęciu wynikającym z art. 16 ust. 2 powinny mieć bezsporne umocowanie konstytucyjne. Umocowanie takie mają niewątpliwie te instrumenty nadzoru, o których mowa w art. 171 Konstytucji, a które stanowią przedmiot unormowania tych ustaw określających środki nadzorcze i tryb ich stosowania z punktu widzenia wyłącznie legalności. Idzie przede wszystkim o środki, o których mowa w podstawowych ustawach ustrojowych,

dotyczących poszczególnych szczebli samorządu (w szczególności przepisy ust. 85 i nast. ustawy o samorządzie gminnym), natomiast można wyrażać różnego rodzaju wątpliwości, w tym co do niekompletności unormowania, w odniesieniu do przewidzianych w przepisach szczególnych środków w postaci zarządzenia zastępczego; „wszelka ingerencja w sferę samodzielności samorządu terytorialnego wymaga zachowania formy ustawowej oraz poszanowania zasady zupełności regulacji ustawowych”, jak również poszanowania zasady proporcjonalności (tamże, s. 424).

Jeżeli przyjąć, że zarządzenie zastępcze jest środkiem nadzoru w rozumieniu art. 171 Konstytucji – gdyby nie było, w ogóle nie miałyby umocowania konstytucyjnego – powinno ono, z jednej strony, być wydane po stwierdzeniu przez właściwy organ niezgodnego z prawem zachowania jednostki samorządu terytorialnego, z drugiej strony, kompetencja do jego zastosowania powinna w całości być wykonywana przez organ wskazany w art. 171 ust. 2 Konstytucji: Prezesa Rady Ministrów, wojewodę, a w zakresie spraw finansowych przez regionalną izbę obrachunkową.

Po wtóre, treść zasady samodzielności jednostek samorządu terytorialnego wyrażona w art. 16 ust. 2 Konstytucji ma w pełni charakter materialnoprawny – a poza wskazanym już jej aspektem należy podnieść wagę określenia „przysługująca istotna część zadań publicznych”. Jeżeli jednostkom samorządu terytorialnego przysługuje istotna część zadań publicznych, oznacza to, iż występują – w zakresie zadań własnych jednostki – i to jako istotna część tych zadań, takie zadania publiczne, które przysługują jednostkom samorządu. Wobec tego – także w kontekście zasady pomocniczości – ustawodawca nie ma swobody w ich przydzielaniu i odbieraniu, bowiem w art. 16 ust. 2 Konstytucji zawarty jest w tym zakresie, oczywiście z istoty swej ograniczony ze względu na ogólną konstrukcję samorządu, element naturalistycznej konstrukcji samorządu, miarkujący skutki konstrukcji etatystycznej. Dotyczy to przede wszystkim gminy, której niejako tradycyjnie, co znajduje również odzwierciedlenie w odpowiednich ustawach, przypisuje się, właśnie na zasadzie „przysługiwania”, władztwo przestrzenne, władztwo podatkowe – i władztwo w zakresie nazewnictwa obiektów publicznych, poczynając od ulic i placów. By odebrać jednostkom samorządu terytorialnego, w szczególności gminom, tego rodzaju kompetencje, potrzeba wyjątkowo silnej i jasno wyrażonej podstawy prawno-aksjologicznej. Przy jej braku lub niewystarczalności wystąpi wykroczenie poza możliwości takiego odebrania lub istotniejszego ograniczenia, wynikające w sposób negatywny z treści art. 16 ust. 2 Konstytucji.

4. Artykuł 2 w związku z art. 165 ust. 2 Konstytucji

Na art. 2 Konstytucji w kontekście ochrony sądowej samodzielności jednostek samorządu terytorialnego należy się powołać również jako na zawierający w swej treści zasadę ochrony interesów w toku, która jest częścią szerszej pojmowanej zasady zaufania jednostek do państwa, a związana jest z zasadniczym zakazem nieretroakcji.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że zasada ta „opiera się na pewności prawa, a więc takim zespole cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne; umożliwiają jej decydowanie o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą pociągnąć za sobą. Jednostka winna mieć możliwość określenia zarówno konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie obowiązującego w danym momencie systemu jak też oczekiwać, że prawodawca nie zmieni ich w sposób arbitralny. Bezpieczeństwo prawne jednostki związane z pewnością prawa umożliwia więc przewidywalność działań organów państwa, a także prognozowanie działań własnych” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 czerwca 2000 r. – P 3/00). Prawodawca narusza wartości znajdujące się u podstaw omawianej zasady, "wtedy, gdy jego rozstrzygnięcie jest dla jednostki zaskoczeniem, bo w danych okolicznościach nie mogła go przewidzieć, szczególnie zaś wtedy, gdy przy jego podejmowaniu prawodawca mógł przypuszczać, że gdyby jednostka przewidywała zmianę prawa, byłaby inaczej zadecydowała o swoich sprawach" (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 czerwca 2002 r.- K 45/01).

W orzecznictwie i w doktrynie występuje pojęcie retroakcji niewłaściwej - polega ona na bezpośrednim działaniu nowego prawa względem stosunków, które powstały pod rządami prawa dotychczasowego. Dopuszczalność wprowadzenia retroakcji niewłaściwej jest ograniczona wypracowanymi w tym zakresie regułami, do których należy potrzeba wykazania konieczności jej wprowadzenia wystąpieniem ważnego interesu publicznego, którego nie można wyważyć z interesem jednostki (wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 9 czerwca 2003 r. – SK 12/03 oraz z dnia 28 października 2003 r. - P 3/03; T. Pietrzykowski, *Podstawy prawa intertemporalnego. Zmiany przepisów a problemy stosowania prawa*, Warszawa 2011, s. 110). Inne warunki dopuszczalności wyjątków od zasady nieretroaktywności, wymienione, w szczególności w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 listopada 2008 r. - Kp 2/08 to: konieczność (niezbędność) retroaktywności dla realizacji (urzeczywistnienia) lub ochrony konkretnych wartości konstytucyjnych w tym sensie, że realizacja albo ochrona tych wartości nie byłaby możliwa

bez wstecznego działania prawa; zachowanie odpowiednich proporcji - racje konstytucyjne przemawiające za retroaktywnością powinny równoważyć jej negatywne skutki; poprawienie sytuacji prawnej niektórych adresatów danej normy prawnej i zarazem nie pogarszanie sytuacji prawnej pozostałych adresatów tej normy.

Należy przy tym podnieść, że – przy zasadniczej swobodzie ustawodawcy co do stosowania nieretrospektywności – uznać należy występowanie i w tym zakresie ograniczeń wynikających z takich, wskazanych już zasad dekodowanych z art. 2 Konstytucji, jak pewność prawa i bezpieczeństwo prawne: możliwość określenia przez adresata przepisów ustawy zarówno konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie obowiązującego w danym momencie prawa w ramach konstytucyjnie uzasadnionego oczekiwania, że ustawodawca nie zmieni ich w sposób arbitralny lub nazbyt szybki. Co więcej, w powołanym wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 czerwca 2003 r. sformułowana została następująca teza: „konflikt nowego prawa z interesami jednostki (stosunki w toku) może być rozwiązany przez wybór zasady bezpośredniego działania prawa nowego tylko o tyle, o ile da się wskazać wyraźny ważny cel publiczny, zmuszający do przejścia do porządku dziennego nad interesem jednostki [...] Można mówić raczej o odwróceniu <domniemania> przemawiającego za zasadą bezpośredniego działania (retrospektywności). Ta ostatnia dochodzi do głosu tylko na wypadek wykazania wyraźnie ważnego interesu publicznego”.

IV.

Problem konstytucyjny i zarzuty niekonstytucyjności

W ocenie wnioskodawcy, zaskarżone przez niego przepisy są niezgodne z wyrażonymi w Konstytucji zasadami:

- szczególnego prawa do sądu jednostek samorządu terytorialnego stanowiącego istotną implikację zasady samodzielności tych jednostek,
- ochrony interesów w toku wraz z zasadą zaufania do państwa, pewności prawa i nieretroakcji, proporcjonalności (adekwatności),
- zupełności unormowania nadzoru sprawowanego przez organy wymienione w tym celu w Konstytucji nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego,

- przysługiwania jednostkom samorządu terytorialnego istotnej części zadań publicznych i samodzielności w realizowaniu tych zadań.

W konsekwencji, w niniejszym wniosku przedstawia się zarzuty niekonstytucyjności:

1) art. 6c ustawy z dnia 1 kwietnia 2016 r. o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki (Dz. U. poz. 744 oraz Dz. U. z 2017 r. poz. 1389 i poz. 2495), wprowadzonego przez art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki oraz ustawy o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej (Dz. U. poz. 2495) - jako niezgodnego z:

a) art. 77 ust. 2 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 165 ust. 2 Konstytucji - w odniesieniu do szczególnego prawa jednostek samorządu terytorialnego do sądu jako instrumentu prawnej ochrony ich samodzielności;

b) art. 165 ust. 2 Konstytucji w związku z art. Konstytucji i w związku z art. 11 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego – w odniesieniu do przysługującej jednostkom samorządu terytorialnego sądowej ochrony samodzielności;

c) 16 ust. 2 Konstytucji - w odniesieniu do przysługującej w istotnej części zadań publicznych samodzielności w realizacji zadań przez jednostki samorządu terytorialnego, a tym samym braku odpowiedniego unormowania nadzoru, którego środkiem w przedmiotowym przypadku są zarządzenia zastępcze wojewody;

2) art. 3 i 4 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki oraz ustawy o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej (Dz. U. poz. 2495) - jako niezgodnych z art. 2 w związku z art. 165 ust. 2 Konstytucji - w odniesieniu do zasady ochrony interesów w toku, będącej częścią szerszej pojmowanej zasady zaufania jednostek do państwa.

Argumenty na poparcie zarzutów

Zestawienie ze sobą przedstawionych, wraz z ich wykładnią, przepisów zaskarżonych niniejszym wnioskiem z przedstawionymi wzorcami konstytucyjnymi wykazuje, zdaniem wnioskodawcy, pełną zasadność zarzutów niekonstytucyjności tych przepisów.

I tak, art. 6c ustawy z dnia 1 kwietnia 2016 r. o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki (Dz. U. poz. 744, z późn. zm.), wprowadzony przez art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki oraz ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej (Dz. U. poz. 2495) – wyłączając, co stanowi tym samym zasadę, możliwość zaskarżenia objętego nim zarządzenia zastępczego wojewody do sądu administracyjnego i dopuszczając jedynie na zasadzie wyjątku skargę w razie braku możliwości wykonania przez radę odpowiedniego obowiązku ustawowego z przyczyn niezależnych od jednostki samorządu terytorialnego (zasadniczo do tego niemożliwego ze względów proceduralnych do przeprowadzenia dowodu na tę okoliczność przed sądem administracyjnym) – efektywnie pozbawia takie jednostki, w tym Radę Miejską Wrocławia, prawa wniesienia skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego.

Jest to całkowicie niezgodne z, zapewnioną w art. 165 ust. 2 Konstytucji, sądową ochroną samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, która oznacza, że jednostkom samorządu przysługuje – szczególne, bowiem związane z samodzielnością - prawo do sądu, o którym ogólnie mowa w art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji. Szczególnie istotny jest z tego punktu widzenia art. 77 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności i praw, bowiem przepis ten ma zakres podmiotowy szerszy niż podmioty ogólnie objęte przepisami rozdziału II Konstytucji, jak również przyjmuje się, że jego zakres przedmiotowy może wykraczać poza wolności i prawa określone w tym rozdziale, a nawet w całości Konstytucji.

Podnieść przy tym należy, że prawo do sądu, w zakresie odnoszącym się do wszystkich podmiotów, jest także dekodowane z art. 2 Konstytucji – tak jak jest z tego przepisu

dekodowana zasada proporcjonalności ingerencji ustawodawcy w uprawnienia takich podmiotów prawa (jak jednostki samorządu terytorialnego), co do których przyjmuje się, że nie stosuje się do nich przepis art. 31 ust. 3. Tym samym, jeżeli byłoby możliwe ustalenie wartości, którymi kierował się ustawodawca wprowadzając przepis art. 6c Ustawy (a nie jest to możliwe wskutek wprowadzenia tego przepisu do projektu ustawy w trakcie prac Sejmu bez uzasadnienia i bez dyskusji), możliwa byłaby ocena, czy w ogóle występowała jakakolwiek przesłanka do efektywnego pozbawienia w przedmiotowym zakresie jednostek samorządu terytorialnego powiązanej z zasadą ich samodzielności prawa do sądu – i dopiero wówczas ewentualne rozważanie naruszenia zasady proporcjonalności. W każdym razie, w ocenie wnioskodawcy, interwencja ustawodawcy jest co najmniej nadmierna, bowiem „zawiera ograniczenia przekraczające stosowne proporcje między wagą interesu jednostki a rangą interesu publicznego, który podlega ochronie”, a tym samym powinna być uznana za niedopuszczalną (wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 marca 1998 r. - K 40/97 oraz z dnia 15 kwietnia 2002 r. - K 23/01).

Przepis art. 6c narusza, wyrażoną w art. 165 ust. 2 Konstytucji, zasadę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego i jej ochrony prawnej, poza wskazanym już aspektem art. 2 Konstytucji, także z punktu widzenia art. 11 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, które to postanowienie może nie być traktowane jako odrębny wzorzec, natomiast powinno istotnie posłużyć przy wykładni powoływanych przepisów Konstytucji, wzmacniając tezę o istnieniu – szczególnego – prawa do sądu jednostek samorządu terytorialnego. Prawo to zaś niewątpliwie zostało przez przepis art. 6c naruszone.

Naruszony został równocześnie art. 16 ust. 2 Konstytucji, który, z jednej strony, wyrażając podstawową treść samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, służy do wskazania, obok konkretyzującego go częściowo art. 171 Konstytucji, istotnych cech nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego (a w tym zakresie Ustawa, której istotnym elementem jest art. 6c, nie zapewnia unormowania zupełnego, a do tego, wobec pozycji IPN przy wydawaniu zarządzenia zastępczego, oznacza brak samodzielnego wykonywania przez wojewodę kompetencji wydawania takiego zarządzenia), z drugiej strony ma treść o charakterze materialnoprawnym, ograniczającą swobodę ustawodawcy w przydzielaniu i odbieraniu zadań własnych jednostkom samorządu terytorialnego, w szczególności gminom. Swoboda ta została przez omawiany przepis Ustawy poważnie naruszona. Wyłączenie w art. 6c ustawy możliwości ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego na drodze sądowej, która wiąże się bezpośrednio z realizacją

właściwych im zadań publicznych, pozbawia te jednostki możliwości realizacji zagwarantowanego konstytucyjnie prawa.

Zarazem dopuszczenie sytuacji, w których środki nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego (w tym przypadku zarządzenia zastępcze) nie podlegają zaskarżeniu, narusza, w ocenie wnioskodawcy, również art.16 ust. 2 Konstytucji.

Art. 3 i 4 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki oraz ustawy o zmianie ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej (Dz. U. poz. 2495) są niezgodne z art. 2 w związku z art. 165 ust. 2 Konstytucji, pozbawiając jednostki samorządu terytorialnego ochrony ich interesów w toku i naruszając tym samym szerzej pojmowaną zasadę zaufania jednostek do państwa.

Przepisy te, przede wszystkim przepis art. 4 ustawy z dnia 14 grudnia 2017 r., odnoszą się bowiem do sytuacji, w których organy jednostki samorządu terytorialnego nie mogły jednoznacznie określić konsekwencji określonych działań w chwili ich podjęcia. Jest to skutkiem niewprowadzenia przez ustawodawcę takich przepisów przejściowych, które by umożliwiły dostosowanie podejmowanych działań do zmienionej regulacji prawnej. Przyjęte unormowanie pozostaje w oczywistej sprzeczności z regułami prawa intertemporalnego, nie uwzględniając wartości pewności i bezpieczeństwa prawnego (por. T. Pietrzykowski, op. cit., s. 122).

Ustawodawca dokonał kwestionowanymi przepisami retroakcji niewłaściwej, tym bardziej, że unormowaniem objął nie sprawy w toku, lecz „interesy w toku”, na które składają się kolejne sprawy, w szczególności sprawa skargi do sądu administracyjnego na zarządzenie zastępcze. Nie wyważył interesu jednostki i interesu publicznego, arbitralnie wprowadzając przedmiotowe unormowania. Kwestionowane przepisy nie mogą one być rozpatrywane jako uznane – także w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego - wyjątki od zasady nieretroakcji. Dodać można, że nie są przy tym zgodne ze wskazywanymi normami dekodowanymi z art. 2 Konstytucji nawet gdyby uznać, że mają one za skutek jedynie retrospektywność.

Niniejszy wniosek, dotyczący abstrakcyjnej kontroli zgodności z normami wyższego rzędu powołanych w *petitum* przepisów, wiąże się z konkretnymi przypadkami zastosowania tych przepisów, tym bardziej wskazującymi na brak tej zgodności, a których przedstawienie może mieć znaczenie w sprawie z niniejszego wniosku.

Mianowicie, na mocy art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 1 kwietnia 2016 r. o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki, obowiązujące w dniu wejścia w życie ustawy nazwy budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej, w tym dróg, ulic, mostów i placów, upamiętniające osoby, organizacje, wydarzenia lub daty symbolizujące komunizm lub inny ustrój totalitarny lub propagujące taki ustrój w inny sposób, powinny zostać zmienione przez właściwy organ jednostki samorządu terytorialnego albo związku, o którym mowa w art. 4, w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie tej ustawy. Rada Miejska Wrocławia powinna zatem wprowadzić określone zmiany do dnia 2 września 2017 r. (M. Makowski, M. Makowski, *Komentarz do art. 6, w: Zakaz propagowania komunizmu i innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki*, red. M. Makowski, LEX/el.).

W przypadku niewykonania ciążącego na niej obowiązku w określonym terminie, na mocy art. 6 ust. 2 ustawy, upoważniono wojewodę do wydania zarządzenia zastępczego, którym nadaje on nazwę spełniającą wymogi określone w ustawie. Zarządzenie zastępcze mogło zostać wydane w terminie 3 miesięcy od dnia, w którym upłynął wyznaczony w ustawie termin do dokonania zmiany, a więc do dnia 2 grudnia 2017 r. Bieg terminu wydania zarządzenia zastępczego przerywa się na czas wymagany do uzyskania opinii Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (dalej: „IPN”) potwierdzającej niezgodność (art. 6 ust. 3 w zw. z art. 2 ust. 3 Ustawy).

Pismem z dnia 26 września 2017 r. Wojewoda Dolnośląski wystąpił do IPN o sporządzenie przedmiotowej opinii. W dniu 17 listopada 2017 r. opinia została doręczona Wojewodzie. W dniu 20 grudnia 2017 r. doręczono Radzie Miejskiej Wrocławia zarządzenie zastępcze nr NK-N.4131.155.29.2017.GD1 Wojewody Dolnośląskiego z dnia 13 grudnia 2017 r. w sprawie nadania nazwy ulicy, którym dokonano zmiany ulicy Leona Kruczkowskiego na ulicę Tadeusza Gajcego (zarządzenie w załączeniu jako załącznik nr 4).

Zarządzenie zostało wydane w terminie. Jego podstawę prawną stanowił art. 6 ust. 2 i 3 ustawy. W treści zarządzenia pouczone o przysługującym prawie do złożenia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu za pośrednictwem Wojewody Dolnośląskiego, w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia.

Zgodnie z art. 6c ustawy, skarga do sądu administracyjnego na zarządzenie zastępcze przysługuje jednak wyłącznie w przypadku, gdy brak możliwości wykonania obowiązku zmiany nazwy wynikał z przyczyn niezależnych od jednostki samorządu terytorialnego. Prawo to w danym stanie faktycznym nie przysługiwało Radzie Miejskiej Wrocławia we wskazanej sprawie. Argumentacja zawarta w stanowisku Prezydenta Wrocławia z dnia 5 stycznia 2018 r. w sprawie zarządzenia zastępczego Wojewody Dolnośląskiego nr NK-N.4131.155.29.2017.GD1 z dnia 13 grudnia 2017 r. wskazuje bowiem, że niepodjęcie przedmiotowej uchwały nie wynikało z przyczyn niezależnych (stanowisko Prezydenta w załączeniu jako załącznik nr 5). Było natomiast działaniem celowym, polegającym na zamiarze upamiętnienia określonej osoby jako pisarza i dramatopisarza, a nie działacza komunistycznego. Potwierdza to w szczególności usytuowanie ulicy, której nazwa została zmieniona zarządzeniem zastępczym, w bezpośrednim sąsiedztwie ulic, których nazwy nawiązują do innych pisarzy i poetów, w szczególności: Władysława Syrokomli, Marii Konopnickiej i Bolesława Leśmiana. Z treści uzasadnienia wynika ponadto, że osoba ta była jednocześnie „pisarzem i publicystą, autorem dzieł literackich, w tym dramatów” i to właśnie ten obszar jego działalności został wyeksponowany poprzez usytuowanie ulicy, a nie działalność komunistyczna. Dla wydania zarządzenia zastępczego organ sprawujący nadzór był obowiązany do dokonania wykładni zastosowanego w ustawie wyrażenia „upamiętnienie osób (...) symbolizujących komunizm”. W tym kontekście należy podkreślić, że upamiętnienie jest zawsze działaniem celowym. „Celowe jest „coś, co jest przemyślane i prowadzi do zamierzonego celu” (J. Miodek, *Ekspertyza na temat interpretacji pojęć: kryterium legalności, gospodarności, celowości i rzetelności, zawartych w art. 203 Konstytucji RP i w art. 5 ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli*, s. 6. Wersja el. <https://www.nik.gov.pl/plik/id,1755.pdf>). Celem Rady Miejskiej Wrocławia nie było upamiętnienie działalności komunistycznej, lecz działalności literackiej. Oznacza to, że przesłanka warunkująca podjęcie ingerencji nadzorczej nie została zrealizowana – ale Rada Miejska nie miała możliwości powołania się w skardze na przyczyny od niej niezależne, które powodowałyby brak możliwości wykonania obowiązku zmiany nazwy, a gdyby nawet mogła to uczynić, nie miałaby możliwości doprowadzenia do przeprowadzenia

przez sąd administracyjny postępowania dowodowego na tę okoliczność. W konsekwencji, wskutek ingerencji ustawodawcy w „interesy w toku”, została pozbawiona ochrony prawnej swojej samodzielności i możliwości realizowania istotnej części przysługujących jej zadań publicznych.

Opisana sprawa nie była jedynym przypadkiem, w którym nastąpiła ingerencja organu sprawującego nadzór nad działalnością Miasta Wrocławia, a która była dokonana na podstawie przepisów, których zgodność z Konstytucją została kwestionowana w niniejszym wniosku, bowiem w ten sam sposób i z tym samym skutkiem doszło także do zmiany nazwy bulwaru Stanisława Kulczyńskiego na bulwar Profesorów Lwowskich.

*

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak w *petitum*.


PREZYDENT WROCŁAWIA
Rafał Dutkiewicz

Załączniki:

- 1) Uchwała Nr LII/1244/18 Rady Miejskiej Wrocławia z dnia 15 marca 2018 r. w sprawie wystąpienia do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją przepisów ustaw;
- 2) Uchwała Nr VI/128/07 Rady Miejskiej Wrocławia z dnia 15 marca 2007 r. w sprawie nadawania nazw ulicom, placom i parkom na terenie Wrocławia (Dz. Urz. Woj. Doln. z 7 maja 2007 r. Nr 108, poz. 1408);
- 3) Uchwała Nr XXXIII/1132/09 Rady Miejskiej Wrocławia z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie zmiany uchwały Rady Miejskiej Wrocławia nr VI/128/07 w sprawie nadawania nazw ulicom, placom i parkom na terenie Wrocławia (Dz. Urz. Woj. Doln. z 1 czerwca 2009 r. Nr 96, poz. 2052);
- 4) Zarządzenie zastępcze nr NK-N.4131.155.29.2017.GD1 Wojewody Dolnośląskiego z dnia 13 grudnia 2017 r. w sprawie nadania nazwy ulicy, którym dokonano zmiany ulicy Leona Kruczkowskiego na ulicę Tadeusza Gajcego;
- 5) Stanowisko Prezydenta Wrocławia z dnia 5 stycznia 2018 r. w sprawie zarządzenia zastępczego Wojewody Dolnośląskiego nr NK-N.4131.155.29.2017.GD1 z dnia 13 grudnia 2017 r.