

MAGDALENA MAŁECKA-ŁYSZCZEK

Uniwersytet Jagielloński

## Konstytucyjna zasada domniemania kompetencji na rzecz gminy w świetle zasady subsydiarności

Administracja publiczna, wykonując swe zadania służące prawidłowemu funkcjonowaniu życia zbiorowego, zmienia swe oblicze wraz ze zmianami zachodzącymi w otaczającym nas świecie. Przekształceniu ulegają mechanizmy działania, dochodzi do reorganizacji, a zatem powstawania nowych instytucji w prawie administracyjnym, jak i likwidacji starych. Dokonująca się w naszym kraju w ciągu ostatnich lat demokratyzacja życia publicznego przyniosła ze sobą decentralizację w obrębie administracji, co zaowocowało wydaniem w roku 1990 ustawy o samorządzie gminnym, zaś w roku 1998 ustaw: o samorządzie powiatowym i o samorządzie województwa. Ową decentralizację pojmować należy jako konsekwencję wynikającą z zasady pomocniczości wyrażonej *expressis verbis* w preambule naszej konstytucji.

Subsydiarność to termin filozoficzny, który jednakże został przeniesiony na grunt problematyki prawnej. Niektórzy początków tego terminu dopatrują się w pismach św. Tomasza, inni znajdują jego źródła u Abrahama Lincolna<sup>1</sup>. Dopiero jednak przyjęcie subsydiarności do zasad katolickiej nauki społecznej spowodowało lawinowy wzrost zainteresowania tą tematyką. Podstawowym dokumentem traktującym o pojęciu subsydiarności jest encyklika *Quadragesimo anno* z 15 maja 1931 roku. Pius XI zawarł w niej twierdzenia dotyczące stosunków między jednostką a społeczeństwem, które nie powinno wykonywać tego, co jednostka może zdziałać własnymi siłami. Mowa również w owej encyklice o „mniejszych i niższych społecznościach” oraz o „większych i wyższych”, co może służyć jako wskazówka dla stratyfikacji porządku politycznego<sup>2</sup>.

Zasada subsydiarności mobilizuje w rezultacie jednostki do troszczenia się same o siebie, a nie zdawania się na społeczeństwo bądź – analogicznie ze strony innych podmiotów – zdawania się na państwo<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> J.W. Tkaczyński, *Zasada subsydiarności w Traktacie z Maastricht o Unii Europejskiej*, „Samorząd Terytorialny”, 1998, nr 10, s. 56.

<sup>2</sup> [80] „Z tego względu władza państwowa powinna niższym społecznościom zostawić do wypełnienia mniej ważne zadania i obowiązki, które zresztą by ją rozpraszały (...). Sprawujący władzę winni być przekonani, że im doskonalej na podstawie tej zasady pomocniczości przeprowadzony będzie stopniowy ustrój między poszczególnymi społecznościami, tym większy będzie autorytet społeczny i energia społeczna, tym też szczęśliwszym i pomyślniejszym będzie stan państwa”; *Quadragesimo anno* [O odnowie ustroju społecznego i dostosowaniu go do normy prawa Ewangelii] [w:] M. Radwan, L. Dyczewski, A. Stanisławski (red.), *Dokumenty nauki społecznej Kościoła*, Rzym–Lublin 1987, t. I, s. 69–101.

<sup>3</sup> J.W. Tkaczyński, *Zasada subsydiarności...*, s. 5.

W kontekście organizacji państwa subsydiarność oznacza, że żadna władza (również publiczna) nie przeszkadza obywatelom ani grupom społecznym w podejmowaniu i realizowaniu własnych inicjatyw. Równocześnie z zasady tej wynika, że celem każdej władzy jest pobudzanie, wspomaganie i – w razie potrzeby – uzupełnianie działalności tych podmiotów, które nie są samowystarczalne. A zatem postępowanie zgodnie z zasadą subsydiarności – to realizacja możliwie szerokiego zakresu zadań przez szczebel usytuowany jak najbliżej obywatela<sup>4</sup>.

I właśnie tak pojęta zasada subsydiarności stała się naczelną zasadą reformy administracyjnej w naszym państwie. W oparciu o nią kształtują się obecnie relacje między jednostkami zdecentralizowanej struktury administracji. Kolejną konsekwencją przyjęcia zasady pomocniczości staje się odrzucenie zależności hierarchicznej. Nie można bowiem wymagać, aby jednostka „niższa” była podporządkowana „wyższej”, jeśli ta ostatnia ma być jedynie pomocnicza w stosunku do tej „niższej”<sup>5</sup>.

Potwierdzeniem powyższych stwierdzeń staje się art. 4 ust. 2 ust. o samorządzie województwa, zgodnie z którym organy samorządu województwa nie stanowią wobec powiatu i gminy organów nadrzędnych kontroli oraz nie są organami wyższego stopnia w postępowaniu administracyjnym<sup>6</sup>. W doktrynie podkreśla się, że poszczególne jednostki samorządu terytorialnego są usytuowane względem siebie na zasadzie subsydiarności, komplementarności (wzajemnego uzupełniania) i samodzielności. Każda z jednostek samorządu terytorialnego ma swoją sferę samodzielności (zakres zadań) i niezależności (własne kompetencje w zakresie własnych zadań, które są nadzorowane jedynie poprzez wskazane w ustawie organy nadzoru według kryterium legalności działania)<sup>7</sup>. Jak zauważa Jubilat, domniemanie na rzecz samodzielności i niezależności jednostki zdecentralizowanej znamionuje układ administracji zdecentralizowanej. Samodzielność oznacza, że nie może być ona adresatem instrukcji i poleceń służbowych; natomiast niezależność – że decyzje jej nie mogą być uchylane lub zmieniane w trybie nadzoru<sup>8</sup>. Istota zmian w systemie samorządu terytorialnego polega m.in. właśnie na utworzeniu kolejnych szczebli samorządowych, niewyposażonych jednak w uprawnienia nadrzędne i nadzorcze wobec szczebla podstawowego – gminy<sup>9</sup>.

Mając na uwadze powyższe stwierdzenia, możemy przyjąć, iż odwołanie się do zasady pomocniczości zarówno odrzuca jakąkolwiek zależność hierarchiczną, jak i oznacza konieczność decentralizacji.

Struktura samorządu terytorialnego w naszym kraju została rozbita na dwa szczeble. W świetle art. 164<sup>10</sup> konstytucji w związku z art. 1 ustawy powiatowej<sup>11</sup> mówić możemy

<sup>4</sup> Państwo sprawne, przyjazne, bezpieczne. Program Decentralizacji Funkcji Państwa i Rozwoju Samorządu Terytorialnego. Program przyjęty przez Radę Ministrów w kwietniu 1997 roku i skierowany do Sejmu, „Samorząd Terytorialny”, 1997, nr 7, s. 9.

<sup>5</sup> J. Regulski, *Nowy ustrój, nowe szanse, nowe problemy*, „Materiały Szkoleniowe Reformy Administracji Publicznej”, z. 1, Warszawa 1998, s. 1.

<sup>6</sup> Ustawa o samorządzie województwa z dnia 5 czerwca 1998 roku, Dz.U. Nr 91, poz. 577 z późn. zm.

<sup>7</sup> J.M. Majchrowski (red.), *Reforma administracyjna kraju. Ustawy z komentarzem oraz rozporządzenia wykonawcze*, Gorzów Wielkopolski 1999, s. 60.

<sup>8</sup> J. Filipek, *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne, Część I*, Kraków 1995, s. 80.

<sup>9</sup> I. Lipowicz, *Reforma samorządowa – ustrój powiatu a ustrój gminy*, „Materiały Szkoleniowe Reformy Administracji Publicznej”, z. 2, Warszawa 1998, s. 1.

<sup>10</sup> Art. 164 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, ust. 1: Podstawową jednostką samorządu terytorialnego jest gmina, i ust. 2: Inne jednostki samorządu regionalnego albo lokalnego i regionalnego określa ustawa.

<sup>11</sup> Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie powiatowym, Dz.U. Nr 91, poz. 578 z późn. zm.

o samorządzie lokalnym (który współtworzą gmina i powiat) oraz o samorządzie regionalnym (mając na myśli województwo w zw. z art. 1 ustawy o samorządzie województwa)<sup>12</sup>.

Wraz z wydzieleniem poszczególnych szczebli samorządowych pojawiła się problematyka podziału zadań pomiędzy nimi samymi, jak i oczywiście problem rozkładu kompetencji między samorządem a administracją rządową. Jak zauważa prof. Boć, przyporządkowanie zadań (i kompetencji) bądź administracji rządowej, bądź samorządowej, kształtowało się historycznie, lecz w żadnym z wysoko rozwiniętych państw kapitalistycznych nie doszło do całkowitego wyeliminowania którejś z tych administracji. Oznacza to, że w każdym z tych państw widzi się potrzebę zachowania obydwu organizacji, choć z różnym nasileniem ich znaczenia i z różnym rozkładem uprawnień<sup>13</sup>. Obserwując modyfikację pozycji państwa, zauważamy ilościowy przyrost zadań, których zaspokojenia domagają się obywatele, i tendencję do oddawania ich wykonania wspólnocie bliższej osobie ludzkiej, czyli tej, która ma większe szanse rozwiązania ich przez wzmocnienie personalnej samopomocy i wsparcie ludzi w ich własnych zamierzeniach, zamiast proponować im coś anonimowo i niejako z góry<sup>14</sup>. Mając na uwadze analizowaną zasadę pomocniczości, powinno się zwiększać znaczenie samorządu terytorialnego, jak i zakres zadań przez niego wykonywanych. Czyli zasadę pomocniczości możemy ująć jako preferowanie mniejszego przed większym, zdecentralizowanego przed scentralizowanym, dynamiki przed statyką<sup>15</sup>.

Na gruncie uregulowań konstytucyjnych dokonać możemy następującego podziału, który wyznaczy nam różne porządki organizacyjne w administracji, w ramach których są prowadzone sprawy publiczne. W oparciu o art. 16 wyróżnić możemy sprawy „polityki państwa”, dotyczące spraw o charakterze ogólnopaństwowym, i sprawy dotyczące wspólnot samorządowych różnych szczebli<sup>16</sup>. W sprawach o charakterze ogólnopaństwowym domniemanie odpowiedzialności przysługuje Radzie Ministrów kierującej administracją rządową. Natomiast w odniesieniu do spraw dotyczących wspólnot samorządowych różnych szczebli tok regulacji dokonany przez ustrojodawcę możemy ująć następująco:

– po pierwsze, w oparciu o art. 163 domniemujemy, iż władny do wykonywania zadań publicznych jest samorząd terytorialny (o ile oczywiście nie mamy do czynienia z przypadkiem zastrzeżenia owych zadań przez konstytucję lub ustawy na rzecz innych władz publicznych)<sup>17</sup>. Pamiętać przy tym należy, iż owe zadania publiczne, służące zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej, są wykonywane przez daną jednostkę samorządu terytorialnego jako zadania własne<sup>18</sup>;

<sup>12</sup> Ustawa o samorządzie województwa...

<sup>13</sup> J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2000, s. 188.

<sup>14</sup> A. Dylus, *Idea subsydiarności a integracja Europy*, PiP, 1995, nr 5, s. 56.

<sup>15</sup> *Ibidem*, s. 54.

<sup>16</sup> Podział dokonany za: M. Kulesza, „Materiały Szkoleniowe Reformy Administracji Publicznej”, z. 2, Warszawa 1998, s. 2, w oparciu o art. 16 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 roku w brzmieniu: ust. 1: Ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego stanowi z mocy prawa wspólnotę samorządową, i ust. 2: Samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej. Przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych samorząd wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność (tzw. klauzula korporacyjna).

<sup>17</sup> Art. 163 Konstytucji RP: Samorząd terytorialny wykonuje zadania publiczne niezastrzeżone przez konstytucję lub ustawy dla organów innych władz publicznych.

<sup>18</sup> Art. 166 ust. 1 Konstytucji RP.

– po drugie, w ramach samego samorządu terytorialnego w oparciu o art. 164 domniemyjemy, iż jednostką władną do podejmowania zadań jest gmina jako jednostka podstawowa (o ile nie mamy do czynienia z zastrzeżeniem owych zadań dla powiatu bądź województwa)<sup>19</sup>. W odniesieniu do powyższych uregulowań konstytucyjnych domniemanie na rzecz gminy ujęte zostaje w ramach całego systemu samorządu terytorialnego. Oczywiście powyższe regulacje muszą być uzupełnione zasadą adekwatności (odpowiednich środków do zadań), która stanowi gwarancję zabezpieczenia finansowego realizacji zadań przez samorząd<sup>20</sup>.

Zasadę domniemanie kompetencji na rzecz gminy rozważyć powinniśmy również na gruncie ustawodawstwa zwykłego, sięgając przede wszystkim do ustawy o samorządzie gminnym, która stwierdza, iż do zakresu działania gminy należą wszystkie sprawy o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżone ustawami na rzecz innych podmiotów, a jeżeli ustawy nie stanowią inaczej, rozstrzyganie w tychże sprawach należy do gminy<sup>21</sup>.

W odniesieniu do zadań gminy mamy do czynienia z zakresem określonym przez ustawodawcę mianem zakresu zadań lokalnych. Z uwagi na fakt, że lokalny obszar realizacji zadań publicznych dotyczących wspólnot samorządowych współtworzy gmina wraz z powiatem, na gruncie analizowanego obszaru zadań dochodzi do styku uprawnień gminy z uprawnieniami powiatu. Rozbudowa struktury samorządu lokalnego o szczebel powiatowy w wielu krajach łączy się właśnie z zasadą pomocniczości – oznaczającą w tym przypadku, że samorządom wyższych szczebli (i władzom państwowym) przypisuje się tylko takie sprawy o charakterze lokalnym, których gmina nie jest w stanie załatwić sama<sup>22</sup>. Dopiero zatem jeśli samorząd lokalny nie jest w stanie wykonać pewnych zadań z uwagi na niewystarczające możliwości organizacyjne, finansowe bądź też innej natury – zadania te zostaną zrealizowane przez samorząd wyższych szczebli, a rozwijając tę myśl i mając na uwadze zasadę z art. 163 konstytucji – dopiero jeśli możliwości samorządu terytorialnego okazują się niewystarczające, powinno nastąpić ich przejęcie na zasadzie koniecznej pomocy przez władze państwowe. W tym świetle konstytucyjna zasada pomocniczości staje się nie tylko podstawą wyodrębnienia zadań o charakterze publicznym, ale w oparciu o nią dokonujemy także podziału tychże zadań pomiędzy poszczególne podmioty.

Gmina, jako jednostka tworząca wspólnotę, znajdująca się najbliżej obywatela, uznana jest za najbardziej kompetentną do racjonalnego zaspokajania jego potrzeb, stąd też domniemanie kompetencyjne co do wykonywania zadań właśnie na jej rzecz. Zajmując się problematyką zadań gminy, Jubilat zwraca uwagę, że powołaniem gminy do wykonania zadań publicznych ustawa eksponuje kryterium zadań, a nie kryterium form działania. Niemniej, całokształt regulacji prawnych ustawy samorządowej skłania do wniosku, że zwrotem „zadania publiczne” objęte zostały także formy, w tym publicznoprawne formy działania w zakresie, w jakim powinny być zastosowane do spełnienia zadań publicznych, i że w konsekwencji z zadaniami publicznymi w rozumieniu ustawy samorządowej mamy do czynienia po prostu wtedy, gdy mogą lub mają być spełnione przy zastosowaniu publicznoprawnych form działania<sup>23</sup>. Jakkolwiek gmina będąca podstawową jednostką samorządu terytorialnego wiele problemów o charakterze lokalnym rozwiązuje sama, należy mieć jednak na uwadze

<sup>19</sup> Art. 164 ust. 3 Konstytucji RP: Gmina wykonuje wszystkie zadania samorządu terytorialnego niezastrzeżone dla innych jednostek samorządu terytorialnego.

<sup>20</sup> Art. 167 ust. 1 i 4 Konstytucji RP.

<sup>21</sup> Art. 6 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym, Dz.U. z 1996 r. Nr 13, poz. 74, z późn. zmianami.

<sup>22</sup> H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1999, s. 177.

<sup>23</sup> J. Filipek, *Prawo administracyjne...*, s. 110.

fakt, iż będziemy mieli do czynienia z sytuacjami, gdy nie jest ona w stanie zaspokoić wszystkich potrzeb swych mieszkańców, bądź też potrzeby te dotyczą już nie tyle spraw o charakterze lokalnym, ale rozważyć je należy z punktu widzenia interesu regionalnego.

Przechodząc na grunt spraw o charakterze regionalnym, sięgnąć należy do uregulowań zawartych w ustawie o samorządzie województwa. Art. 1 teże ustawy stanowi, iż samorząd województwa jest właściwy w sprawach regionalnych, kolejny zaś z artykułów stanowi, że samorząd województwa wykonuje zadania publiczne o znaczeniu wojewódzkim, niezastrzeżone ustawami na rzecz organów administracji rządowej, przy czym zakres działania samorządu województwa nie może naruszać samodzielności powiatu i gminy<sup>24</sup>. Zatem na gruncie ustawodawstwa zwykłego, będącego uszczegółowieniem uregulowań konstytucyjnych, sytuacja domniemania kompetencji na rzecz gminy obejmować będzie swym zakresem sprawy o charakterze lokalnym, nie obejmując spraw z zakresu regionalnego, gdzie właściwa kompetencja przemawia na rzecz województwa.

Zanalizowania zatem wymaga samo stwierdzenie „sprawy publiczne o znaczeniu lokalnym”, gdyż nie jest ono bynajmniej do końca jasne. Dla lepszego zrozumienia tego terminu należy się cofnąć do wieku XIX, kiedy to tworzyły się zręby samorządu terytorialnego. Zadania spełniane wtedy przez administrację publiczną (rządową i samorządową) były stosunkowo nieliczne. Ustalenie granic zadaniowych było zatem proste<sup>25</sup>. Obecnie zadania i kompetencje o charakterze lokalnym to takie zadania, których bezpośrednim adresatem (najczęściej konsumentem) jest każdy obywatel – mieszkaniec określonej wspólnoty samorządowej. Można je zatem określić jako „lokalne”. Polegają one w szczególności na świadczeniu usług o charakterze powszechnym, tj. takich, jakich oczekuje, mając do tego prawo, każdy mieszkaniec<sup>26</sup>. To właśnie w gestii samorządu lokalnego powinny się znajdować w jak najszerszym zakresie zadania obejmujące samodzielne prowadzenie administracji sprawami publicznymi, związane z zaspokajaniem zbiorowych potrzeb tworzących ten szczebel samorządu wspólnot. Jest to zgodne z zasadą możliwie najbliższej obywatelskiej kontroli lokowania odpowiedzialności za realizację tych zadań i kompetencji. Tylko bowiem obywatelskie instytucje samorządu terytorialnego gwarantują racjonalne, tzn. oszczędne i zgodne z miejscowymi potrzebami, przeznaczenie środków publicznych na poszczególne cele<sup>27</sup>. Powyższe stwierdzenia są zgodne z głównymi założeniami, w świetle których dokonywana była reforma administracyjna w naszym kraju, a mianowicie funkcjonowania struktury samorządu w oparciu o zasadę subsydiarności – ze specjalnym uwzględnieniem samorządu lokalnego (a w jego ramach pozycji gminy, na rzecz której działa domniemanie kompetencji co do wykonywania zadań publicznych dotyczących wspólnot samorządowych). W preambule niepublikowanej uchwały Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 1997 roku przeczytać możemy, co następuje:

„W celu sprawnego przeprowadzenia reform ustrojowych państwa (...), opierając, zgodnie z Konstytucją, projekt nowego ustroju Rzeczypospolitej Polskiej na zasadzie pomocniczości, w myśl której sprawy interesu lokalnego i zbiorowych potrzeb mieszkańców powinny znaleźć się bezpośrednio w gestii wspólnot gminnych i powiatowych, czyli samorządu lokalnego (...)”<sup>28</sup>.

<sup>24</sup> Art. 1 i 2 ustawy o samorządzie województwa...

<sup>25</sup> J. B o ć (red.), *Prawo administracyjne* ..., s. 189.

<sup>26</sup> M. S t e c, *Podział zadań i kompetencji w nowym ustroju terytorialnym Polski (kryteria i ich normatywna realizacja)*, „Samorząd Terytorialny”, 1998, nr 11, s. 7.

<sup>27</sup> H. I z d e b s k i, M. K u l e s z a, *Administracja publiczna*..., s. 181.

<sup>28</sup> Niepublikowana uchwała Rady Ministrów nr 101/97 z dnia 23 grudnia 1997 roku w sprawie zasad przygotowania i przeprowadzania reformy administracji publicznej [w:] H. I z d e b s k i, M. K u l e s z a, *Administracja publiczna*..., s. 74.

Również na gruncie regulacji prawa europejskiego samorząd lokalny w oparciu o zasadę pomocniczości jest najbardziej kompetentnym wykonawcą zadań dotyczących wspólnot samorządowych. Europejska Karta Samorządu Terytorialnego w odniesieniu do omawianych kwestii stanowi, co następuje:

„Społeczności lokalne mają – w zakresie określonym prawem – pełną swobodę działania w każdej sprawie, która nie jest wyłączona z ich kompetencji lub nie wchodzi w zakres kompetencji innych organów władzy. Kompetencje przyznane społecznościom lokalnym powinny być w zasadzie całkowite i wyłączne i mogą zostać zakwestionowane lub ograniczone przez inny organ władzy, centralny lub regionalny, jedynie w zakresie przewidzianym prawem”<sup>29</sup>.

Europejska Karta Samorządu Terytorialnego w swych uregulowaniach podkreśla, iż to właśnie społeczności lokalne stanowią jedną z podstaw ustroju demokratycznego oraz że to na szczeblu lokalnym prawo może być realizowane w sposób najbardziej bezpośredni, zaś istnienie społeczności lokalnych wyposażonych w rzeczywiste uprawnienia stwarza warunki do zarządzania skutecznego i pozostającego zarazem w bezpośredniej bliskości obywatela<sup>30</sup>.

Na gruncie rodzimych rozwiązań na szczeblu samorządu lokalnego będziemy mieć do czynienia bądź z zadaniami przypisanymi wyłącznie gminie, bądź z takimi, które opisane zostały za pomocą takich pojęć, jak chociażby: pomoc społeczna, zagospodarowanie przestrzenne, które to obejmują swym zakresem i ustawa gminna, i ustawa powiatowa. W odniesieniu do zadań przypisanych wyłącznie gminie wymienić możemy następujące: dostawa mediów (woda, ogrzewanie, gaz, energia elektryczna), czystość i właściwe warunki sanitarne, możliwość korzystania z niektórych urządzeń infrastrukturalnych, np. cmentarze. Natomiast w drugim przypadku, tzn. gdy zadania zostają opisane za pomocą pojęć występujących na gruncie i ustawy gminnej, i powiatowej, mając na uwadze zasadę domniemania kompetencji na rzecz gminy, przyjąć należy, iż aby zadanie mogło być przypisane powiatowi, wymaga ono wyraźnego określenia w ustawie<sup>31</sup>. Dopiero taki stan rzeczy spowoduje wyłączenie takiego zadania spod kompetencji gminy. Zgodnie z art. 4 ustawy o samorządzie powiatowym, zadania powiatu są to zadania określone ustawami, jednakże na gruncie analizowanego przepisu pojawia się dodatkowy atrybut – mają mieć one również charakter ponadgminny<sup>32</sup>. A zatem stanowią one niewątpliwe dopełnienie zadań gminy i łącznie z nimi two-

<sup>29</sup> Art. 4 ust. 2 i 4 Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 roku.

<sup>30</sup> Preambuła Europejskiej Karty...

<sup>31</sup> M. Kulesza uważa, że spośród trzech szczebli samorządu terytorialnego jedynie w odniesieniu do samorządu powiatowego przyjęto za wyłączną podstawę wyznaczenia zakresu jego działania – enumerację przedmiotową. Zarówno bowiem gmina, jak i samorząd województwa, obok ich zadań i kompetencji wyraźnie określonych ustawami, opierają swój zakres działania na klauzulach generalnych zakresu odpowiedzialności: gmina w zakresie spraw lokalnych, samorząd województwa w zakresie spraw o znaczeniu wojewódzkim (regionalnym). Powiat jest zatem jedynym spośród trzech rodzajów jednostek samorządu terytorialnego, do którego nie zastosowano konstrukcji klauzuli generalnej (w:] M. Kulesza, „Materiały Szkoleniowe...”, s. 2. Inaczej kwestia ta została ujęta w *Komentarzu* pod red. J.M. Majchrowskiego, gdzie czytamy, iż ustawodawca musiał przyjąć enumeratywną regułę określania w ustawie zadań powiatu i zadań samorządu województwa, gdyż dzięki temu wiadomo, jakie zadania należy wyłączyć z zakresu zadań realizowanych przez gminę w oparciu o zasadę domniemania zadań na jej rzecz. Co do wyliczenia owych zadań ich doprecyzowanie znajdujemy w ustawie z 24 lipca o zmianie niektórych ustaw określających kompetencje organów administracji publicznej – w związku z reformą ustrojową państwa (Dz.U. Nr 106, poz. 668) oraz w ustawie z dnia 29 grudnia 1998 roku o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa (Dz.U. Nr 162, poz. 1126); J.M. Majchrowski (red.), *Reforma administracji kraju. Ustawy z komentarzem...*, s. 66.

<sup>32</sup> Art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym...

rzą lokalny obszar realizacji zadań publicznych. Użyty przez ustawodawcę zwrot wyraźnie wskazuje na komplementarny, uzupełniający charakter zadań powiatu względem zadań gminy i przestrzeganie konstytucyjnej zasady subsydiarności, pomocniczości w podziale zadań pomiędzy obywatelami, samorządem terytorialnym a instytucją państwa<sup>33</sup>. Z uwagi na konstruowanie zadań publicznych w oparciu o zasadę subsydiarności – zasada domniemania kompetencji na rzecz gminy, jako jednostki samorządowej ulokowanej najbliżej obywatela, jest silnie chroniona. Jej dodatkowym zabezpieczeniem w przypadku możliwego zetknięcia uprawnień gminy z uprawnieniami powiatu staje się art. 4 ust. 6 ustawy o samorządzie powiatowym<sup>34</sup>.

Obecnie na całym świecie obserwujemy olbrzymi wzrost zainteresowania tematyką związaną z zasadą subsydiarności i stale powiększającą się liczbę publikacji jej dotyczącej. W Polsce umieszczenie zasady pomocniczości w preambule konstytucji statuuje ją wśród zasad konstytucyjnych, a zatem fundamentalnych dla naszego porządku prawnego. Z uwagi na fakt, iż w naszym porządku prawnym miejsce owej zasady to właśnie preambuła konstytucji, pamiętać musimy, że jakkolwiek jest dla nas niezwykle istotną regułą interpretacyjną – nie ma jednak charakteru normatywnego. Zauważyć zatem należy, że zasada ta nie jest nakazem absolutnym, ale pewnym wyznacznikiem dla naszych interpretacji i badań. Charakteryzuje ją duża elastyczność i niedookreśloność, przez co proces ugruntowania jej znaczenia nie jest bynajmniej zamknięty. Zasada ta jest wciąż niejako w tworzeniu. Jest zasadą „dokonującą się” i doprecyzowującą w zetknięciu z coraz to nowymi podmiotami, których relacje powinny być ukształtowane właśnie w oparciu o subsydiarność.

Istotny wpływ na pojmowanie analizowanej zasady ma w naszym kraju orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał poczynił istotne uwagi dotyczące możliwości odniesienia do jednostek samorządu terytorialnego zasady subsydiarności, jako jednej z zasad wynikających z zasady państwa prawnego. W sprawie K. 40/97 Trybunał odwołał się wprost do zasady pomocniczości, stanowiąc, iż:

„(...) postanowienia ustawy o ustroju m. st. Warszawy muszą być zgodne z zasadami konstytucyjnymi dotyczącymi ustroju i funkcjonowania samorządu terytorialnego, w tym z zasadą pomocniczości (...)”<sup>35</sup>.

Rozstrzygając w sprawach dotyczących konstytucyjnej pozycji jednostek samorządu terytorialnego, Trybunał Konstytucyjny sięgał nie tylko do przepisów konstytucyjnych. Uwzględniając hierarchię źródeł prawa, odwoływał się w sentencjach wyroków również do wiążących Polskę umów międzynarodowych. W sprawie K. 38/97 Trybunał uznał naruszenie postanowień art. 3 ust. 1 oraz art. 4 ust. 2 i 4 ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego, gwarantujących społecznościom lokalnym prawo do kierowania i zarządzania sprawami publicznymi na własną odpowiedzialność oraz pełną swobodę działania w każdej sprawie, która nie jest wyłączona z kompetencji samorządu<sup>36</sup>.

Mając na uwadze powyższe rozważania, raz jeszcze podkreślić należy, iż to właśnie gmina, jako jednostka tworząca wspólnotę znajdującą się najbliżej obywatela, uznawana jest za

<sup>33</sup> J.M. Majchrowski (red.), *Reforma administracji kraju...*, s. 139.

<sup>34</sup> Art. 4 ust. 6 ustawy o samorządzie powiatowym: Zadania powiatu nie mogą naruszać zakresu działania gmin.

<sup>35</sup> Tak wyrok SN z 6 listopada 1997 roku w sprawie III RN 50/97.

<sup>36</sup> C. Banasiński, *Orzecznictwo TK dotyczące samorządu terytorialnego po roku obowiązywania Konstytucji RP*, „Samorząd Terytorialny”, 1998, nr 12, s. 59.

najbardziej kompetentną do racjonalnego zaspokajania jego potrzeb. Stąd też wynika domniemanie kompetencyjne na rzecz właśnie tej podstawowej jednostki samorządu terytorialnego. Pewną wskazówką dla lepszego rozumienia zasady pomocniczości w kontekście działań podejmowanych przez gminę, jako kompetentną do wykonywania w jak najszerszym zakresie zadań publicznych na szczeblu samorządu lokalnego, mogą być dla nas następujące postulaty:

1. Zakaz odbierania: tego, co potrafi uczynić gmina, inne podmioty (administracji rządowej, bądź samorządowej) nie powinny jej pozbawiać.

2. Subsydiarne towarzyszenie: w tym, czego gmina nie jest w stanie sama dokonać, powinna uzyskać ze strony innych podmiotów „pomoc dla samopomocy”.

3. Subsydiarna redukcja: gdy „pomoc dla samopomocy” okazała się skuteczna, a zatem gdy gmina jest już samodzielna i w pełni radzi sobie z zakresem swoich zadań – inne podmioty nie powinny dłużej świadczyć swej pomocy, gdyż szkodzi to całej strukturze samorządu terytorialnego i staje się przerostem opieki (tzw. pomocą alienującą)<sup>37</sup>.

Zawarte w powyższych punktach postulaty można ująć również w szerszym kontekście, mając na uwadze relacje, jakie zachodzą między samorządem terytorialnym a administracją rządową. Zasada subsydiarności odnosi się bowiem również do relacji pomiędzy podmiotami z zakresu administracji samorządowej i rządowej, wyznaczając nam właściwy podział kompetencji w ich obrębie.

Zasada subsydiarności skłania nas do uznania, że państwo ma być pomocnicze w swych działaniach w stosunku do instytucji i organizacji działających w jego ramach i zaspokajających potrzeby jego obywateli. Z kolei w ramach struktury samorządu – samorząd regionalny nie powinien swymi działaniami przejmować do wykonania spraw, z którymi radzi sobie szczebel samorządu lokalnego; natomiast powiat powinien być traktowany (w ramach struktury samorządu lokalnego) jako pomocniczy w stosunku do gminy. Gmina jako podstawowa jednostka w obrębie samorządu, na której rzecz działa domniemanie kompetencyjne, powinna zatem zajmować się podejmowaniem takich zadań, których człowiek, aby zaspokoić swe potrzeby wynikające z przynależności do wspólnoty samorządowej, nie jest w stanie wykonać sam.

Zasada subsydiarności jest jedną z podstawowych zasad, w oparciu o którą tworzą się zręby nowego porządku europejskiego. Jakkolwiek dokonano jej przeniesienia także i na grunt naszych rodzimych rozwiązań prawnych, potrzebny jest jednak czas, aby mogła ona znaleźć swe miejsce również w świadomości społecznej. Mając bowiem w pamięci rozwiązania minionego systemu, wciąż pokutuje przeświadczenie o większej władzy spoczywającej w rękach urzędnika z centrum aniżeli urzędnika gminy. Tymczasem w oparciu o zasadę pomocniczości dotychczasowe relacje uległy odwróceniu – i urzędnik centrum ma wspomagać samorządy i zajmować się jedynie tym, czym one nie mogą<sup>38</sup>.

Zasada subsydiarności jest zatem pewnego rodzaju wyzwaniem dla prawników, które podejmują oni coraz częściej w swych publikacjach, zapuszczając się w coraz to nowe obszary badań. Wyzwaniem, które powinno być podejmowane i na gruncie teoretycznych rozważań, ale przede wszystkim powinno znajdować swoje odniesienie do praktyki związanej

<sup>37</sup> Taką analizę zasady subsydiarności, tyle że w odniesieniu do relacji między jednostką a społeczeństwem, przeprowadza L. Schneider w swojej pracy *Subsidiäre Gesellschaft*, Paderborn–München–Wien–Zürich 1983, s. 27–35 [w:] A. Dylus, *Zasada pomocniczości a transformacje systemu gospodarczego* [w:] *Gospodarka. Moralność. Chrześcijaństwo*, Warszawa 1994, s. 64.

<sup>38</sup> J. Reguński, *Nowy ustrój...*, s. 2.



z funkcjonowaniem i wykonywaniem zadań przez jednostki samorządu terytorialnego. Powinniśmy o tym pamiętać zwłaszcza w kontekście naszych starań o wejście do struktur Unii Europejskiej, gdzie subsydiarność to termin nie tylko szeroko analizowany przez teoretyków, ale przede wszystkim wyznaczający kierunki rozwiązań praktycznych funkcjonujących w ramach Wspólnoty.

