

Ewa WÓJCICKA
Akademia im. Jana Długosza w Częstochowie

Konsultacje społeczne jako przejaw prawa do udziału w kierowaniu sprawami publicznymi w samorządzie terytorialnym

1

Prawo do udziału w kierowaniu sprawami publicznymi stanowi jedną z podstawowych zasad ustrojowych współczesnych państw demokratycznych, umożliwiających szeroki udział obywateli w sprawowaniu władzy. Prawo to wynika z zasady suwerenności narodu, oznaczającej nie tylko to, że władza ma być wykonywana dla dobra narodu, ale również, że w wielu kwestiach państwowych decyduje i rozstrzyga sam naród za pomocą bezpośrednich i pośrednich form demokracji.

Prawo do uczestnictwa w kierowaniu sprawami publicznymi, jako fundamentalne prawo człowieka, jest szeroko uznane przez społeczność międzynarodową, zarówno w skali uniwersalnej, jak i regionalnej. Omawiane prawo proklamowane zostało już w XVIII wieku. Karta Praw Wirginii z dnia 12 czerwca 1776 r. głosiła, że wszelka władza przysługuje ludowi i w konsekwencji z niego się wywodzi. Podobnie art. 3 Francuskiej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z dnia 26 sierpnia 1791 r. stwierdzał, że źródło wszelkiej suwerenności spoczywa w narodzie. W kolejnych latach prawo to znalazło swój wyraz w konstytucjach niektórych państw¹.

Przyjęcie Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka dnia 10 grudnia 1948 r. (PDPCz) dało początek rozwojowi prawa udziału w rządzeniu państwem (zastąpio-

¹ Np. Konstytucja Republiki Francuskiej z dnia 22 sierpnia 1795 r. przyznawała każdemu obywatelowi prawo do udziału bezpośrednio lub pośrednio w tworzeniu ustawy, w mianowaniu przedstawicieli ludu i funkcjonariuszy publicznych.

ne w późniejszych dokumentach terminem „prawo do udziału w kierowaniu sprawami publicznymi”) jako prawa człowieka. Prawo to zostało wyrażone wprost w art. 21, w myśl którego: „Każdy człowiek ma prawo do uczestniczenia w rządzeniu swym krajem bezpośrednio lub przez swobodnie wybranych przedstawicieli. Każdy człowiek ma prawo równego dostępu do służby publicznej w swym kraju. Wola ludu będzie podstawą władzy rządu; wola ta będzie wyrażona w okresowo przeprowadzonych i rzetelnych wyborach, które powinny być powszechne i równe oraz przeprowadzone w tajnym głosowaniu lub innej zapewniającej wolne głosowanie procedurze”. Udział w kierowaniu sprawami publicznymi ma, zgodnie z art. 21, odbywać się bezpośrednio albo przez swobodnie wybranych przedstawicieli. Łatwo wyciągnąć z tego *prima facie* wniosek, że takie uczestnictwo jest określone albo przez referendum, albo przez wybory. Artykuł ten nie wskazuje dokładnie organu, w którym jednostka jest upoważniana do uczestniczenia². W art. 21 ust. 3 stwierdza się, że wola ludzi jest podstawą władzy rządu. Stąd też sprawowanie władzy publicznej winno być usankcjonowane przez lud – suwerena. Wyrażany jest pogląd, iż „sformułowanie ustępu 3 można uznać za próbę wyrażenia (...) podstawowych zasad rządów demokratycznych, tj. zasady suwerenności i reprezentacji. Ta druga rozumiana jest jako prawo sprawowania zwierzchniej władzy suwerena-narodu przez wybierane periodicznie jego polityczne przedstawicielstwo”³.

Jak wspomniano, w późniejszych dokumentach prawnomiędzynarodowych, prawo udziału w rządzeniu państwem zastąpiono prawem udziału w kierowaniu sprawami publicznymi. Termin ten zyskał akceptację społeczności międzynarodowej i jest powszechnie używany po dziś. Na korzyść pojęcia „prawo do udziału w kierowaniu sprawami publicznymi” przemawia fakt, iż jego formuła jest szersza od poprzedniej i obejmuje wszystkie szczeble rządzenia i zarządzania⁴. Taką formę przewiduje również art. 25 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych⁵, jako rdzeń demokratycznego rządu opartego na woli ludu⁶. Artykuł 25 MPPOiP „nie implikuje praw obywateli do rozstrzygania spraw publicznych w drodze referendum ani wyborów wszystkich organów władzy wykonawczej czy sędowniczej, a wystarczającym zakresem jego realizacji

² M. Suksi, *International Human Rights Norms and the Right to Participation*, [w:] *A Guide for European Union. Election Observation Missions*, red. M. Stevens, A. Eriksson, London 2005, s. 3.

³ A. Patrzalek, L. Gaca, *Prawa wyborcze*, [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, Warszawa–Wrocław–Kraków 1991, s. 648.

⁴ *Ibidem*, s. 651.

⁵ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167, dalej MPPOiP.

⁶ Zob. Prawo do udziału w sprawach publicznych, prawa wyborcze oraz prawo równego dostępu do służby publicznej. General Comment No 25 z dnia 12 lipca 1996 r. Przyjęte na 1510 posiedzeniu (57. sesji) Komitetu Praw Człowieka ONZ, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarne” 2011, z. 2, s. 335 i nast.

jest wybieranie tych organów, które zwykle są kształtowane w drodze wyborów, głównie organy władzy ustawodawczej⁷. Mowa tu nie tylko o wyborach ogólnokrajowych, lecz również o wszelkich wyborach lokalnych, gdyż przepis ten nie ogranicza *expressis verbis* swych reguł wyłącznie do kreacji legislatury.

Warto podkreślić, iż zarówno PDPCz, jak i MPPOiP wymieniają na pierwszym miejscu prawo członków społeczeństwa do uczestnictwa w rządzeniu krajem w formach demokracji bezpośredniej, a dopiero na następnym – pośredniej. Z redakcji przepisu można wysnuć wniosek, iż w ten sposób została wyrażona zasada prymatu społeczeństwa nad parlamentem⁸.

Regionalne umowy międzynarodowe⁹ dotyczące praw człowieka również potwierdzają prawo do udziału w kierowaniu sprawami publicznymi. Ciekawe jest, iż *Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności* z dnia 4 listopada 1950 r.¹⁰ nie zawiera wzmianki o partycypacji, chociaż niektóre artykuły dotyczą pokrewnych politycznych praw i wolności, to jest wolności wyrażania opinii (art. 10), wolności stowarzyszeń i zgromadzeń (art. 11). Dopiero art. 3 Pierwszego Protokołu¹¹ proklamuje prawo do wolnych wyborów, zobowiązując państwa do organizowania wyborów w rozsądnych odstępach czasu, opartych na tajnym głosowaniu, w warunkach zapewniających swobodę wyrażania opinii ludności w wyborze ciała ustawodawczego. Ta kwalifikacja jest poniekąd bardziej specyficzna niż podstawa periodycznych wyborów w art. 21 PDPCz i art. 25 MPPOiP¹². Artykuł ten zakłada istnienie przedstawicielskiego ciała ustawodawczego, wybieranego w rozsądnych odstępach czasu, jako podstawy demokratycznego społeczeństwa. Gwarantuje tym samym czynne i bierne prawo wyborcze¹³, lecz nie obejmuje referendum¹⁴. W przeciwieństwie do art. 25 MPPOiP, art. 3 Pierwszego Protokołu ma węższe zastosowanie i dotyczy wyłącznie „ciała ustawodawczego”. Należy mieć jednak na uwadze, iż w pojęciu tym nie zawiera

⁷ A. Patrzalek, L. Gaca, *Prawa wyborcze*, op. cit., s. 651.

⁸ T. Fuks, *Relacja między demokracją bezpośrednią a przedstawicielską w przyszłej Konstytucji RP*, [w:] *Demokratyczne modele ustrojowe w rozwiązaniach konstytucyjnych*, red. S. Gebethner, r. Chruściak, Warszawa 1997, s. 180–183.

⁹ Prawo do uczestnictwa w kierowaniu sprawami publicznymi zawarte jest w dokumentach o współpracy regionalnej państw amerykańskich oraz afrykańskich. Zob. Karta Organizacji Państw Amerykańskich z 11 września 2001 r. (art. 2); Amerykańska Konwencja Praw Człowieka z 22 listopada 1969 r. (art. 23); Afrykańska Karta Praw Człowieka i Ludów z lipca 1979 r. (art. 13).

¹⁰ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 04.11.1950 r. (w wersji Protokołu Nr 11 z dnia 11.05.1994 r.), Dz. U. z 1998 r. Nr 147, poz. 962.

¹¹ Protokół nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 20.03.1952 r., Dz. U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175. Wszedł w życie 10 października 1994 r.

¹² M. Suksi, *International Human...*, op. cit., s. 13.

¹³ Orzeczenie Mathieu-Mohin v. Belgia z 02.03.1987 r., A.113, §22, [w:] *Europejska Konwencja Praw Człowieka. Wybór orzecznictwa*, M.A. Nowicki, Warszawa 1999, s. 519.

¹⁴ Decyzja X. v. Wielka Brytania z 03.10.1975 r., skarga nr 7096/75, DR 3/165, [w:] *Europejska...*, op. cit., s. 521.

się wyłącznie parlament krajowy. Jak bowiem wielokrotnie podkreślał Europejski Trybunał Praw Człowieka, wyrażanie „ciała ustawodawcze” powinno być interpretowane z uwzględnieniem konstytucyjnej struktury danego państwa¹⁵.

Wyrażany jest pogląd, iż prawo obywatela do udziału w kierowaniu sprawami publicznymi może być realizowane na różnych szczeblach kierowania. Najpełniej zaś może być urzeczywistniane w bezpośredniej bliskości obywatela, na szczeblu lokalnym. [...] Obywatel należy bowiem do konkretnej wspólnoty lokalnej i w tej społeczności ma prawo głosu i prawo bycia wysłuchanym, prawo do informacji i do wyjaśnień. Skoro zaś istnieją sprawy, o których decyduje się publicznie, obywatel powinien mieć prawo włączania się w ten proces¹⁶. Stanowisko akcentujące służeńie jednostkom zrzeszonym w samorządzie terytorialnym w rozwijaniu ich aktywności w sferze publicznej znalazło swój wyraz w *Europejskiej Karcie Samorządu Terytorialnego* (EKST) sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r.¹⁷. Już w preambule do Karty podkreślono, że:

- prawo obywateli do uczestnictwa w kierowaniu sprawami publicznymi jest jedną z demokratycznych zasad, wspólnych dla wszystkich państw członkowskich Rady Europy;
- to właśnie na szczeblu lokalnym prawo to może być realizowane w sposób najbardziej bezpośredni;
- istnienie społeczności lokalnych wyposażonych w rzeczywiste uprawnienia stwarza warunki dla zarządzania skutecznego i pozostającego zarazem w bezpośredniej bliskości obywatela;
- społeczności lokalne powinny być wyposażone w organy decyzyjne ukonstytuowane w sposób demokratyczny i korzystać z szerokiej autonomii odnośnie kompetencji, sposobów ich wykonywania oraz środków niezbędnych do realizacji ich zadań.

Wartości te znalazły odzwierciedlenie zwłaszcza w art. 3 EKST, który określa koncepcję samorządu terytorialnego. Zgodnie z nią samorząd terytorialny oznacza prawo i zdolność społeczności lokalnych, w granicach określonych prawem, do kierowania i zarządzania zasadniczą częścią spraw publicznych na ich własną odpowiedzialność i w interesie ich mieszkańców. W pojęciu „zarządzanie sprawami publicznymi” mieści się „podejmowanie decyzji dotyczących takiego bądź innego sposobu postępowania i ich realizacja przez dokonywanie czynności faktycznych i prawnych”¹⁸. Prawo to jest realizowane przez rady lub zgromadzenia, w których skład wchodzi członkowie wybierani w wyborach wolnych, tajnych,

¹⁵ Orzeczenie *Mathieu-Mohin v. Belgia* z dnia 02 marca 1987 r., A.113. Pojęciem „ciało ustawodawcze” w myśl art. 3 Pierwszego Protokołu są objęte np. sejmy krajowe w Niemczech. M.A. Nowicki, *Europejska...*, op. cit., s. 521.

¹⁶ E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału w referendum lokalnym*, op. cit., s. 31, 41.

¹⁷ Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607.

¹⁸ T. Szewc, *Dostosowanie prawa polskiego do zasad Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego*, Bydgoszcz–Katowice 2006, s. 30.

równych, bezpośrednich i powszechnych i które mogą dysponować organami wykonawczymi im podlegającymi. EKST nie wyklucza możliwości odwołania się do zgromadzeń obywateli, referendum oraz każdej innej formy bezpośredniego uczestnictwa obywateli, przewidzianej przez ustawodawstwo krajowe, aczkolwiek traktuje je jako uzupełniające w stosunku do form demokracji pośredniej i przedstawicielskiej.

Wyrażany jest pogląd, iż „uczestnictwo w kierowaniu sprawami publicznymi oznacza w najszerszym zakresie wszelkie postacie włączania się i angażowania jednostki w procesy decyzyjne, zarówno postacie zdeterminowane prawem, jak też postacie pozostające poza prawną regulacją, zarówno uczestnictwo o charakterze rozstrzygającym, jak też wspomagającym procesy podejmowania decyzji przez organy administracji publicznej (inspirowanie, wnioskowanie, opiniowanie, kontrolowanie)”¹⁹. Według M. Micińskiej to „powszechne uczestnictwo obywateli w życiu społecznym poprzez wszelkie dopuszczalne przez prawo działania jednostek i ich organizacji, których celem jest wywieranie wpływu na rozstrzygnięcie spraw i podejmowanie decyzji o charakterze publicznym”²⁰. Można zatem stwierdzić, iż prawo do uczestniczenia w kierowaniu sprawami publicznymi – jako publiczne prawo podmiotowe – to możliwość podejmowania decyzji bądź inicjowania innych działań dotyczących życia publicznego za pomocą instytucji demokracji bezpośredniej i przedstawicielskiej. To zatem wszelka aktywność człowieka dotycząca życia publicznego.

Tradycyjnie prawo obywatela do uczestniczenia w rządzeniu krajem było sprowadzane do pewnych elementów procedury wyborczej. Ograniczenie udziału obywateli w kierowaniu sprawami publicznymi tylko do aktu wyborczego okazało się niewystarczające i w wielu państwach pojawiły się nowe formy wpływania obywateli na proces rządzenia²¹. Współcześnie prawo do uczestniczenia w kierowaniu sprawami publicznymi nie ma jednolitego charakteru i składa się z „wiązek” wolności i praw szczegółowych, takich jak: wolność zrzeszania się, prawo wyborcze, prawo udziału w referendum ogólnokrajowym i lokalnym, prawo składania petycji, czy też wyrażania opinii za pomocą konsultacji społecznych²².

¹⁹ E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału w referendum lokalnym*, Łódź 2002, s. 43.

²⁰ M. Micińska, *Partycypacja publiczna w procesie inwestycyjnym w świetle zasady demokracji uczestniczącej*, „Przegląd Legislacyjny” 2005, nr 3–4, s. 62.

²¹ A. Rost, *Prawne formy udziału obywateli w rządzeniu państwem*, Poznań 1993, s. 3.

²² E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do uczestnictwa w kierowaniu sprawami publicznymi we wspólnotach samorządowych w świetle dyrektywy Rady 94/80/WE*, „Samorząd Terytorialny” 2006, nr 1–2.

2

Termin „konsultacje społeczne” jest terminem języka prawnego, aczkolwiek nie został przez ustawodawcę polskiego legalnie zdefiniowany. Konsultacje (z łac. *consultatio*) utożsamiane są ze społeczną dyskusją i opiniowaniem²³. Według W. Durka „to proces, w którym przedstawiciele władz przedstawiają obywatelom swoje zamierzenia bezpośrednio lub pośrednio ich dotyczących”²⁴. W wyniku konsultacji społecznych uzewnętrznia się opinia (stanowisko, propozycja) mieszkańców co do sposobu rozstrzygnięcia sprawy, bezpośrednio lub pośrednio ich dotyczącej, a należącej do właściwości organu²⁵.

Obok referendum lokalnego i wyborów, konsultacje społeczne postrzegane są jako forma demokracji bezpośredniej²⁶. Właściwsze byłoby jednak zaliczenie tej instytucji do demokracji półbepośredniej, będącej połączeniem demokracji przedstawicielskiej i bezpośredniej. Zdaniem P. Uziębło „w jej skład wchodzić mogą wszystkie instrumenty, które zakładają udział zbiorowego podmiotu suwerenności, bądź też określonej grupy osób, wchodzących w jego skład w procesie podejmowania rozstrzygnięcia, aczkolwiek ostateczna decyzja w takiej sprawie należy do organów publicznych, z reguły organów o przedstawicielskim charakterze”²⁷. Rozróżnienie tych dwóch form demokracji oparte jest na kryterium władczości. Procedury, która nie obliuguje organów przedstawicielskich do podjęcia określonych działań konkretyzujących wolę głosujących albo nie oznacza zakazu wprowadzenia zmian, nie można utożsamiać z bezpośrednim sprawowaniem władzy²⁸. W przeciwieństwie do referendum, w którym – przy spełnieniu określonych prawem warunków – uczestnicy głosowania mogą podjąć wiążące rozstrzygnięcie, konsultacje nie prowadzą bezpośrednio do rozstrzygnięć ze skutkiem prawnym i nie mają bezpośredniego wpływu na żadną decyzję organu władzy publicznej²⁹. W doktrynie i judykaturze zgodny jest pogląd o niewiążącym prawnie charakterze wyników przeprowadzonych konsultacji. Organ ma obowiązek wysłuchać jednostkę, co nie oznacza, że przedstawione przez nią stanowisko zostanie uwzględnione.

We współczesnym demokratycznym państwie konsultacjom społecznym przypisuje się szereg ważnych funkcji. Funkcja informacyjna polega na dostarczaniu społeczeństwu wiedzy o zamiarach władzy. Z drugiej zaś strony, dzięki konsultacjom, również organy władzy publicznej uzyskują informację o ocenie

²³ M. Górski, red. *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa–Kraków 2009, s. 69.

²⁴ W. Durka, [w:] *Przeprowadzanie konsultacji społecznych w samorządzie*, red. Z. Zychowicz, Szczecin 2011, s. 7.

²⁵ Wyrok NSA z dnia 1 lutego 2001 r., II SA 2817/00.

²⁶ Tak: TK w wyroku z dnia 27 listopada 2000 r., U 3/00, OTK 2000 Nr 8, poz. 293.

²⁷ P. Uziębło, *Demokracja partycypacyjna*, Gdańsk 2009, s. 18.

²⁸ M. Jabłoński, *Referendum ogólnokrajowe w polskim prawie konstytucyjnym*, Prawo CCLXXIV, Wrocław 2001, s. 17.

²⁹ Podobną uwagę można odnieść również do prawa petycji.

ich zamiarów przez obywateli. Funkcja partycypacyjna sprowadza się do umożliwienia szerokiego udziału obywateli w decyzjach władz oraz upowszechniania mechanizmów oddziaływania na ich decyzje. Kolejnymi są funkcja identyfikacyjna i kreatywna. Wokół sprawy poddanej konsultacjom tworzą się wyraźne grupy interesów związane z określonymi rozwiązaniami. Niejednokrotnie brak aprobaty dla proponowanego rozwiązania skutkuje poszukiwaniem innych, alternatywnych rozwiązań. Konsultacje społeczne mogą pełnić również funkcję prewencyjną, a więc chronić władze przed popełnieniem błędu przy podejmowaniu ważnej z punktu widzenia życia obywateli decyzji³⁰. Dodatkowo wskazać można funkcję artikulacyjną, sprowadzającą się do wyrażania potrzeb społeczeństwa, a także funkcję edukacyjną. Instytucja ta sprzyja edukacji społecznej i aktywizuje społeczeństwo, co służy wzrostowi poczucia odpowiedzialności za sprawy publiczne i kształtuje kulturę polityczną. Instytucja ta z pewnością może być potraktowana jako świadomy zamysł prawodawcy tworzenia przesłanek dla kształtowania społeczeństwa obywatelskiego w Polsce.

3

Instytucja konsultacji społecznych nie została uregulowana bezpośrednio w dokumentach prawnomiędzynarodowych, natomiast wynika ze wspomnianego prawa do uczestniczenia w kierowaniu sprawami publicznymi. EKSL *expressis verbis* przewiduje instytucję konsultacji w trzech przypadkach. Po pierwsze, w związku z każdą zmianą granic społeczności lokalnej (art. 6). Po drugie, społeczności lokalne powinny być konsultowane o tyle, o ile jest to możliwe, we właściwym czasie i w odpowiednim trybie, w trakcie opracowywania planów oraz podejmowania decyzji we wszystkich sprawach bezpośrednio ich dotyczących (art. 4 ust. 6). Po trzecie, społeczności lokalne powinny być również konsultowane co do form przyznania im zasobów pochodzących z redystrybucji dochodów (art. 9 ust. 6).

Również prawo pierwotne Unii Europejskiej odnosi się do omawianej instytucji. Artykuł 11 Traktatu o Unii Europejskiej³¹ stanowi, iż za pomocą odpowiednich środków instytucje umożliwiają obywatelom i stowarzyszeniom przedstawicielskim wypowiedzenie się i publiczną wymianę poglądów we wszystkich dziedzinach działania Unii. Instytucje utrzymują otwarty, przejrzysty i regularny dialog ze stowarzyszeniami przedstawicielskimi i społeczeństwem obywatelskim. Komisja Europejska prowadzi szerokie konsultacje z zainteresowanymi stronami w celu zapewnienia spójności i przejrzystości działań Unii. Proces konsultacji społecznych na poziomie Unii Europejskiej kształtowany jest poprzez

³⁰ W. Durka, [w:] Z. Zychowicz, red., op. cit., s. 10.

³¹ Traktat o Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), Dz. Urz. C 326 z dnia 26 października 2012 r., s. 13 i n.

zasady naczelné oraz wytyczne szczegółowe, wśród których wymienić należy przede wszystkim obligatoryjny charakter konsultacji społecznych, otwartość i odpowiedzialność³².

Ustrojodawca polski *expressis verbis* nie unormował konsultacji społecznych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.³³, aczkolwiek instytucja ta znajduje oparcie w zasadzie suwerenności narodu (art. 4), zasadzie demokratycznego państwa prawnego (art. 2), zasadzie społeczeństwa obywatelskiego (art. 11, 12, 14, 16 ust. 2, 17, art. 25 ust. 2), a także w obowiązku prowadzenia przez władze publiczne dialogu społecznego (art. 20). Ramy prawne konsultacji społecznych znajdują się przede wszystkim w przepisach ustawowych, m.in. w ustawie: z dnia 5 marca 1990 r. o samorządzie gminnym³⁴, z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym³⁵, z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa³⁶, z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie³⁷, z 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej³⁸, z 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów, z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych³⁹, z dnia 23 maja 1991 r. o organizacjach pracodawców⁴⁰, z dnia 6 lipca 2001 r. o Trójstronnej Komisji do Spraw Społeczno-Gospodarczych i wojewódzkich komisjach dialogu społecznego⁴¹, z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa⁴². Analiza przepisów prawa prowadzi do konstatacji, iż regulacje konsultacji społecznych są mocno rozproszone, fragmentaryczne i nie tworzą spójnej całości. Wobec uchylenia mocy obowiązującej ustawy z 6 maja 1987 r. o konsultacjach społecznych i referendum⁴³ brak jest aktu prawnego, który by określał formy, zasady i tryb przeprowadzania konsultacji społecznych.

³² K. Bis, K. Dębski, M. Gruszczyński, J. Malesza, P. Pietrzak, M. Serocki, *Ocena jakości procesu konsultacji społecznych dotyczących przyszłości programu „Uczenie się przez całe życie” w nowej perspektywie budżetowej*, [w:] *Praktyka konsultacji społecznych w pracy administracji publicznej*, red. A. Wojciuk, Prace analityczne słuchaczy KSPA XXIII Promocji, Warszawa 2012, s. 109.

³³ Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

³⁴ Dz. U. z 2013 r., poz. 594, dalej u.s.g.

³⁵ Dz. U. z 2013 r., poz. 595, dalej u.s.p.

³⁶ Dz. U. z 2013 r., poz. 596, dalej u.s.w.

³⁷ Dz. U. Nr 96, poz. 873 ze zm.

³⁸ Dz. U. z 2013 r., poz. 743.

³⁹ Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 854.

⁴⁰ Dz. U. z 1991 r. Nr 55, poz. 235.

⁴¹ Dz. U. Nr 100, poz. 1080 ze zm.

⁴² Dz. U. Nr 169, poz. 1414 ze zm.

⁴³ Dz. U. Nr 14, poz. 83.

4

Z punktu widzenia niniejszego artykułu podstawowe znaczenie mają ustawy o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym i samorządzie województwa, które wprowadzają konsultacje społeczne z mieszkańcami. W aktach tych, krąg osób uprawnionych do udziału w konsultacjach społecznych został określony jednoznacznie. Jedynym kryterium uprawniającym do uczestnictwa w konsultacjach jest fakt pozostawania mieszkańcem, a więc przynależność do wspólnoty samorządowej. Związek mieszkańca z gminą (powiatem, województwem) oparty jest na stałym zamieszkananiu w gminie, rozumianym jako „koncentrowanie interesów życiowych”⁴⁴. Stosownie do art. 25 Kodeksu cywilnego⁴⁵ miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu. A zatem, mieszkańcem gminy (powiatu, województwa) jest osoba fizyczna przebywająca na terytorium gminy (powiatu, województwa) z zamiarem stałego pobytu⁴⁶. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Opolu wyrokiem z dnia 13 czerwca 2006 r. stwierdził, że „wykładnia celowościowa wskazuje na potrzebę utożsamienia pojęcia ‘mieszkaniec gminy’ z pojęciem ‘osoby stale zamieszkującej’ na obszarze tej gminy. Ponieważ w zasadzie miejsce zamieszkania zależne jest od zamiaru, a więc od woli konkretnej osoby, a o charakterze pobytu decydują również okoliczności faktyczne wskazujące na zamiar rzeczywisty, przeto osoby, które spełniają wymienione przesłanki są mieszkańcami gminy, żadne inne kryteria nie powinny decydować o uznaniu danej osoby za mieszkańca gminy”⁴⁷. Zgodnie z orzecznictwem NSA, brak zameldowania nie pozbawia osoby stale zamieszkującej w gminie statusu członka wspólnoty gminnej⁴⁸. Stałego zamieszkania danej osoby w określonym miejscu nie ocenia się wyłącznie według jej zameldowania na pobyt stały, lecz na podstawie faktów świadczących o jej stałym przebywaniu w tej miejscowości⁴⁹. Tym samym zameldowanie na

⁴⁴ E. Olejniczak-Szałowska, *Członkostwo wspólnoty samorządowej*, „Samorząd Terytorialny” 1996, nr 5.

⁴⁵ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.

⁴⁶ Inaczej: W. Kisiel, [w:] *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płażek, Warszawa 2006, s. 44: „Dla wyznaczenia członków wspólnoty samorządowej nie jest decydujący «zamiar przebywania w gminie na stałe», skoro mieszkańcami są również osoby niemające zdolności do czynności prawnych lub mające tę zdolność w stopniu ograniczonym, co każe zrezygnować z odwołania się do art. 25 K.c., czyniącego z zamiaru stałego pobytu w miejscowości kryterium identyfikacji miejsca zamieszkania osoby fizycznej”.

⁴⁷ Wyrok WSA w Opolu z dnia 13 czerwca 2006 r., II SA/Op 213/06.

⁴⁸ Wyrok NSA z dnia 29 czerwca 1995 r., SA/Po 518/95, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 1996 Nr 2, poz. 43.

⁴⁹ Wyrok NSA z dnia 11 października 1991 r., SA/Lu 630/91, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 1993 Nr 5, poz. 109; wyrok z dnia 22 sierpnia 1996 r., SA/Gd 1956/95, OSP 1997, z. 1, poz. 17.

pobyt stały traktowane jest jedynie jako jeden z dowodów wskazujących na przebywanie danej osoby na terenie j.s.t. z zamiarem stałego pobytu⁵⁰.

Przyjmuje się, iż do kręgu podmiotów uprawnionych do udziału w konsultacjach społecznych należy zaliczyć nie tylko obywateli polskich, ale również cudzoziemców i bezpaństwowców. Według art. 16 Konstytucji wspólnota samorządowa obejmuje „ogół mieszkańców”, a nie obywateli polskich. Konstytucja nie uzależnia przynależności do wspólnoty samorządowej od posiadania obywatelstwa polskiego, lecz od miejsca zamieszkania⁵¹. Stąd też wyraźnie należy ją odróżnić od pojęcia „narodu”, którym ustrojodawca posługuje się w art. 4 Konstytucji na określenie podmiotu sprawującego suwerenną władzę państwową, rozumianego jako ogół obywateli polskich mających prawo wybierania. W orzecznictwie zgodny jest pogląd, iż pojęcie „mieszkańca” nie jest tożsame z pojęciem „osoby posiadającej czynne prawo wyborcze”. Fakt pozbawienia praw publicznych, praw wyborczych czy też ubezwłasnowolnienie częściowe bądź całkowite, nie pozbawia osoby fizycznej prawa do udziału w konsultacjach społecznych⁵².

Z ustaw samorządowych wynika, że konsultacje społeczne mogą być przeprowadzone w dwóch sytuacjach: w wypadkach przewidzianych ustawą oraz w sprawach ważnych dla jednostki samorządu terytorialnego (art. 5s u.s.g., art. 3d u.s.p., art. 10a u.s.w.). Konsultacje przeprowadzane, gdy przewiduje to ustawa, będą miały charakter obligatoryjny, przy czym przez ustawę należy rozumieć nie tylko ustawy samorządowe, ale każdy akt prawny zawierający normy generalne i abstrakcyjne, uchwalony przez parlament.

Natomiast konsultacje przeprowadzane w sprawach ważnych dla jednostki samorządu terytorialnego (j.s.t.) są fakultatywne. Ustawy nie precyzują, które sprawy są ważne dla j.s.t.. Decyzja należy zatem do organu j.s.t., który rozstrzyga czy sprawa jest na tyle ważna, by przeprowadzić konsultacje, czy też podjąć określone działanie (rozstrzygnięcie) bez zasięgnięcia opinii mieszkańców⁵³. Kryterium „ważności” nie wynika z przesłanek obiektywnych, lecz podlega ocenie w granicach uznania organu posiadającego kompetencje do zarządzenia konsultacji społecznych w trybie fakultatywnym, co w praktyce oznacza możliwość nieograniczonego wykorzystywania tego instrumentu do budowania pozytywnych relacji między mieszkańcami a organami j.s.t.⁵⁴ Zgodzić należy się z poglądem, iż pozostawienie przez ustawodawcę dyskrecjonalnego charakteru „spraw ważnych” władzom j.s.t. powoduje, że utworzenie ich katalogu będzie

⁵⁰ B. Dolnicki, *Ustawa...*, op. cit.

⁵¹ Zob. Wyrok TK z dnia 11 maja 2005 r., K 18/04, OTK Z.U. 2005 Nr 5A, poz. 49.

⁵² Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 29 kwietnia 2011 r., III SA/Wr 20/11; Wyrok WSA w Opolu z dnia 13 czerwca 2006 r., II SA/Op 213/06; orzeczenia NSA z dnia 26 lipca 2002 r., Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 25 czerwca 2012 r., NK-N18.4131.68.2012.KT3, Dz.Urz. Woj. Doln. 2012, poz. 2279; Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Śląskiego z dnia 29 lipca 2010 r., NP/II/0911/238/10.

⁵³ Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Lubelskiego z dnia 16 lipca 2012 r., NK-II.4131.227.2012.

⁵⁴ B. Toszek, [w:] Z. Zychowicz, red., op. cit., s. 14.

zróżnicowane w zależności od potrzeb i charakteru demograficzno-terytorialnego danej jednostki⁵⁵.

Ustawy o samorządzie gminnym i samorządzie powiatowym przewidują obligatoryjne przeprowadzenie konsultacji z mieszkańcami w przypadku tworzenia, łączenia, podziału i znoszenia gmin (powiatów) oraz ustalania ich granic (art. 4a, 4b w zw. z art. 4 ust. 1 pkt 1 u.s.g.; art. 3a ust. 1 w zw. z art. 3 ust. 1 pkt 1 u.s.p.), a także w przypadku ustalenia lub zmiany nazw gmin (powiatów) oraz siedzib ich władz (art. 4a, 4b w zw. z art. 4 ust. 1 pkt 3 u.s.g.; art. 3a ust. 1 w zw. z art. 3 ust. 1 pkt 2 u.s.p.). Ustawa o samorządzie gminnym przewiduje ponadto obligatoryjne przeprowadzenie konsultacji z mieszkańcami w przypadku:

- nadania gminie lub miejscowości statusu miasta i ustalenia jego granic (art. 4a, 4b w zw. z 4 ust. 1 pkt 2 u.s.g.);
- utworzenia jednostki pomocniczej z inicjatywy rady gminy (art. 5 ust. 2 u.s.g.);
- ustalenia statutu jednostki pomocniczej (art. 35 ust. 1 u.s.g.).

Obligatoryjny wymóg przeprowadzenia konsultacji powoduje, że dla prawidłowości trybu zmiany granicy gminy lub powiatu konieczna jest konsultacja „z zainteresowaną społecznością”. Konsultacja ta, zgodnie z unormowaniami rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 sierpnia 2001 r.⁵⁶ winna poprzedzać wyrażenie opinii przez organ stanowiący j.s.t. Z art. 4a i 4b u.s.g. wynika, że poprzedzające wydanie opinii organów stanowiących j.s.t. konsultacje w sprawie zmiany granic gmin mogą zostać ograniczone do:

- mieszkańców jednostki pomocniczej gminy objętych zmianą – przez odpowiednie rady gmin;
- mieszkańców gmin objętych zmianą naruszającą granice powiatów lub województw – przez odpowiednie rady powiatów lub sejmiki województw.

Ograniczenia podmiotowe przewiduje również ustawa o samorządzie powiatowym. Stosownie do art. 3a ust. 2 u.s.p. konsultacje z mieszkańcami dotyczące, naruszającej granice województw, zmiany granic powiatów albo powiatu i miasta na prawach powiatu w sprawach ustalenia granic powiatów i łączenia powiatów – jeżeli zmiana granic wynika z wyłączenia tylko jednej gminy lub miasta na prawach powiatu – mogą zostać ograniczone przez sejmiki województw do

⁵⁵ B. Dolnicki, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010, LEX.

⁵⁶ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 sierpnia 2001 r. w sprawie trybu postępowania przy składaniu wniosków dotyczących tworzenia, łączenia, dzielenia, znoszenia i ustalania granic gmin, nadawania gminie lub miejscowości statusu miasta, ustalania i zmiany nazw gmin i siedzib ich władz oraz dokumentów wymaganych w tych sprawach, Dz. U. Nr 86, poz. 943.

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 sierpnia 2001 r. w sprawie trybu postępowania przy składaniu wniosków dotyczących tworzenia, łączenia, dzielenia, znoszenia i ustalania granic powiatów oraz ustalania i zmiany nazw powiatów i siedzib ich władz oraz dokumentów wymaganych w tych sprawach, Dz. U. Nr 86, poz. 944.

mieszkańców odpowiedniego powiatu lub miasta na prawach powiatu objętego zmianą.

Obecna regulacja konsultacji społecznych w sprawie zmiany granic daleka jest od doskonałości. Na luki w prawie zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu sygnalizacyjnym z dnia 5 listopada 2009 r. Po pierwsze, nie jest jednoznacznie uregulowana kwestia, czy wymagane obligatoryjnie konsultacje z mieszkańcami (art. 5 EKSL) winny być przeprowadzane każdorazowo po złożeniu wniosku rady gminy o zmianę granic, czy też wobec formalnej bezskuteczności poprzedniego postępowania w sprawie zmiany granic, możliwe jest uwzględnienie w nowym postępowaniu wyniku konsultacji, które odbyły się uprzednio, zakładając, iż wniosek rady gminy jest tożsamy merytorycznie, zaś uwarunkowania faktyczne (społeczno-gospodarcze) i prawne pozostały bez zmian. Po drugie, wątpliwość wiąże się z określeniem zasięgu osobowego konsultacji „z zainteresowaną społecznością”. Art. 4b ust. 2 w związku z art. 4a ust. 2 u.s.g. zezwala radzie gminy na ograniczenie konsultacji do grona „mieszkańców jednostki pomocniczej gminy objętych zmianą”. Sformułowanie „mieszkańców (...) objętych zmianą” sugeruje, że konsultacje winny objąć mieszkańców jednostki pomocniczej gminy (sołectwa), którzy zmieniają przynależność do określonej gminy (i niekiedy jednocześnie powiatu). Problem z interpretacją tego pojęcia pojawia się, gdy zmiana granic gminy dotyczy obszarów niezamieszkałych. W tej sytuacji społeczność określona literalnie w art. 4b ust. 2 w związku z art. 4a ust. 3 u.s.g. nie istnieje. Po trzecie, z art. 4b ust. 2 u.s.g. (także art. 3a ust. 3 u.s.p.) nie wynika jednoznacznie, czy upływ „3 miesięcy od dnia otrzymania wystąpienia o opinię” konwaliduje jedynie brak sporządzenia (wyrażenia) opinii, czy także stan nieprzeprowadzenia konsultacji wśród mieszkańców⁵⁷.

Obligatoryjne konsultacje wymagane są również w procesie tworzenia jednostek pomocniczych z inicjatywy rady gminy (art. 5 ust. 2 u.s.g.) oraz ustalenia statutu jednostki pomocniczej (art. 35 ust. 1 u.s.g.)⁵⁸. Ustawodawca nie ustalił zasad i trybu przeprowadzania konsultacji w tym zakresie, pozostawiając tę kwestię do regulacji bądź w statucie gminy, bądź w odrębnej uchwale organu stanowiącego⁵⁹.

⁵⁷ Postanowienie TK z dnia 5 listopada 2009 r., sygn. S 6/09, OTK Z.U. 2009 Nr 10A, poz. 153. Warto nadmienić, iż powyższe luki w prawie wypełniał senacki projekt ustawy o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym oraz ustawy o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa, Druk nr 25, Warszawa, 20 grudnia 2011 r. Został on jednak w trzecim czytaniu przez Senat odrzucony.

⁵⁸ Pewne odrębności występują w przypadku tworzenia obligatoryjnych jednostek pomocniczych m.st. Warszawy. Konsultacje z mieszkańcami wymagane są wyłącznie w pierwszym etapie tworzenia dzielnic przez Radę m.st. Warszawy. Statut dzielnicy nie jest natomiast poddawany konsultacjom społecznym.

⁵⁹ M. Augustyniak, *Jednostki pomocnicze gminy*, Oficyna 2010, LEX.

5

Konsultacje społeczne z mieszkańcami są obligatoryjne nie tylko w sytuacjach przewidzianych przez ustawy samorządowe, ale również w przypadkach określonych przez inne akty normatywne. Tytułem przykładu można wskazać ustawę z dnia 29 sierpnia 2003 r. o urzędowych nazwach miejscowości i obiektów fizjograficznych⁶⁰. Urzędowa nazwa miejscowości i obiektu fizjograficznego jest ustalana, zmieniana lub znoszona przez ministra właściwego do spraw administracji publicznej na wniosek rady gminy, na której obszarze jest położona miejscowość lub obiekt fizjograficzny. W przypadku wniosku dotyczącego nazwy miejscowości zamieszkannej⁶¹, rada gminy jest obowiązana uprzednio przeprowadzić w tej sprawie konsultacje z mieszkańcami tej miejscowości w trybie art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym (art. 8 ust. 1 i 2 u.u.n.m.o.f.). W sytuacji, gdy urzędowa nazwa jest ustalana, zmieniana lub znoszona przez ministra właściwego do spraw administracji publicznej z jego inicjatywy lub z inicjatywy Komisji Nazw Miejscowości i Obiektów Fizjograficznych, minister ma obowiązek wystąpić do rady gminy, starosty, właściwego miejscowo wojewody i Komisji, a w przypadku obiektu fizjograficznego także zarządu województwa – o opinię. Opinia rady gminy jest poprzedzana przeprowadzeniem konsultacji z mieszkańcami miejscowości, której sprawa dotyczy (art. 8 ust. 3 u.u.n.m.o.f.).

Kolejnym aktem prawnym przewidującym obligatoryjne konsultacje społeczne z mieszkańcami gminy jest ustawa z dnia 6 stycznia 2005 r. o mniejszościach narodowych i etnicznych oraz o języku regionalnym⁶². W przypadku miejscowości zamieszkannej, dodatkowa nazwa miejscowości lub obiektu fizjograficznego w języku mniejszości może być ustalona na wniosek rady gminy, jeżeli za ustaleniem dodatkowej nazwy miejscowości w języku mniejszości opowiedziała się w konsultacjach, przeprowadzonych w trybie określonym w art. 5a ust. 2 u.s.g. ponad połowa mieszkańców tej miejscowości biorących udział w konsultacjach (art. 13 w zw. art. 12 ust. 7 pkt 1). Ustawodawca, posługując się sformułowaniem „mieszkańcy tej miejscowości”, ograniczył krąg osób uprawnionych do wzięcia udziału w konsultacjach wyłącznie do mieszkańców tej miejscowości, w której ma być wprowadzona dodatkowa nazwa w języku mniejszości. Tym samym, uprawnienie do wzięcia udziału w konsultacjach nie przysługuje wszystkim mieszkańcom danej gminy, lecz jedynie mieszkańcom określonej miejscowości⁶³.

⁶⁰ Dz. U. Nr 166, poz. 1612 ze zm., dalej u.u.n.m.o.f.

⁶¹ Stosownie do art. 2 pkt 6 u.u.n.m.o.f., miejscowość zamieszкана to taka, w której stale przebywa lub jest zameldowana na pobyt stały co najmniej jedna osoba.

⁶² Dz. U. z 2005 r. Nr 17, poz. 141, z późn. zm., art. 12 ust. 7 i art. 13 ust. 1.

⁶³ Zob. wyrok WSA w Opolu z dnia 9 lutego 2010 r., I SA/Op 366/09; wyrok NSA z dnia 3 sierpnia 2010 r., II OSK 1023/10.

Również ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym⁶⁴ wprowadza wymóg zorganizowania przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) publicznej dyskusji nad rozwiązaniami przyjętymi w projekcie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy (art. 11 pkt 10) oraz projekcie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (art. 17 pkt 9).

6

Ustawy nie regulują zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami. Wykładnia językowa i systemowa wskazuje na intencję ustawodawcy przypisania tej kompetencji organowi stanowiącemu danej jednostki samorządu terytorialnego, zarówno w przypadkach konsultacji obligatoryjnych, jak i konsultacji fakultatywnych⁶⁵ (art. 5a ust. 2 u.s.g., art. 3d ust. 2 u.s.p., art. 10a ust. 2 u.s.w.). Zakres materii przewidzianej do uregulowania w uchwale jest charakterystyczny i odnosi się do zasad, a więc „tez, w których treści zawarte jest prawo rządzące jakimiś procesami, podstawa, na której coś się opiera”⁶⁶ oraz do trybu przeprowadzania konsultacji, czyli kwestii o charakterze proceduralnym i organizacyjno-technicznym.

W orzecznictwie⁶⁷ zwraca się uwagę na to, że celem konsultacji jest uzyskanie opinii mieszkańców co do zasadności projektowanych rozwiązań. Konsultacje mają charakter opiniodawczy, nie kreują prawa. Ich wyniki nie wiążą organów j.s.t. w odróżnieniu od instytucji referendum lokalnego⁶⁸. Opinia mieszkańców wyrażona w toku konsultacji nie ma charakteru wiążącego, jednak przy konsultacjach obligatoryjnych ich brak stanowi rażące naruszenie prawa, co skutkuje nieważnością uchwały organu stanowiącego⁶⁹. Podkreśla się również konieczność rzeczywistego, a nie tylko formalnego charakteru konsultacji, gdyż „wymóg podejmowania uchwał po konsultacji z mieszkańcami powinien być rozumiany jako rzeczywiste omówienie z mieszkańcami proponowanych zmian i wyrażenie przez nich opinii, a nie tylko jako zorganizowanie pewnej liczby spotkań

⁶⁴ Dz. U. z 2012 r., poz. 647.

⁶⁵ Por. wyrok TK z dnia 25 marca 2003 r., U 10/01, OTK-A 2003 Nr 3, poz. 23; wyrok TK z dnia 27 listopada 2000 r., U 3/00, OTK 2000 Nr 8, poz. 293.

⁶⁶ Wyrok WSA w Opolu z dnia 13 czerwca 2006 r., II SA/Op 213/06, LEX nr 475242.

⁶⁷ Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 22 kwietnia 1999 r., PN.II.0914/37/99, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 2000, nr 1, poz. 11.

⁶⁸ Zob. r. Szarek, *Konsultacje czy referendum*, „Wspólnota” 1997, nr 28, s. 22. E. Olejniczak-Szałowska, *Formy demokracji bezpośredniej w polskim modelu samorządu terytorialnego (zagadnienia wybrane)*, [w:] *Prawo samorządowe i administracyjne*, red. S. Dolata, Opole 2002, s. 127. Wyrok TK z dnia 27 listopada 2000 r., U 3/00, OTK Z.U. 2000, nr 8, poz. 293.

⁶⁹ Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 6 marca 2007 r., IV SA/GI 1499/06.

i uznanie, bez względu na liczbę uczestników tych spotkań, spełnienia wymogu konsultacji”⁷⁰.

7

We współczesnych państwach demokratycznych formy udziału w kierowaniu sprawami publicznymi mogą być bardzo różne i wzajemnie się uzupełniać. Mogą przybrać formę przynależności do partii politycznej, kandydowania i głosowania w wyborach, udziału w zgromadzeniach publicznych, uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne, pełnienia funkcji publicznych, składania petycji, udziału w referendum, a także wyrażania swojej opinii w drodze konsultacji społecznych. Konsultacje społeczne są okazją do dialogu między obywatelami i organami władzy publicznej; zachęcają do aktywnego uczestnictwa w sprawach publicznych.

Brak jest jednego aktu prawnego, który by na szczeblu samorządowym regulował tryb i zasady przeprowadzania konsultacji. Kwestie te normowane są aktami prawa miejscowego. W konsekwencji ramy prawne konsultacji społecznych są rozproszone, co znacznie utrudnia wypracowanie wspólnych standardów i dobrych praktyk w tym zakresie⁷¹. Regulacja ustawowa konsultacji społecznych również wywołuje wiele niejasności. Mimo sygnalizowania przez Trybunał Konstytucyjny luk w prawie, nadal nie zostały one usunięte.

Stworzenie ram prawnych gwarantujących obywatelom współdecydowanie w sprawach publicznych, jest warunkiem koniecznym, aczkolwiek niewystarczającym. We współczesnej demokracji mamy do czynienia tylko teoretycznie z rządami wszystkich obywateli, praktycznie zaś z rządami tych, którzy w proces publiczny chcą się angażować⁷². Już J.S. Mill oceniał, że „prawa i interesy czyje (...) wtedy tylko z pewnością nie będą zaniedbane, jeżeli interesanci sami mają siłę i ochotę ich bronić”⁷³. Uważał, iż najlepiej można zabezpieczyć interesy obywateli i ich prawa przed nadużyciami ze strony władzy, gdy obywatele ci będą w pełni uczestnikami decyzji podejmowanych przez ową władzę⁷⁴.

Nie ulega wątpliwości, iż rzeczywiste funkcjonowanie instytucji konsultacji społecznych zależy od stopnia świadomości obywateli i ich przeświadczenia o faktycznej możliwości wpływania na sprawy publiczne. Z raportu *Bada-*

⁷⁰ Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Łódzkiego z dnia 5 maja 2000 r., PR 01374/15/00.

⁷¹ P. Bielecki, S. Byliński, D. Grochowski, I. Koniecka, A. Lewicka, J. Safjański, *Analiza aktywności urzędów marszałkowskich w konsultacjach regionalnych w sprawie Krajowej Strategii Rozwoju Regionalnego 2010–2020*, [w:] red. A. Wojciuk, op. cit., s. 148.

⁷² J. Kuciński, *Demokracja przedstawicielska i bezpośrednia w III Rzeczypospolitej*, Warszawa 2007, s. 36–37.

⁷³ J.S. Mill, *O rządzie reprezentatywnym. Poddaństwo kobiet*, Kraków–Warszawa 1995, s. 76.

⁷⁴ J. Kuciński, *Z zagadnień współczesnej demokracji politycznej*, Warszawa 2005, s. 51.

*nie efektywności mechanizmów konsultacji społecznych*⁷⁵ przeprowadzonego na zlecenie Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej wynika, iż znajomość pojęcia konsultacji społecznych jest wśród Polaków niewielka. Kontakt z tym terminem miał co piąty badany, a wśród nich 10% nie potrafiło wytłumaczyć, na czym ten proces polega. Obywatele przejawiają nieznaczne zainteresowanie tą instytucją, ale też nie są świadomi, że mają prawo oczekiwać od władz, iż ważniejsze decyzje będą z nimi konsultowane. Jedynie 7% badanych stwierdziło, iż w latach 2009–2010 zdarzyło im się wyrazić oficjalnie opinię w sprawach istotnych dla społeczności lokalnej. Ciekawe jest, iż osoby, które uczestniczyły w konsultacjach społecznych, były ze swego zaangażowania zadowolone i miały większe poczucie wpływu na sprawy publiczne w gminie. Konkludując, stworzenie nawet najdoskonalszych przepisów prawnych nie będzie wystarczające, jeżeli nie wzrosnie wiedza i świadomość obywateli, a wraz z nimi poczucie odpowiedzialności za dobro wspólne i zaangażowanie w sprawy publiczne.

Streszczenie

Prawo do uczestnictwa w kierowaniu sprawami publicznymi może mieć wiele form: głosowania w wyborach, kandydowania w wyborach, uczestnictwa w zgromadzeniach bądź udziału w konsultacjach społecznych. W artykule omówiono najważniejsze kwestie odnoszące się do konsultacji społecznych z mieszkańcami, zaliczanych do form demokracji półbepośredniej. Ustawa z dnia 5 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym oraz ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa wprowadzając dwa rodzaje konsultacji: fakultatywne i obligatoryjne. Konsultacje fakultatywne przeprowadzane są w sprawach ważnych dla wspólnoty. Konsultacje obligatoryjne są natomiast przeprowadzane, gdy wymaga tego przepis prawa, nie tylko wspomnianych ustaw (jak np. w przypadku tworzenia, łączenia, podziału i znoszenia gmin/powiatów oraz ustalania ich granic), ale również innych aktów normatywnych, np. ustawy z dnia 29 sierpnia 2003 r. o urzędowych nazwach miejscowości i obiektów fizjograficznych. Tryb i zasady przeprowadzania konsultacji uregulowane są w aktach prawa miejscowego. W przeciwieństwie do referendum, wynik konsultacji społecznych nie ma charakteru wiążącego.

Słowa kluczowe: demokracja półbepośrednia, prawo kierowania sprawami publicznymi, konsultacje społeczne, mieszkańcy, samorząd terytorialny.

Summary

The right to political participation can take many forms: voting in elections, standing as a candidate in an election, participating in a assembly or taking part in social consultations. The article introduces the most important issues related to the social consultations with community residents. Consultations with community residents are institution

⁷⁵ Zob. *Badanie efektywności mechanizmów konsultacji społecznych*. Raport końcowy. Załącznik 5 – wyniki badania „OMNIBUS”, znak sprawy: 43/DPP/PN/2009, Wykonawca: SMG/KRC Poland Media S.A., Pracownia Badań i Innowacji Społecznych „Stocznia”, Warszawa, 28 lutego 2011 r.

of semidirect democracy. The Act on Communal Self-government, dated 8 March 1990 (Journal of Laws 2013, item 594), the Act on Poviats Self-government (Journal of Laws 2013, item 595) and the Act on Voivodship Self-government, dated 5 June 1998 (Journal of Laws 2013, items 596) distinguish two kinds of consultations: facultative and obligatory. Facultative consultations are arranged in an important community issues. Obligatory consultations are required by acts, not only mentioned above (e.g. in a case formation, conjunction, division and liquidation of a local/poviat council as well as determination of their borders), but also by other acts, e.g. the Act on Official Names of Localities and Physiographic Objects dated 29 August 2003 (Journal of Laws No. 166, item 1612) and the Act on National and Ethnic Minorities and on Regional Language of 6 January 2005 (Journal of Laws No. 17, item 141). The rules and the conduct of consultations are laid down in local authority's resolutions. In contradiction to referenda, the results of consultations with residents are not binding.

Key words: semidirect democracy, right to political participation, social consultations, residents, local self-government.

Bibliografia

- Augustyniak M., *Jednostki pomocnicze gminy*, Oficyna 2010, LEX.
- Badanie efektywności mechanizmów konsultacji społecznych. Raport końcowy. Załącznik 5 – wyniki badania „OMNIBUS”, znak sprawy: 43/DPP/PN/2009, Wykonawca: SMG/KRC Poland Media S.A., Pracownia Badań i Innowacji Społecznych „Stocznia”, Warszawa, 28 lutego 2011 r.
- Bandarzewski K., Chmielnicki P., Dobosz P., W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płażek, *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, Warszawa 2006.
- Dolnicki B., *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010, LEX.
- Fuks T., *Relacja między demokracją bezpośrednią a przedstawicielską w przyszłej Konstytucji RP*, [w:] *Demokratyczne modele ustrojowe w rozwiązaniach konstytucyjnych*, red. S. Gebethner, r. Chruściak, Warszawa 1997.
- Górski M., red. *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa–Kraków 2009.
- Jabłoński M., *Referendum ogólnokrajowe w polskim prawie konstytucyjnym*, *Prawo CCLXXIV*, Wrocław 2001.
- Kuciński J., *Demokracja przedstawicielska i bezpośrednia w III Rzeczypospolitej*, Warszawa 2007.
- Kuciński J., *Z zagadnień współczesnej demokracji politycznej*, Warszawa 2005.
- Micińska M., *Partycypacja publiczna w procesie inwestycyjnym w świetle zasady demokracji uczestniczącej*, „Przegląd Legislacyjny” 2005, nr 3–4.
- Mill J.S., *O rządzie reprezentatywnym. Poddaństwo kobiet*, Kraków–Warszawa 1995.
- Nowicki M.A., *Europejska Konwencja Praw Człowieka. Wybór orzecznictwa*, Warszawa 1999.
- Olejniczak-Szałowska E., *Członkostwo wspólnoty samorządowej*, „Samorząd Terytorialny” 1996, nr 5.

- Olejniczak-Szałowska E., *Formy demokracji bezpośredniej w polskim modelu samorządu terytorialnego* (zagadnienia wybrane), [w:] *Prawo samorządowe i administracyjne*, red. S. Dolata, Opole 2002.
- Olejniczak-Szałowska E., *Prawo do uczestnictwa w kierowaniu sprawami publicznymi we wspólnotach samorządowych w świetle dyrektywy Rady 94/80/WE*, „Samorząd Terytorialny” 2006, nr 1–2.
- Olejniczak-Szałowska E., *Prawo do udziału w referendum lokalnym*, Łódź 2002.
- Patrzalek A., Gaca L., *Prawa wyborcze*, [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, Warszawa–Wrocław–Kraków 1991.
- Rost A., *Prawne formy udziału obywateli w rządzeniu państwem*, Poznań 1993.
- Suksi M., *International Human Rights Norms and the Right to Participation*, [w:] *A Guide for European Union. Election Observation Missions*, red. M. Stevens, A. Eriksson, Londyn 2005.
- Szarek R., *Konsultacje czy referendum*, „Wspólnota” 1997, nr 28.
- Szenc T., *Dostosowanie prawa polskiego do zasad Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego*, Bydgoszcz–Katowice 2006.
- Uziębło P., *Demokracja partycypacyjna*, Gdańsk 2009.
- Wojciuk A., red. *Praktyka konsultacji społecznych w pracy administracji publicznej. Prace analityczne słuchaczy KSPA XXIII Promocji*, Warszawa 2012.
- Zychowicz Z., red. *Przeprowadzanie konsultacji społecznych w samorządzie*, Szczecin 2011.

Wykaz aktów prawnych

- Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (w wersji Protokołu Nr 11 z dnia 11 maja 1994 r.), (Dz. U. z 1998 r. Nr 147, poz. 962)
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167, dalej MPPOiP)
- Protokół nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 20 marca 1952 r. (Dz. U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175)
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 sierpnia 2001 r. w sprawie trybu postępowania przy składaniu wniosków dotyczących tworzenia, łączenia, dzielenia, znoszenia i ustalania granic gmin, nadawania gminie lub miejscowości statusu miasta, ustalania i zmiany nazw gmin i siedzib ich władz oraz dokumentów wymaganych w tych sprawach (Dz. U. Nr 86, poz. 943)
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 sierpnia 2001 r. w sprawie trybu postępowania przy składaniu wniosków dotyczących tworzenia, łączenia, dzielenia, znoszenia i ustalania granic powiatów oraz ustalania i zmiany nazw powiatów i siedzib ich władz oraz dokumentów wymaganych w tych sprawach (Dz. U. Nr 86, poz. 944)
- Traktat o Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), (Dz. Urz. C 326 z dnia 26 października 2012 r., s. 13 i n.)

Ustawa z dnia 29 sierpnia 2003 r. o urzędowych nazwach miejscowości i obiektów fizjograficznych (Dz. U. Nr 166, poz. 1612 ze zm.)

Wykaz orzeczeń

- Postanowienie TK z dnia 5 listopada 2009 r., sygn. S 6/09, OTK Z.U. 2009, nr 10A, poz. 153
- Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 22 kwietnia 1999 r., PN.II.0914/37/99, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 2000 Nr 1, poz. 11
- Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 25 czerwca 2012 r., NK-N18.4131.68.2012.KT3, Dz. Urz. Woj. Doln. 2012, poz. 2279
- Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Łódzkiego z dnia 5 maja 2000 r., PR 01374/15/00
- Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Lubelskiego z dnia 16 lipca 2012 r., NK-II.4131.227.2012
- Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Śląskiego z dnia 29 lipca 2010 r., NP/II/0911/238/10
- Wyrok NSA z dnia 1 lutego 2001 r., II SA 2817/00
- Wyrok NSA z dnia 11 października 1991 r., SA/Lu 630/91, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 1993 Nr 5, poz. 109
- Wyrok NSA z dnia 29 czerwca 1995 r., SA/Po 518/95, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 1996 Nr 2, poz. 43
- Wyrok NSA z dnia 3 sierpnia 2010 r., II OSK 1023/10
- Wyrok TK z dnia 11 maja 2005 r., K 18/04, OTK Z.U. 2005 Nr 5A, poz. 49
- Wyrok TK z dnia 25 marca 2003 r., U 10/01, OTK-A 2003 Nr 3, poz. 23
- Wyrok TK z dnia 27 listopada 2000 r., U 3/00, OTK Z.U. 2000 Nr 8, poz. 293
- Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 6 marca 2007 r., IV SA/GI 1499/06
- Wyrok WSA w Opolu z dnia 13 czerwca 2006 r., II SA/Op 213/06
- Wyrok WSA w Opolu z dnia 9 lutego 2010 r., I SA/Op 366/09
- Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 29 kwietnia 2011 r., III SA/Wr 20/11