



Bartosz Wilk*
dr
Uniwersytet Warszawski
e-mail: b.wilk@wpia.uw.edu.pl
ORCID: 0000-0002-8073-9061



Zjawisko „spirali formalizmu” na przykładzie instytucji inicjatywy lokalnej¹

Streszczenie

Przez tytułową „spirale formalizmu” rozumie się sytuację, w której interwencja ustawodawcza, uzasadniona eliminacją barier prawnych nie usuwa istoty problemu, a na dodatek powoduje powstanie kolejnych (innych) barier formalnych. „Spirale formalizmu” można osadzić w szerszym zagadnieniu inflacji (nadprodukcji) prawa. Celem poniższego artykułu jest ustalenie źródeł oraz konsekwencji tego zjawiska na przykładzie wprowadzonej w 2010 roku instytucji inicjatywy lokalnej.

W niniejszym opracowaniu w pierwszej kolejności przedstawiono wyniki badań historycznoprawnych, w ramach których poszukiwano powodu interwencji prawnej z 2010 roku. Następnie, na bazie analizy teoretycznoprawnej i dogmatycznoprawnej, poczyniono rozważania nad zasadnością wprowadzenia centralnej regulacji instytucji inicjatywy lokalnej. W końcu przedstawiono wyniki badań empirycznych, na mocy których zdiagnozowano praktykę funkcjonowania instytucji inicjatywy lokalnej. W rezultacie przeprowadzonych rozważań

* Radca prawny, kierownik realizowanego w Zakładzie Nauki Administracji na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego projektu *Instytucja inicjatywy lokalnej jako forma koprodukcji usług publicznych*.

¹ Publikacja zrealizowana w ramach projektu naukowego *Instytucja inicjatywy lokalnej jako forma koprodukcji usług publicznych*, finansowanego ze środków Narodowego Centrum Nauki (projekt badawczy nr 2017/27/N/HS5/00119).

sformułowano odpowiedź na pytanie badawcze, czy poprzez wprowadzenie centralnej regulacji instytucji inicjatywy lokalnej wyeliminowano bariery formalne w zakresie wykonywania zadań publicznych z bezpośrednim udziałem mieszkańców.

Słowa kluczowe: samorząd terytorialny, inicjatywa lokalna, inflacja prawa, bariery formalne spirala formalizmu

Wprowadzenie

Przedstawione w niniejszym opracowaniu rozważania koncentrują się na inicjatywie lokalnej. Jest ona instytucją prawną wprowadzoną w 2010 roku do polskiego systemu prawnego przez dodanie rozdziału 2a do działu II ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie². W ramach inicjatywy lokalnej mieszkańcy mogą wystąpić do organu wykonawczego gminy z wnioskiem o realizację zadania publicznego. Wniosek mieszkańców jest oceniany w trybie i wedle szczegółowych kryteriów określonych przez organ stanowiący. Gdy wniosek zostanie uwzględniony, organ wykonawczy zawiera z mieszkańcami umowę cywilnoprawną o wykonanie inicjatywy lokalnej. Warto podkreślić, że rola mieszkańców nie ogranicza się tylko do udziału w planowaniu wykonywania zadań publicznych lub też ich organizowaniu. Inicjatywa lokalna jest unikatowym narzędziem w polskim systemie prawnym. Udział mieszkańców polega bowiem także na udziale w bezpośrednim wykonywaniu zadań publicznych, co przybiera formę nieodpłatnej pracy społecznej, wnoszenia wkładów rzeczowych lub też współfinansowania wykonywania zadań publicznych.

Co istotne, wykonywanie zadań publicznych w ramach współpracy z administracją samorządową istniało wcześniej, tj. przed wprowadzeniem omawianego instrumentu prawnego. Źródeł inicjatywy lokalnej można szukać w peerelowskim czynie społecznym³, który nawiązywał do obecnej w Związku Radzieckim idei *subbotnika* i *voskresnika*. Potrzeba kooperowania władz samorządowych z mieszkańcami przybrała na znaczeniu w latach 90. XX wieku. W tym czasie poczyniono diagnozę, że „działalność inwestycyjna w gminach w szerokim zakresie jest wspierana przez lokalną ludność w postaci tzw. czynów społecznych, których efektem

2 Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1057 ze zm.).

3 B. Wilk, *Inicjatywa lokalna. Kontynuacja czynu społecznego, czy innowacyjne narzędzie partycypacji społecznej?*, w: M. Seroka (red.), *Organizacje pozarządowe w stuleciu Polski niepodległej*, Olsztyn 2018, s. 215–217.

jest przyspieszenie realizacji inwestycji służących zaspokajaniu zbiorowych potrzeb ludności⁴. Nie bez powodu autor odnosi się do tzw. czynów społecznych; czyn społeczny *de iure* funkcjonował bowiem w czasach Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Wspólne wykonywanie przedsięwzięć (tzw. czyny społeczne) począwszy od lat 90. minionego wieku przybierało formę np. komitetów czynów społecznych, komitetów budowy, komitetów inicjatyw społecznych⁵. Różnego rodzaju konstrukcje były tworzone w praktyce samorządowej, kooperacja przy wykonywaniu zadań publicznych nie znajdowała bowiem regulacji na szczeblu ustawowym. Można było się spotkać z postulatami uregulowania zasad realizowania przedsięwzięć albo w statucie gminy, albo w odrębnej uchwale rady, przy określeniu m.in. kto mógłby inicjować owe tzw. czyny społeczne, jakie zadania mogłyby być w ramach tych konstrukcji wykonywane czy też innych kwestii organizacyjnych⁶.

Analiza historycznoprawna potwierdza występowanie takich regulacji prawnych. Jednym z podejść regulacyjnych, funkcjonujących przed 2010 rokiem, było przyjmowanie stosownych regulacji w statutach jednostek pomocniczych gmin. Taką możliwość dopuszczała także doktryna⁷, wskazując, że przyjmowanie partycypacyjnych form wykonywania zadań publicznych jest emanacją ustrojowej zasady subsydiarności⁸. Doświadczenia samorządowe ilustrują zarazem różne podejścia regulacyjne. Jedno z nich polegało na wprowadzaniu regulacji kompleksowo regulujących wykonywanie tzw. czynów społecznych, np. poprzez wprowadzenie stosownego rozdziału do statutu jednostki pomocniczej⁹. Drugie z podejść przejawiało się w przyjmowaniu szczytkowych regulacji, odnoszących się np. do nałożenia na odpowiedni organ sołectwa obowiązku w zakresie inicjowania lub

4 M. Raus, *Czyny społeczne. Rodzaje i ewidencja księgową*, „Finanse Komunalne” 1997, nr 4, s. 40. Podobnie: K. Pawłowicz, *Prawna regulacja obywatelskich (społecznych) inicjatyw dobroczynnych*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 5, s. 40.

5 M. Raus, op. cit., s. 40.

6 Ibidem, s. 41.

7 M. Augustyniak, *Jednostki pomocnicze gminy*, Warszawa 2010, s. 213–214. Zob. też: J. Korczak, *Partycypacja społeczna jako przedmiot regulacji statutu jednostek samorządu terytorialnego*, w: B. Dolnicki (red.), *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym*, Warszawa 2014, s. 75–87.

8 M. Augustyniak, *Zadania jednostek pomocniczych gminy*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2009, nr 4, s. 59.

9 *Per exemplum* § 39–41 Statutu Sołectwa Żelazna Rządowa, stanowiącego załącznik nr 19 do uchwały nr XXI/112/08 Rady Gminy Jednorozec z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie Statutów Sołectw w Gminie Jednorozec, <http://bip.jednorozec.pl/?c=mdPliki-cmPobierz-1202-dS1YWC0xMTItMDggeiAxLS4uLnBkZg> (dostęp 18.08.2022).

organizowania czynów społecznych¹⁰ czy też ogólnej regulacji, która do wyłącznej właściwości zebrania wiejskiego pozostawiała m.in. podjęcie czynów społecznych na rzecz sołectwa¹¹.

Omawiane instrumenty z natury rzeczy miały ograniczony zakres terytorialny. Po pierwsze obejmowały jedynie te gminy, w których wyodrębniono jednostki pomocnicze (w praktyce – dotyczyły sołectw), a poza tym znajdowały zastosowanie tylko w działalności tychże jednostek pomocniczych, a nie na całym obszarze jednostki samorządu terytorialnego. Przeprowadzona analiza nie wskazuje na to, aby funkcjonowanie tego typu regulacji prowadziło do występowania wątpliwości prawnych (np. co do dopuszczalności przyjmowania określonych przepisów w statutach jednostek pomocniczych).

Inaczej rzecz się miała w przypadku odmiennego podejścia regulacyjnego, polegającego na przyjmowaniu lokalnych instrumentów wykonywania zadań publicznych przy bezpośrednim udziale mieszkańców, które to instrumenty zostały wprowadzane na mocy stosownych uchwał rad gminy. Najczęstszą podstawą prawną ich przyjmowania był art. 18 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym¹², jednakże w niektórych przypadkach wykorzystywano także uchwałę podejmowaną na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy¹³, czyli tzw. uchwałę kierunkową. Wprowadzane w praktyce samorządowej instrumenty różniły się zakresem przedmiotowym, podmiotowym, jak również regulacją procedury wykonywania przedsięwzięć. Co znamienne, instrumenty te różniły się także nazwami, wśród których można wyróżnić następujące: lokalna inicjatywa inwestycyjna¹⁴, inicjatywa

10 *Per exemplum* § 8 pkt 5, § 10 pkt 6 i § 12 ust. 6 uchwały nr XXV/97/2016 z dnia 16 listopada 2016 r. w sprawie uchwalenia statutu Sołectwa Borkowo, http://edziennik.gdansk.uw.gov.pl/WDU_G/2016/4148/akt.pdf (dostęp 18.08.2022).

11 *Per exemplum* § 8 ust. 1 tiret siódme Statutu sołectwa Pordenowo, stanowiącego załącznik nr 7 do uchwały nr III/33/2002 Rady Gminy Lichnowy z dnia 30 grudnia 2002 r. w sprawie zmiany statutu sołectw, <https://bip.lichnowy.pl/archiwum/bip.lichnowy.pl/dokumenty/rada-gminy/uchwaly/2002-2006/III/uchwala-III-33-2002.pdf> (dostęp 18.08.2022).

12 Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 1372 ze zm.).

13 Uchwała nr X/99/94 Rady Miasta Krakowa z dnia 21 grudnia 1994 r. w sprawie kierunków działania Zarządu Miasta Krakowa w zakresie organizowania, realizacji i dofinansowywania lokalnych inicjatyw inwestycyjnych, www.bip.krakow.pl/_inc/rada/uchwaly/show_pdf.php?id=2019 (dostęp 18.08.2022).

14 Uchwała nr XXXII/362/97 Rady Miejskiej w Olsztynie z dnia 23 kwietnia 1997 r. w sprawie przyjęcia „Zasad organizowania, realizowania i finansowania lokalnych inicjatyw inwestycyjnych na terenie miasta Olsztyna” <http://bip.olsztyn.eu/bip/uchwaly/Uchwaly.Rady.Miasta.Kadencja.1994-1998/Uchwala.Rady.Miasta.1997.362.pdf> (dostęp 18.08.2022).

lokalna w zakresie inwestycji i remontów¹⁵, lokalna inicjatywa¹⁶ (względem wprowadzonego w 2010 r. instrumentu prawnego nazwa różni się składnią), inwestycja lokalna z udziałem ludności¹⁷.

Wątpliwości prawne dotyczące dopuszczalności wykonywania zadań publicznych z bezpośrednim udziałem mieszkańców

Analiza wczesnego orzecznictwa może sugerować, że wykonywanie zadań publicznych z udziałem mieszkańców było aprobowane przez sądy administracyjne¹⁸. Egzemplifikacją tego podejścia jest wyrok NSA (oddział zamiejscowego we Wrocławiu) z 1993 roku¹⁹, który dotyczył zbadania legalności uchwały rady gminy „w sprawie uchwalenia regulaminu inicjowania, podejmowania i rozliczania inwestycji i remontów wykonywanych przy dobrowolnym wsparciu ludności”. Na podstawie tej uchwały przyjęto regulamin, który określał rodzaje inwestycji oraz procentowy wskaźnik udziału mieszkańców w kosztach ich realizacji w formie „samoopodatkowania lub bezpośredniej robocizny i sprzętu” (np. w zakresie sieci wodociągowych wraz z przyłączami – 30%, w przypadku szkół i świetlic wiejskich – 10%). Skargę do sądu administracyjnego wniósł wojewoda, uznał bowiem, że za sprawą uchwały gmina przyjęła regulacje o samoopodatkowaniu mieszkańców, które może być podjęte w drodze referendum. Skarżony organ gminy przekonywał zaś w toku postępowania sądowego, że uchwała normuje dobrowolny udział mieszkańców przy realizowaniu określonych inwestycji, które – bez zaangażowania mieszkańców – nie doszłyby do skutku. Wskazywano wprost, że sposób współpracy nawiązuje do „tradycji czynów społecznych”.

Zdaniem NSA, świadczenia mieszkańców, o których stanowił regulamin, zasadniczo różniły się od zobowiązania podatkowego (użycie w uchwale pojęcie „samoopodatkowania” zostało zaś nieprawidłowo zastosowane). Sam tytuł uchwały i tytuł

15 Uchwała nr XLVIII/516/02 Rady Miejskiej Legnicy z dnia 27 maja 2002 r. w sprawie realizacji inicjatyw lokalnych w zakresie inwestycji i remontów, https://portal.legnica.eu/gfx/portal/pages/page_330/text_images/Uchwała_nr_XLVIII_516_02_Rady_Miejskiej_Legnicy_z_dnia_27_maja_2002r.pdf (dostęp 18.08.2022).

16 Uchwała nr 0150/XIV/289/07 Rady Miasta Tychy z dnia 29 listopada 2007 r. w sprawie lokalnych inicjatyw, niepubl.; uchwała Rady Miasta Wisły nr XXVII/346/2008 z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie: Programu Lokalnych Inicjatyw, niepubl.

17 Paragraf 1 ust. 1 uchwały nr XXXVI/190/91 Rady Miejskiej Poznania z dnia 10 września 1991 r. w sprawie inwestycji lokalnych z udziałem ludności, <https://bip.poznan.pl/bip/uchwały/uchwała-nr-xxxvi-190-91-z-dnia-1991-09-10,8612> (dostęp 18.08.2022).

18 Wyrok NSA (oddział zamiejscowy w Krakowie) z 18 listopada 2003 r., II SA/Kr 2208/03.

19 Wyrok NSA (oddział zamiejscowy we Wrocławiu) z 24 sierpnia 1993 r., SA/Wr 841/93.

przyjętego na jej podstawie regulaminu podkreślał dobrowolność, podobnie jak załączniki do uchwały, które stanowiły np. wzory deklaracji o wpłacie kwoty pieniężnej. NSA podkreślił, że udział mieszkańców mógł polegać, w świetle uchwały, na wpłacie pewnej kwoty pieniężnej, na świadczeniu bezpośredniej robocizny bądź na udostępnieniu sprzętu, podczas gdy podatek zawsze ma charakter świadczenia pieniężnego.

Nowsze orzecznictwo sądów administracyjnych prezentowało bardziej formalistyczne stanowisko względem uchwał organów stanowiących, przewidujących wykonywanie zadań publicznych przy udziale mieszkańców. Przykładem może być wyrok WSA w Krakowie z 16 listopada 2010 roku (II SA/Kr 994/10)²⁰, w którym zakwestionowano przepis, zgodnie z którym w inwestycji udział finansowy osób fizycznych i prawnych przystępujących w drodze umów cywilnoprawnych z organem wykonawczym do partycypacji w kosztach tej inwestycji w ramach czynu społecznego wynosi 1500 zł. Sąd uznał, że regulacja nie przewidywała fakultatywności czy też dobrowolności w zawieraniu umów (co w ocenie sądu przyznała gmina przez twierdzenie, że gdyby nie wpłaty mieszkańców, to inwestycja nie odbyłaby się). Sąd przypomniał, że zgodnie z art. 84 i 94 Konstytucji RP nakładanie na obywateli obowiązków, „w tym obowiązku zawierania umów zastępujących w istocie wydawanie aktów o nakładaniu opłat”, nie jest dopuszczalne bez wyraźnej podstawy prawnej, za którą nie można uznać m.in. art. 18 ustawy o samorządzie gminnym. WSA w Krakowie ocenił przy tym, że forma umowy cywilnoprawnej jest tylko „technicznym sposobem” pobierania opłat, a ponadto w sposób nieuprawniony nakazuje mieszkańcom kontraktowanie z gminą. W końcu WSA w Krakowie odniósł się do argumentu, że przedsięwzięcie było realizowane w ramach czynu społecznego. Oceniał, że argument ten nie ma znaczenia, gdyż „samo powoływanie się na tzw. czyn społeczny czy też inicjatywę lokalną mieszkańców jako formy udziału mieszkańców w pracach przy realizacji jakiejś inwestycji nie mógł uzasadniać nakładania dodatkowych obowiązków fiskalnych na mieszkańców”. Omówiony wyrok stał się prawomocny, gdyż NSA oddalił skargę kasacyjną rady gminy²¹.

Sądy administracyjne krytycznie oceniały także inne instrumenty, na mocy których mieszkańcy partycypowali w kosztach przedsięwzięcia, w tym *per exemplum* uchwałę w sprawie zasad udziału mieszkańców gminy w finansowaniu inwestycji realizowanych w ramach Zespołów Inicjatyw Społecznych²², jak również uchwałę w sprawie ustalenia zasad udziału mieszkańców w realizacji zadania inwestycyjnego

20 Wyrok WSA w Krakowie z 16 listopada 2010 r., II SA/Kr 994/10.

21 Wyrok NSA z 5 lipca 2011 r., II OSK 673/11.

22 Wyrok WSA w Krakowie z 9 października 2012 r., III SA/Kr 921/12.

pod nazwą „Budowa infrastruktury kanalizacyjnej na terenie gminy”²³ (podobne uchwały przyjmowano w przedmiocie wysokości udziału finansowego w kosztach budowy kanalizacji²⁴). Negatywna ocena sądów administracyjnych dotyczyła też uchwał regulujących wykonanie konkretnych inwestycji (*vide* uchwała rady gminy w przedmiocie udziału mieszkańców wsi w budowie inwestycji pod nazwą „kanalizacja sanitarna wsi Lubenia”²⁵).

Zakwestionowano też uchwałę w sprawie ustalenia zasad postępowania, finansowania i rozliczania inwestycji komunalnych w zakresie budowy wodociągów i kanalizacji przy udziale właścicieli nieruchomości. W kwestionowanej uchwale przyjęto, że właściciele nieruchomości uczestniczą w kosztach realizacji inwestycji komunalnych (budowa wodociągów i kanalizacji) m.in. w formie wnoszenia środków finansowych, świadczenia własnej pracy, usług sprzętowych i w naturze. WSA w Rzeszowie uznał, że brakuje podstaw prawnych do pobierania opłat „ukrytych pod postacią »współudziału w inwestycjach komunalnych«,” mających charakter narzuconej jednostronnie daniny publicznej²⁶.

Należy przy tym wskazać, że innym z podejść do organizowania wykonywania zadań publicznych z bezpośrednim udziałem mieszkańców była współpraca odformalizowana, polegająca na zawieraniu dwustronnych umów pomiędzy organem wykonawczym jednostki samorządu terytorialnego a grupą inicjatywną. Jest to przejaw działalności samorządu terytorialnego trudno uchwytnej podczas badań z uwagi na różne możliwe konstrukcje umowy, które mogą przyjąć obydwie strony. Niemniej jednak w jednej z odpowiedzi na skierowany podczas badań wniosek wskazano, że gmina nie posiada i nie posiadała we wskazanych latach żadnych aktów regulujących realizację czynów społecznych, natomiast dokonywanie wydatków w ramach tego narzędzia odbywało się na podstawie porozumień, podpisanych przez gminę i wspólnoty mieszkaniowe, spółdzielnie mieszkaniowe oraz z grupą mieszkańców²⁷. Zarówno treść udostępnionych umów, jak i przytoczona odpowiedź dowiodły, że zawarcie stosunku umownego nie było efektem stosowania jakiegokolwiek instrumentu prawnego.

Wprowadzenie ustawowej regulacji inicjatywy lokalnej konweniuje z szeroko diskutowanym w pierwszej dekadzie XXI wieku problemem restrykcyjnego rozumienia zdolności kontraktowej jednostek samorządu terytorialnego. Z jednej strony

23 Wyrok WSA w Gdańsku z 31 marca 2018 r., II SA/Gd 795/17.

24 Wyrok NSA z 5 lipca 2011 r., II OSK 673/11.

25 Wyrok WSA w Rzeszowie z 17 stycznia 2018 r., II SA/Rz 1290/17.

26 Wyrok WSA w Rzeszowie z 24 czerwca 2005 r., II SA/Rz 959/04.

27 Pismo Skarbnika Miasta Pionki z 17 kwietnia 2019 r. (FB.1431.1.2019), niepubl.

nie budziło wątpliwości, że organy władzy publicznej zobowiązane są działać na podstawie i w granicach prawa²⁸, w tym zwłaszcza w przypadku tzw. administracji władczej (reglamentacyjnej), czyli w przypadkach, gdy administracja publiczna ingeruje w sferę praw i obowiązków obywatela. Z drugiej strony problematyczne było postrzeganie wymogu legalizmu w przypadku tzw. administracji świadczącej, zajmującej się organizacją życia społecznego i gospodarczego, w tym świadczeniem usług publicznych. M. Bitner i M. Kulesza, podsumowując to zagadnienie, wskazali, że

(...) w przypadku wykonywania określonych zadań w formie podejmowania czynności niewładczych, w tym – czynności prawa cywilnego i zwłaszcza zawierania różnego rodzaju umów, forma ta nie musi być w sposób wyraźny określona w przepisie. Innymi słowy, zakres zadań jednostek samorządu terytorialnego określa możliwość zawierania przez nie umów, albo inaczej: samorząd może zawierać umowy w celu realizacji swoich zadań²⁹.

Realizacja takiego poglądu utrudniona była jednak przez restrykcyjne – względem zasady legalizmu – orzecznictwo sądów administracyjnych³⁰. M. Kulesza źródłem tego stanu rzeczy upatrywał w kontekście kulturowym centralizmu oraz w tym, że pomimo zmiany ustrojowej w 1989 roku nie nastąpił przełom doktrynalny, choć nastąpiła zmiana fundamentów ustroju państwa i administracji publicznej³¹. Warto przy tym odnotować, że jeden z numerów czasopisma naukowego „Finanse Komunalne” został poświęcony zagadnieniom, które były omawiane podczas konferencji o wymownym tytule „Zadania własne gmin. Czy art. 6 i 7 ustawy o samorządzie gminnym można »odmrozić«?”³². W jednym z opublikowanych referatów oceniono, że od początków współczesnego samorządu terytorialnego

art. 6 u.s.g. nie jest stosowany jako precyzyjna norma prawna, a szkoda, gdyż odzwierciedla istotę misji władzy lokalnej, jaką jest zaspakajanie potrzeb gminnej wspólnoty samorządowej (mieszkańców gminy) w zakresie fakultatywnych zadań własnych, w tym głównie inwestycji komunalnych. Taki stan rzeczy, (...) wpływa niekorzystnie na zakres

28 O problematyce szczegółowości wymaganej podstawy prawnej zob. A. Błaś, w: J. Boć (red.), *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2002, s. 221–230.

29 M. Bitner, M. Kulesza, *Zasada legalizmu a zdolność kontraktowa jednostek samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 6, s. 16.

30 Ibidem, s. 13–14.

31 M. Kulesza, *O tym, ile jest decentralizacji w centralizacji, a także o osobliwych nawykach uczonych administratywistów*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 12, s. 9.

32 „Finanse Komunalne” 2011, nr 1–2.

samodzielności gminy i nie jest zgodny z usytuowaniem ustrojowym gminy, co podważa stosowanie w prawie tzw. zasady domniemania kompetencji gminy (...)³³.

Przedstawione powyżej rozważania w sposób bezpośredni odnoszą się do instytucji inicjatywy lokalnej. Uzasadnienie projektu ustawy z 2009 roku, której przyjęcie wprowadziło instytucję inicjatywy lokalnej, podkreślało, że celem wprowadzenia instytucji inicjatywy lokalnej do polskiego prawa było stworzenie prostych i odpowiednich ram prawnych do działań na rzecz wspólnego rozwiązywania lokalnych problemów³⁴. Badanie przebiegu prac legislacyjnych dostarcza wiedzy o powodzie poszukiwania nowych form prawnych. Wiązały się one z budzącym wątpliwości praktyczne oraz prawne kontaktowaniem przez władze publiczne z grupami nieformalnymi³⁵. Wątpliwości dotyczyły możliwości zawierania umów cywilnoprawnych, dotyczących wspólnego wykonywania zadań publicznych przez mieszkańców i administrację samorządową. Wprowadzona do rozdziału 2a działu II UDPPIW instytucja inicjatywy lokalnej miała potwierdzić dopuszczalność zawierania umów cywilnoprawnych dotyczących realizacji wspólnych przedsięwzięć³⁶. Miała także na względzie ustandaryzowanie funkcjonowania tego narzędzia, w tym zapewnienie ram prawnych sprzyjających partycypacji społecznej. Wątpliwości budzi jednak, czy sformalizowanie instytucji inicjatywy lokalnej doprowadziło do pożądanых rezultatów³⁷.

33 M. Jastrzębska, *Fakultatywne zadania własne gminy w świetle obowiązujących regulacji prawnych*, „Finanse Komunalne” 2011, nr 1–2, s. 39.

34 Uzasadnienie do projektu ustawy z 16 lutego 2009 r. o zmianie ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 1727 z 16 lutego 2009 r., Sejm RP VI Kadencji), s. 4–5.

35 Nagranie posiedzenia Podkomisji stałej do spraw współpracy z organizacjami pozarządowymi z 7 maja 2009 r., ślad 1, 42:35–44:10, Archiwum Sejmowe w Bibliotece Sejmowej.

36 M. Kulesza w innym tekście opisuje przykład wprowadzenia regulacji dotyczącej podstaw wspierania sportu kwalifikowanego przez władze samorządowe, a czyni to w sposób następujący: „Najprostszą, jaka może być, zarazem w tych warunkach najbardziej racjonalną, chociaż – w moim przekonaniu – zupełnie absurdalną: oto mimo wystarczających podstaw o charakterze ogólnym podejmuje się przygotowanie kolejnych ustaw szczegółowych po to tylko, by zaspokoić magiczną potrzebę znalezienia szczegółowego przepisu prawnego, jakby przepis ogólny (klauszula generalna z art. 6 i art. 7 ust. 1 *in principio* u.s.g.) nie był »przepisem prawa powszechnie obowiązującego«. Tak też akurat w tych dniach dzieje się w odniesieniu do kwestii wspierania sportu kwalifikowanego: aby przełamać opór władzy sądowniczej przygotowano projekt nowej ustawy o sporcie, szczegółowo regulujący zasady wspierania sportu kwalifikowanego” (M. Kulesza, op. cit., s. 15).

37 Zob. A. Habuda, *Prawo jako instrument ograniczenia patologii w demokratycznym państwie prawnym*, w: P.J. Suwaj, D.R. Kijowski (red.), *Patologie w administracji publicznej*, Warszawa 2009, s. 61 i n.

Bariery formalne udziału mieszkańców w bezpośrednim wykonywaniu zadań publicznych po wprowadzeniu w 2010 roku instytucji inicjatywy lokalnej – wyniki badań empirycznych

Tak jak wskazano we wcześniejszej części rozważań, na mocy art. 19c ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, na każdą z jednostek samorządu terytorialnego nałożono obowiązek określenia trybu i szczegółowych kryteriów oceny wniosków o realizację zadania publicznego w ramach inicjatywy lokalnej. Upoważnienie ustawowe ogranicza się do tych dwóch kwestii, pozostałe zagadnienia, dotyczące funkcjonowania inicjatywy lokalnej, zostały bowiem określone na szczeblu centralnym. Przepis art. 19b ust. 1 ww. ustawy określił zakres przedmiotowy inicjatywy lokalnej³⁸, art. 19b ust. 2 ww. ustawy przesądził, że wniosek o realizację zadania publicznego stanowi wniosek w rozumieniu Kodeksu postępowania administracyjnego³⁹, art. 19d określił formę współpracy (umowa cywilnoprawna, zawarta na czas określony), natomiast art. 19e ustawy określił charakter wkładu mieszkańców, przesądzając, że zobowiązanie wnioskodawcy może polegać na świadczeniu pracy społecznej, na świadczeniach pieniężnych lub rzeczowych. Warto podkreślić, że przed 2010 rokiem poszczególne elementy były określane rozmaicie w zależności od przyjętego na poziomie lokalnym podejścia regulacyjnego.

Ze wspomnianego obowiązku prawodawczego, określonego w art. 19c ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, wywiązało się jedynie 27,50% jednostek samorządu terytorialnego. Dane te są aktualne na 18 kwietnia 2020 roku. Następnie ujawnione uchwały, obejmujące co do zasady wszystkie jednostki samorządu terytorialnego, w których przyjęto lokalne ramy prawne inicjatywy lokalnej, zostały poddane badaniu empirycznemu. Owe badanie jakościowe objęło w sumie 864 uchwał organów stanowiących, dotyczących 772 jednostek samorządu terytorialnego⁴⁰. Co ważne, wykorzystując program do jakościowej

38 Zakres przedmiotowy inicjatywy lokalnej został określony poprzez odesłanie do poszczególnych zadań publicznych ze sfery działalności pożytku publicznego, wymienionych w art. 4 ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. W świetle art. 19b ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, inicjatywa lokalna może dotyczyć zadań wymienionych w art. 4 ust. 1 pkt 3, 4, 5, 13, 14, 16, 17, 18, 19, 20, 27 i 32a ww. ustawy.

39 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 735 ze zm.).

40 Jeżeli bowiem w określonej jednostce samorządu terytorialnego przyjęto kilka uchwał, do analizy wybrano uchwałę najnowszą, jednakże w przypadku, gdy uchwała była nowelizowana, wówczas analiza obejmowała nie tylko pierwotną uchwałę, lecz także uchwałę nowelizującą – w zakresie, w jakim wprowadziła zmiany. Badanie nie objęło uchwał, które zostały uchylone przez organ stanowiący, albo też gdy została stwierdzona ich nieważność w całości przez organ nadzoru.

analizy danych, przeprowadzono także analizę ilościową, której przedmiotem była częstotliwość występowania określonych praktyk regulacyjnych.

Jednym z badanych obszarów było występowanie barier formalnych w uchwałach, przyjmowanych na podstawie art. 19c ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Za bariery formalne zostały uznane następujące regulacje, przyjmowane w uchwałach rady lub sejmiku:

- wprowadzenie wymogu minimalnego udziału mieszkańców, stanowiącego warunek *sine qua non* uwzględnienia wniosku lub możliwości realizowania inicjatywy lokalnej,
- przyjmowanie definicji inicjatywy lokalnej lub określanie zakresu przedmiotowej inicjatywy lokalnej,
- przyjmowanie regulacji dotyczących wnioskodawcy,
- regulowanie sposobu lub formy składania wniosku o realizację zadania publicznego w ramach inicjatywy lokalnej,
- regulowanie terminu złożenia wniosku,
- regulowanie wymaganej treści wniosku.

Dla porządku należy podkreślić, że owe bariery formalne stanowią zarazem przejawy regulacji, wykraczających poza zakres upoważnienia ustawowego z art. 19c ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, a przez to wkraczające w kompetencje organu wykonawczego. Niemniej jednak katalog regulacji wykraczających poza zakres upoważnienia ustawowego jest szerszy niż katalog regulacji uznanych za bariery formalne, gdyż te ostatnie obejmują regulacje nie tylko sprzeczne z prawem, lecz także negatywnie wpływające na możliwość wykonywania instytucji inicjatywy lokalnej do wspólnego wykonywania lokalnych zadań publicznych.

Tabela 1. Częstotliwość występowania naruszających prawo bariery formalnych funkcjonowania inicjatywy lokalnej, w poszczególnych rodzajach JST

Rodzaj JST	Łączna liczba jednostek, w których przyjęto uchwały na podstawie art. 19c ust. 1 UDPPiW	Odsetek gmin, w których stwierdzono co najmniej jedną regulację naruszającą prawo – bariery formalną	Odsetek gmin, w których stwierdzono co najmniej dwie regulacje naruszające prawo – bariery formalne	Odsetek gmin, w których stwierdzono co najmniej trzy regulacje naruszające prawo – bariery formalne
		%		
W	331	92,45	79,76	51,96
MW	200	90,50	75,00	50,00
M	104	91,35	83,65	54,81
MNP	49	79,59	63,27	28,57
POW	82	95,12	81,71	56,10
WOJ	6	83,33	66,67	66,67
Łącznie	772	91,19	78,11	50,91

Wykorzystane skróty: W – gmina wiejska, MW – gmina miejsko-wiejska, M – gmina miejska, MNP – miasto na prawach powiatu, POW – powiat, WOJ – województwo.

Źródło: opracowanie własne.

W tabeli 1 przedstawiono częstotliwość występowania podejść regulacyjnych. Widać, że przyjmowanie regulacji stanowiących bariery formalne jest powszechne. Badanie ilościowe przeprowadzono także w kierunku występowania więcej niż jednej regulacji stanowiącej bariery formalną. Umożliwiło to ustalenie, czy występujące bariery występowały jedynie incydentalnie, czy też są zjawiskiem powszechnym i nieprzypadkowym. Analiza ilościowa dokonana w podziale na rodzaje jednostek samorządu terytorialnego dowodzi z kolei, że występowanie bariery formalnych jest powszechne niezależnie od charakterystyki wspólnoty lokalnej. Widoczne jest odchylenie w przypadku gmin, stanowiących miasta na prawach powiatu. W tych jednostkach samorządu terytorialnego rzadziej występowały omawiane regulacje, choć dopiero przy badaniu występowania co najmniej trzech regulacji stanowiących bariery formalne, odsetek tych jednostek spadł poniżej 50%.

Powodów opisanego stanu rzeczy jest kilka, w tym miejscu jednak – z uwagi na zakres niniejszego opracowania – można jedynie wspomnieć o nieefektywnym

nadzorze wojewody i utrudnionej możliwości skarżenia przez mieszkańców uchwał, podejmowanych na podstawie art. 19c ust. 1 ww. ustawy do sądu administracyjnego. Innym powodem – istotnym z uwagi na przedstawiane rozważania – jest wielokrotne sięganie przez organy stanowiące do praktyki regulacyjnej, obecnej przed 2010 rokiem. Przeprowadzone badania pokazały więc, że różne instrumenty prawne, na mocy których koprodukowano lokalne zadania publiczne, obejmowały znacznie szerszy zakres zagadnień. Nie ograniczały się bowiem, jak czyni to obecnie obowiązujący art. 19c ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, jedynie do określenia trybu i szczegółowych kryteriów oceny wniosków.

Wnioski

Przed 2010 rokiem w praktyce samorządowej wykorzystywane były rozmaite instrumenty prawne, na mocy których koprodukowano lokalne zadania publiczne. Różniły się one sposobem i zakresem prawnej regulacji, w tym formalizacji. Sądy administracyjne i organu nadzoru przedstawiały jednak wątpliwości związane z dopuszczalnością organizowania lokalnych zadań prawnych na mocy tych instrumentów, co dotyczyło głównie instrumentów prawnych (programów) przyjmowanych na mocy uchwał organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego. Zarazem w praktyce samorządowej pojawiła się wątpliwość dotycząca prawnej dopuszczalności zawierania przez organ wykonawczy umów cywilnoprawnych, których przedmiotem było wykonywanie zadań publicznych, z uwagi na brak wyrażonej *expressis verbis* podstawy prawnej. Kontekstem wskazanych wątpliwości było restrykcyjne pojmowanie zasady legalizmu w orzecznictwie sądów administracyjnych i praktyce organów nadzoru. W celu wyeliminowania wskazanych barier prawnych wprowadzono w 2010 roku centralną regulację inicjatywy lokalnej, która cechuje się daleko idącym zakresem formalizacji.

Przeprowadzone badania empiryczne pokazują też, że interwencja prawodawcza, która miała usunąć wątpliwości natury prawnej, okazała się nieskuteczna. Choć *de lege lata* nie budzi wątpliwości prawna dopuszczalność wspólnego wykonywania zadań publicznych z udziałem mieszkańców, to centralizacja narzędzia prawnego, a zarazem przekazanie jedynie wąskiego zakresu kompetencji na rzecz jednostek samorządu terytorialnego, doprowadziły do powszechnego występowania barier formalnych, utrudniających koprodukowanie lokalnych zadań publicznych.

Poczynione rozważania są refleksją nad celowością (ale też – nad zakresem) interwencji prawodawczej, podyktowanej usunięciem lub minimalizowaniem wątpliwości prawnych. Wpisuje się to w szersze zagadnienie inflacji (nadprodukcji) prawa, rozumianej jako nadmierne wprowadzanie przepisów prawa, także

w przypadkach, gdy nie jest to niezbędne. Wskazuje się, że „prawie zawsze inflacja prawa jest zjawiskiem niekorzystnym, choć można wszelako wskazać dziedziny prawa, gdzie inflacja przepisów nie budzi kontrowersji, np. w przypadku praw człowieka”⁴¹. W przypadku inicjatywy lokalnej bardziej adekwatne byłoby odnoszenie się do ochrony praw mieszkańców, niemniej jednak interwencja prawodawcza z 2010 roku doprowadziła do występowania barier formalnych z uwagi na dokonaną centralizację narzędzia prawnego. Źródeł nadmiarowej regulacji inicjatywy lokalnej można poszukiwać wśród tzw. uniwersalnych przyczyn inflacji prawa, do których można zaliczyć m.in. instrumentalne traktowanie prawa (jako narzędzia do wprowadzania zamierzonych zmian społecznych), dążenia prawodawcy do kompleksowego objęcia normami określonych stosunków prawnych (w przypadku inicjatywy lokalnej – stosunków w zakresie współpracy mieszkańców z władzą samorządową) czy też dążenie do pewności prawa⁴².

Sposobem rozwiązania przeanalizowanego problemu, negatywnie wpływającego na wykonywanie lokalnych zadań publicznych z udziałem mieszkańców, może być nowelizacja rozdziału 2a działu II ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, która zmierzałaby do zdecentralizowania inicjatywy lokalnej, czyli do przekazania jednostkom samorządu terytorialnego szerszego zakresu zagadnień, które mogłyby regulować wedle własnego uznania. Wiązałoby się to z ograniczeniem centralnej regulacji do minimum, co wyeliminowałoby regulacje nie tylko nieskuteczne, lecz także nadmiarowe.

Bibliografia

- Augustyniak M., *Zadania jednostek pomocniczych gminy*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2009, nr 4.
- Augustyniak M., *Jednostki pomocnicze gminy*, Warszawa 2010.
- Bitner M., Kulesza M., *Zasada legalizmu a zdolność kontraktowa jednostek samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 6.
- Błaś A., w: J. Boć (red.), *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2002.
- Habuda A., *Prawo jako instrument ograniczenia patologii w demokratycznym państwie prawnym*, w: P.J. Suwaj, D.R. Kijowski (red.), *Patologie w administracji publicznej*, Warszawa 2009.

41 M. Możdżeń-Marcinkowski, *Problematyka współzależności zjawisk inflacji i kryzysu współczesnego prawa administracyjnego*, w: D.R. Kijowski, P.J. Suwaj (red.), *Kryzys prawa administracyjnego? Tom II: Inflacja prawa administracyjnego*, Warszawa 2012, LEX (el.).

42 J. Winczorek, w: A. Kociolek-Pęksa, M. Stępień (red.), *Leksykon socjologii prawa*, Warszawa 2013, s. 75–76.

- Jastrzębska M., *Fakultatywne zadania własne gminy w świetle obowiązujących regulacji prawnych*, „Finanse Komunalne” 2011, nr 1–2.
- Korczak J., *Partycypacja społeczna jako przedmiot regulacji statutu jednostek samorządu terytorialnego*, w: B. Dolnicki (red.), *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym*, Warszawa 2014.
- Kulesza M., *O tym, ile jest decentralizacji w centralizacji, a także o osobliwych nawykach uczonych administratywistów*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 12.
- Możdżeń-Marcinkowski M., *Problematyka współzależności zjawisk inflacji i kryzysu współczesnego prawa administracyjnego*, w: D.R. Kijowski, P.J. Suwaj (red.), *Kryzys prawa administracyjnego? Tom II: Inflacja prawa administracyjnego*, Warszawa 2012, LEX (el.).
- Pawłowicz K., *Prawna regulacja obywatelskich (społecznych) inicjatyw dobroczynnych*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 5.
- Raus M., *Czyny społeczne. Rodzaje i ewidencja księgową*, „Finanse Komunalne” 1997, nr 4.
- Wilk B., *Inicjatywa lokalna. Kontynuacja czynu społecznego, czy innowacyjne narzędzie partycypacji społecznej?*, w: M. Seroka (red.), *Organizacje pozarządowe w stuleciu Polski niepodległej*, Olsztyn 2018.
- Winczorek J., w: A. Kociołek-Pęksa, M. Stępień (red.), *Leksykon socjologii prawa*, Warszawa 2013.

The phenomenon of the “spiral of formalism” on the example of the institution of local initiative

Abstract

The title “spiral of formalism” is understood as a situation in which legislative intervention, justified by the elimination of legal barriers, does not solve the essence of the problem, and causes additional formal barriers. The “spiral of formalism” can be analyzed in the wider issue of inflation (overproduction) of law. The purpose of this article is to identify sources and consequences of this phenomenon on the example of the institution of a local initiative introduced in 2010.

This study first presents the results of historical legal research in which the reason for the 2010 legal intervention was sought. Then, on the basis of a theoretical and dogmatic legal analysis, the appropriateness of introducing a central regulation of the local initiative was considered. Finally, the results of empirical research on the basis of which the practice of functioning of the local initiative was diagnosed were presented. As a result of the conducted analyzes, an answer was given to the research question – Have formal barriers, in the scope

of joint performance of public tasks with the direct participation of residents, been eliminated by introducing the central regulation of the institution of local initiative?

Keywords: local government, local initiative, legal inflation, formal barriers, spiral of formalism

CYTOWANIE

Wilk B., *Zjawisko „spirali formalizmu” na przykładzie instytucji inicjatywy lokalnej*, „Acta Iuris Stetinensis” 2022, nr 2 (vol. 38), 189–204, DOI: 10.18276/ais.2022.38-11.