

POSTANOWIENIE

Dnia 23 stycznia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Staryk (przewodniczący)

SSN Beata Gudowska

SSN Andrzej Wróbel (sprawozdawca)

Protokolant Grażyna Grabowska

w sprawie z odwołania A.S.

z udziałem Wojewody Mazowieckiego i Prezydenta m.st. Warszawy

od zarządzenia zastępczego Wojewody Mazowieckiego z dnia 10 października 2017 r., WSO-I.6110.17.2017

na skutek zażalenia Prezydenta m.st. Warszawy

na postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 października 2017 r.,

oraz w sprawie z odwołania Prezydenta m.st. Warszawy

z udziałem Wojewody Mazowieckiego i A.S.

od zarządzenia zastępczego Wojewody Mazowieckiego z dnia 10 października 2017 r., WSO-I.6110.17.2017

na skutek zażalenia Prezydenta m.st. Warszawy

na postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 października 2017 r.,

oraz w sprawie z odwołania K. W.

z udziałem Wojewody Mazowieckiego i Prezydenta m.st. Warszawy

od zarządzenia zastępczego Wojewody Mazowieckiego z dnia 10 października 2017 r., WSO-I.6110.18.2017

na skutek zażalenia Prezydenta m.st. Warszawy

na postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 października 2017 r.,

oraz w sprawie z odwołania Prezydenta m.st. Warszawy

z udziałem Wojewody Mazowieckiego i K.W.

od zarządzenia zastępczego Wojewody Mazowieckiego z dnia 10 października 2017 r., WSO-I.6110.18.2017

na skutek zażalenia Prezydenta m.st. Warszawy i K. W.

na postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 października 2017 r., oraz w sprawie z odwołania Z. B. i Prezydenta m.st. Warszawy

z udziałem Wojewody Mazowieckiego

od zarządzenia zastępczego Wojewody Mazowieckiego z dnia 10 października 2017 r., WSO-I.6110.19.2017

na skutek zażalenia Prezydenta m.st. Warszawy

na postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 października 2017 r., oraz w sprawie z odwołania Prezydenta m.st. Warszawy i D.K.

z udziałem Wojewody Mazowieckiego

od zarządzenia zastępczego Wojewody Mazowieckiego z dnia 10 października 2017 r., WSO-I.6110.16.2017

na skutek zażalenia Prezydenta m.st. Warszawy i D.K.

na postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 października 2017 r., po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 23 stycznia 2018 r.,

na skutek zagadnienia prawnego przekazanego postanowieniem

Sądu Apelacyjnego w Warszawie

z dnia 13 października 2017 r.,

1. czy organ gminy jest uprawniony do wniesienia odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia wydanego w trybie art. 26b ust. 4 ustawy z dnia 24 lipca 2015 roku Prawo o zgromadzeniach (Dz.U. poz. 1485 ze zm.), a także czy przysługuje mu status strony w postępowaniu toczącym się na skutek odwołania organizatora zgromadzenia od takiego zarządzenia?
2. czy po upływie terminu zgromadzenia zbędne staje się rozpoznanie odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia wydanego w trybie art. 26b ust. 4 ustawy z dnia 24 lipca 2015 roku Prawo o zgromadzeniach (Dz.U. poz. 1485 ze zm.)?

na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. przekazuje przedstawione wyżej zagadnienia prawne powiększonemu składowi Sądu Najwyższego.

UZASADNIENIE

We wszystkich sprawach połączonych do rozpoznania przed Sądem Apelacyjnym przedmiotem postępowania były odwołania od zarządzeń zastępczych Wojewody Mazowieckiego, wydanych na podstawie art. 26b ust. 4 Prawo o zgromadzeniach, wobec zgłoszonych Prezydentowi Miasta Stołecznego Warszawy zgromadzeń publicznych odbywających się w miejscu i czasie odbywania zgromadzeń odbywanych cyklicznie w celu oddania hołdu Ofiarom katastrofy w Smoleńsku; te ostatnie zgodnie z decyzją Wojewody Mazowieckiego z dnia 27 kwietnia 2017 r. odbywają się 10 dnia każdego miesiąca od maja 2017 r. do kwietnia 2020 r. na obszarze od ul. Świętojańskiej przez pl. Zamkowy aż po ul. Krakowskie Przedmieście i ul. Karową w Warszawie.

Osoby fizyczne, bliżej wymienione w komparycji postanowienia Sądu Apelacyjnego zgłosiły w trybie uproszczonym w Biurze Zarządzania Kryzysowego Urzędu m.st. Warszawy odbycie zgromadzeń publicznych w miejscu i czasie odbywania zgromadzenia cyklicznego, przewidzianego na dzień 10 października 2017 r. Prezydent Miasta Stołecznego Warszawy nie wydał w żadnej ze spraw decyzji o zakazie odbywania zgromadzenia na podstawie art. 26b ust. 3 w zw. z art. 14 pkt 3 i w zw. z art. 26e Prawo o zgromadzeniach Mając to na uwadze, Wojewoda Mazowiecki zaskarżonymi zarządzeniami zastępczymi z dnia 10 października 2017 r. zakazał odbywania zgromadzeń.

Od tych zarządzeń zastępczych odwołali się odpowiednio organizatorzy zgromadzenia (tak w sprawach o sygn. [...]) lub Prezydent Miasta Stołecznego Warszawy (w sprawach o sygn. [...]). We wszystkich sprawach będących przedmiotem łącznego rozpoznania przed Sądem pytającym, Sąd Okręgowy w Warszawie w dniu 11 października 2017 r. postanowił umorzyć postępowanie. W uzasadnieniu postanowień podzielono stanowisko wyrażone przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w postanowieniach z dnia 12 maja 2017 r., sygn. [...], zgodnie z którym kontrola sądowa decyzji o zakazie odbycia zgromadzenia ma pozwolić uzyskać organizatorowi wiążące rozstrzygnięcie w sprawie przed dniem planowanego zgromadzenia. Zważywszy, że data zgłoszonego zgromadzenia w

każdej ze spraw upłynęła, rozpoznanie odwołań od zarządzeń zastępczych Wojewody Mazowieckiego zakwalifikowano jako bezprzedmiotowe, co prowadziło do orzeczenia na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

Od powyższych postanowień zażalenie wniósł Prezydent Miasta Stołecznego Warszawy, a ponadto w dwóch przypadkach również organizator zgromadzenia jako wnioskodawca i uczestnik postępowania (zob. odpowiednio sygn. [...], zarejestrowana przez Sąd Apelacyjny pod sygn. [...]7 oraz [...], w SA pod sygn. [...]). W jednej ze spraw (sygn. [...]) odrzucono zażalenie uczestnika będącego organizatorem zgromadzenia jako wniesione po terminie przewidzianym w art. 16 ust. 7 Prawo o zgromadzeniach (zob. k. 41 akt sprawy przed sądami powszechnymi).

W zażaleniach Prezydenta podnoszony jest zarzut naruszenia art. 355 § 1 k.p.c. w zw. z art. 16 ust. 3 Prawo o zgromadzeniach. W uzasadnieniu, którego treść jest podobna we wszystkich sprawach, żalący podnosi, że sąd powszechny ma obowiązek ocenić legalność aktu administracyjnego; odnośnie do swojego statusu w postępowaniu zauważa natomiast, że na podstawie art. 510 § 1 k.p.c. należy uważać go za uczestnika postępowania, ponieważ wynik postępowania dotyczy jego praw, zważywszy na zarzucaną mu przez Wojewodę bezczynność w wydaniu decyzji zakazujących odbycie spornych zgromadzeń.

Zarzut naruszenia zaskarżonymi postanowieniami Sądu Okręgowego przepisu art. 355 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. powtarza się również w zażaleniach wniesionych przez organizatorów zgromadzeń.

W odpowiedzi na zażalenia Prezydenta Miasta we wszystkich sprawach połączonych do rozpoznania Wojewoda Mazowiecki wnosi o odrzucenie względnie oddalenie środka odwoławczego. W uzasadnieniu swojego stanowiska wywodzi, że krąg uczestników postępowania określony został przez art. 16 ust. 4 pr. zgrom., w sposób wyczerpujący. Konsekwencją tej regulacji, o charakterze *legis specialis* względem przepisów ogólnych, jest utrata przez Prezydenta m. st. Warszawy statusu uczestnika postępowania z chwilą wydania, na podstawie art. 26b ust. 4 Prawo o zgromadzeniach, zarządzenia zastępczego Wojewody Mazowieckiego; ten ostatni organ, jako wydający zaskarżone rozstrzygnięcie, jest oprócz strony

postępowania administracyjnego jedynym uczestnikiem postępowania przed sądem.

W uzasadnieniu odpowiedzi na wszystkie wniesione w połączonych sprawach odwołania Wojewoda podnosi również argument, że umorzenie postępowania było prawidłowe z uwagi na bezprzedmiotowość postępowania po terminie zgromadzenia. Stwierdza ponadto, że prawidłowa wykładnia art. 26b ust. 3 i 4 pr. zgrom, prowadzi do wniosku o ich stosowaniu również w odniesieniu do zgromadzeń organizowanych w trybie uproszczonym, co wywodzi zarówno z brzmienia art. 26b ust. 3 Prawo o zgromadzeniach, gdzie *lege non distinguente* mówi się o „innym zgromadzeniu”, jak i z odesłania do art. 14 pkt 3 pr. zgrom, bez względu na tryb zorganizowania zgromadzenia. Zdaniem Wojewody, skoro sam ustawodawca w ramach rozdziału 3a Prawa o zgromadzeniach nie wyłączył decyzji zakazującej zgromadzeń, o jakich mowa w rozdziale 3 ustawy, to nie ulega wątpliwości, że należy stosować przepisy ogólne. To stanowisko Wojewoda Mazowiecki poparł odniesieniem do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 marca 2017 r., Kp 1/17.

Przy rozpoznaniu zażaleń Sąd Apelacyjny powziął wątpliwości odnośnie do wykładni prawa, wobec czego działając na podstawie art. 390 § 1 k.p.c., postanowieniem z dnia 13 października 2017 r., przedstawił Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia następujące zagadnienia prawne:

„1. Czy organ gminy jest uprawniony do wniesienia odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia wydanego w trybie art. 26b ust. 4 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. Prawo o zgromadzeniach (Dz.U. poz. 1485 ze zm.), a także czy przysługuje mu status strony w postępowaniu toczącym się na skutek odwołania organizatora zgromadzenia od takiego zarządzenia?

Czy po upływie terminu zgromadzenia zbędne staje się rozpoznanie odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia wydanego w trybie art. 26b ust. 4 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. Prawo o zgromadzeniach (Dz.U. poz. 1485 ze zm.)?”

W uzasadnieniu postanowienia Sąd Apelacyjny zauważa, że kluczową kwestią jest uprawnienie Prezydenta m.st. Warszawy do zainicjowania bądź uczestniczenia w postępowaniu na prawach strony. Podkreśla rozbieżność we

własnym orzecznictwie, która wynika z częstego uczestnictwa tego podmiotu w postępowaniach toczących się na skutek odwołania od zarządzeń zastępczych Wojewody Mazowieckiego zakazujących zgromadzeń kolidujących ze zgromadzeniami cyklicznymi.

Status uczestnika postępowania przypisano Prezydentowi m.st. Warszawy m.in. w postanowieniach: z dnia 12 maja 2017 r.; z dnia 12 maja 2017 r.,; z dnia 13 lipca 2017 r., 17 i z dnia 12 września 2017 r. Jak podaje Sąd pytający w uzasadnieniu postanowienia o przedstawieniu zagadnienia prawnego, stanowisko powyższe można poprzeć odwołaniem do uzasadnienia wyroku TK z dnia 16 marca 2017 r. (Kp 1/17, OTK-A 2017, poz. 28), z którego wynika, iż zarządzenie wojewody jest aktem o szczególnym charakterze, realizującym założenia ustawy. „Procedura weryfikacyjna” na podstawie art. 16 pr. zgrom., znajduje zastosowanie zarówno do zgromadzeń jednostkowych, jak i odbywanych cyklicznie; w konsekwencji zawsze stosuje się ust. 4 tego artykułu, przyznający organowi gminy status uczestnika. Za tą wykładnią przemawiałby wzgląd na wewnętrzną spójność ustawy. Interes organu gminy wyraża się w uzyskaniu potwierdzenia legalności jego działań, uznanych przez wojewodę za niewykonanie ustawowego obowiązku. Z uzasadnienia wyroku TK Sąd Apelacyjny wywodzi wskazówkę, iż instytucja zarządzenia zastępczego wojewody nie jest wymierzona bezpośrednio w organizatora zgromadzenia, lecz w organ gminy, który nie podejmuje działania, choć jest do tego zobowiązany. Status zainteresowanego w sprawie w rozumieniu art. 510 § 1 k.p.c., niezależnie od kwestii dopuszczalności drogi sądowej w sprawie zainicjowanej odwołaniem organu gminy od zarządzenia zastępczego wojewody, zapewniałby jednolitość i spójność systemu sądowej kontroli nad działalnością wojewody w omawianym zakresie, a także byłby zgodny z domniemaniem drogi sądowej ustanowionym przez art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. W motywach wyroku TK powołano się na prawo zaskarżenia zarządzenia zastępczego przez „uprawnione podmioty”, co może wskazywać, że chodzi zarówno o organizatora zgromadzenia, jak i organ gminy, którego decyzję wojewoda zastąpił swoim zarządzeniem.

Odmiennej tezę, negującą przyznanie organowi gminy statusu uczestnika postępowania sądowego w przedmiocie odwołania od zarządzenia zastępczego, prezentują niepublikowane postanowienia SA w Warszawie z dnia 2 czerwca

2017 r. oraz z dnia 16 września 2017 r. Przyjęto w nich założenie, że odpowiednie zastosowanie art. 16 w zw. z art. 26e pr. Zgrom., prowadzi do przyznania statusu uczestnika jedynie organowi, który wydał zaskarżone rozstrzygnięcie, oraz organizatorowi. Uczestnictwo organu gminy jest uzasadnione jedynie wówczas gdy wydał on decyzję na podstawie art. 14 Prawo o zgromadzeniach Orzeczenie sądu nie dotyczy sfery praw organu gminy, lecz jedynie praw organizatora zgromadzenia. W tym stanie rzeczy przepis art. 510 § 1 k.p.c. nie uzasadnia uznania tego organu za zainteresowanego.

Kognicja sądu powszechnego w ramach tego stanowiska powinna być rozumiana wąsko, na co może wskazywać powołana przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 16 marca 2017 r., Kp 1/17, analogia z zaskarżalnością decyzji administracyjnych do sądu administracyjnego wyłącznie przez podmioty mające w tym interes prawny. Uzupełniając Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, iż nawet judykatura ETPC nie odnosi się do pozycji ustrojowej organów władzy publicznej i ich uprawnień w ramach procedowania w przedmiocie zezwolenia na odbywanie zgromadzeń.

Uzasadniając drugie zagadnienie prawne, Sąd Apelacyjny również wskazuje na poważne wątpliwości odnośnie do zasadności rozpoznania odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody po terminie odbycia zgromadzenia, które przekładają się na rozbieżności orzecznicze w łonie samego Sądu pytającego.

Zgodnie z pierwszym stanowiskiem (zob. niepubl. postanowienia SA [...]) wydanie rozstrzygnięcia w przedmiocie odwołania bądź zażalenia po terminie zgromadzenia jest zbędne z uwagi na niecelowość orzekania. Bardzo krótkie terminy art. 16 ust. 3 i 7 pr. zgrom, zakładają możliwość uzyskania przez organizatora orzeczenia sądu przed dniem planowanego zgromadzenia; orzeczenie zgodnie z ust. 6 podlega natychmiastowemu wykonaniu. Treść tych uregulowań wskazuje na zbędność wydania orzeczenia po terminie.

Według drugiego stanowiska (zob. niepubl. postanowienia SA w Warszawie: z dnia 13 sierpnia 2017 r.; z dnia 12 września 2017 r.; z dnia 16 września 2017 r.) taka wykładnia art. 355 § 1 k.p.c. jest jednak nieprawidłowa, gdyż upływ terminu planowanego zgromadzenia nie mieści się w żadnej z okoliczności, jakie orzecznictwo Sądu Najwyższego (uchwała z dnia 26 lutego 2014 r., III CZP 119/13,

OSNC 2015, nr 1, poz. 1) określa jako przesłankę zbędności postępowania, zaś wnioskodawca w żadnej ze spraw nie cofnął odwołania. Podkreślono, że zarządzenie zastępcze wpływa nie tylko na możliwość odbycia samego zgromadzenia, lecz również określa jego status, a w konsekwencji rzutuje np. na odpowiedzialność Skarbu Państwa na podstawie art. 417¹ § 2 k.c.

Ponadto w ramach tego stanowiska zwraca się uwagę na gwarancyjny charakter terminu przewidzianego w art. 14 Prawo o zgromadzeniach. Doręczenie decyzji o zakazie zgromadzenia w terminie uniemożliwiającym jej skuteczne zaskarżenie narusza art. 11 EKPC (m.in. wyrok ETPC z 31 marca 2015 r., *Komitet Helsiński Armenii p. Armenii*, skarga nr 59109/08), wobec czego umorzenie postępowania z powodu upływu terminu pozostawia akt wojewody poza kontrolą sądową. Sąd Apelacyjny podkreślił, że ten aspekt sprawy był badany przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w sprawie *Stowarzyszenia Wietnamczyków w Polsce „Solidarność i Przyjaźń” p. Polsce* (wyrok z 2 maja 2017 r., skarga nr 7389/09), gdzie zauważono, że w sytuacji umorzenia jako bezprzedmiotowych spraw z odwołań od decyzji zakazujących odbycia zgromadzeń pozbawiono skarżących skutecznego środka odwoławczego, co naruszyło art. 13 w zw. z art. 11 EKPC.

Końcowo Sąd Apelacyjny odwołał się do analogii z orzecnictwem zarówno Sądu Najwyższego, jak i Trybunału Konstytucyjnego w sprawach skarg i pytań prawnych, kiedy następnie doszło do uchylenia aktu stanowiącego przedmiot kontroli przed tymi organami, *obiter dicens* podnosząc argument, że sytuacje, w których można mówić o bezprzedmiotowości postępowania w rozumieniu, jakim posłużył się sąd pierwszej instancji, są odmienne od stanu faktycznego niniejszej sprawy, w której zaskarżona decyzja nie została uchylona i pozostaje w obrocie, a jedynie złożenie i rozpoznanie odwołania następuje po terminie zdarzenia, którego ona dotyczy.

Przekazując powiększonemu składowi Sądu Najwyższego zagadnienia prawne przedstawione w postanowieniu Sądu Apelacyjnego, Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Odnosnie do dopuszczalności wydania decyzji/zarządzenia zastępczego o zakazie zgromadzenia w trybie uproszczonym.

W rozpoznawanych sprawach planowane i zgłaszane zgromadzenia miały odbywać się w trybie postępowania uproszczonego, uregulowanego w Rozdziale 3 Postępowanie uproszczone w sprawach zgromadzeń. W związku z zakresem odesłania zawartego w art. 26, zgodnie z którym „Do zgromadzeń, o których mowa w art. 21, przepisy art. 12, art. 13, art. 17 i art. 19 ust. 1, 5 i 7 stosuje się odpowiednio”, pojawia się wątpliwość, czy do zgromadzeń organizowanych w trybie uproszczonym mają zastosowanie przepisy art. 14 i art. 26b ust. 4 i 5.

Zgodnie z postanowieniem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 2 czerwca 2017 r., brak jest podstaw do stosowania analogii z art. 26b ust. 4 Prawa o zgromadzeniach do zgromadzeń zgłoszonych w trybie uproszczonym. Omawiana ustawa skonstruowana została w ten sposób, że ogólne przepisy zawarto w rozdziale 1, podstawowy tryb notyfikacji zgromadzeń uregulowano w rozdziale 2 ustawy. Oprócz tego ustawodawca przewidział tryby szczególne: tryb uproszczony w rozdziale 3, tryb w sprawie zgromadzeń cyklicznych (rozdział 3a) oraz zasady odbywania zgromadzeń spontanicznych (rozdział 4). O ile w przypadku zgromadzeń cyklicznych przewidziano odpowiednie odesłanie do art. 14 (zawarte jest ono w art. 26e), to analogicznego przepisu odsyłającego nie przewidziano wśród przepisów regulujących zgromadzenia organizowane w trybie uproszczonym. Jednocześnie zastosowana technika legislacyjna: podział ustawy na rozdział pierwszy zawierający przepisy ogólne i dalsze rozdziały regulujące kolejno tryb zwykły i tryby szczególne (na szczególny charakter regulacji rozdziału 3 w stosunku do przepisów rozdziału 2 wskazał wprost Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 16 marca 2017 r. (Kp 1/17, OTK-A 2017, poz. 28; pkt 3.2.2 uzasadnienia wyroku), a także fakt, że do trybu określonego w rozdziale trzecim ustawodawca nie przewidział odpowiedniego stosowania art. 14 ani art. 26b ustawy, choć jednocześnie wyraźnie nakazał w art. 26 odpowiednie stosowanie szeregu innych przepisów rozdziału drugiego: art. 12, 13, 17 oraz art. 19 ust. 1, 5 i 7, nakazują uznać, że z woli ustawodawcy w przypadku postępowania uproszczonego organy administracji nie dysponują prawem analogicznym do uprawnień przewidzianych w art. 14 pkt 3 i art. 26b ust. 3 i 4 (por. także postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 10 maja 2016 r.).

Odnosnie do prawa organu gminy do wniesienia odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia i uczestniczenia organu gminy w postępowaniu nieprocesowym w sprawie z odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia.

1. Przepisy Prawa o zgromadzeniach nie wyposażają *expressis verbis* organu gminy w prawo do wniesienia do właściwego sądu okręgowego odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody zakazującego zgromadzenia, wydanego na podstawie art. 26b ust. 4 tego prawa. Przepis art. 26e Prawa o zgromadzeniach odsyła natomiast do odpowiedniego stosowania art. 8, art. 10-12 oraz art. 14-20, a zatem także do przepisu art. 16 tego Prawa, który reguluje zasady i tryb wnoszenia odwołań od decyzji o zakazie zgromadzenia oraz ich rozpoznawania przez sąd okręgowy, krąg uczestników postępowania, wykonalność i zaskarżalność postanowień. Także przepisy, do których odsyła art. 26e nie określają wprost podmiotów, którym przysługiwałoby prawo do wniesienia odwołania od decyzji o zakazie odbycia zgromadzenia. Przepis art. 16 posługuje się bowiem jedynie określeniem „odwołanie od decyzji o zakazie zgromadzenia”, nie precyzując podmiotu uprawnionego do wniesienia odwołania.

2. Ponieważ zgodnie z 16 ust. 3 Prawa o zgromadzeniach sąd okręgowy rozpatruje odwołanie od decyzji o zakazie zgromadzenia w postępowaniu nieprocesowym, należy przyjąć, że odwołanie wniesione przez uprawniony podmiot pełni funkcje wniosku o wszczęcie postępowania (art. 511 k.p.c.). Wnoszący odwołanie (wnioskodawca) powinien przy tym wykazać we wniosku o wszczęcie postępowania nieprocesowego swoją legitymację czynną do wniesienia odwołania. Wniosek pochodzący od osoby nieuprawnionej może zostać oddalony bez rozprawy, a tym samym bez udziału ławników, nawet w sprawie podlegającej rozpoznaniu z ich udziałem i w sprawie, w której orzeczenie merytoryczne może zapaść tylko po przeprowadzonej rozprawie; (orzeczenie Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 1957 r., III CR 588/56, OSP 1958, poz. 41). Oddalenie wniosku na posiedzeniu niejawnym ze względu na brak uprawnienia wnioskodawcy może nastąpić tylko wtedy, gdy jest on w świetle jego treści lub złożonych dokumentów oczywisty. Jeżeli kwestia ta budzi wątpliwość, sąd powinien wyznaczyć rozprawę, zwłaszcza wtedy, gdy występuje sprzeczność interesów uczestników

(postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2015 r., III CSK 140/14, OSNC 2016 nr 2, poz. 2).

2. Centralnym zagadnieniem jest zatem problem legitymacji wnioskowej czynnej do wszczęcia postępowania nieprocesowego w sprawie z odwołania od decyzji organu gminy o zakazie zgromadzenia (art. 14) lub zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia (art. 26b).

3. Zgodnie z art. 510 § 1 k.p.c., zainteresowanym w sprawie jest każdy, czyich praw dotyczy wynik postępowania; może on wziąć udział w każdym stanie sprawy aż do zakończenia postępowania w drugiej instancji. Jeżeli weźmie udział, staje się uczestnikiem. Na odmowę dopuszczenia do wzięcia udziału w sprawie przysługuje zażalenie.

4. Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 1981 r., III CZP 2/81 (OSNCP 1981 nr 8, poz. 144) zainteresowanym według przepisów k.p.c., regulujących postępowanie nieprocesowe, jest osoba, której praw dotyczy wynik postępowania. Chodzi tutaj oczywiście o interes prawny. Jeżeli wnioskodawca nie ma interesu prawnego we wszczęciu postępowania, nie może być tym samym uznany za zainteresowanego - ani za osobę zainteresowaną, ani też za osobę mającą interes w rozumieniu przepisów k.p.c. Interes prawny decyduje o uprawnieniu do wszczęcia postępowania. Interes prawny w postępowaniu nieprocesowym nie wynika z reguły, tak jak w procesie, z naruszenia lub zagrożenia sfery prawnej wnioskodawcy, lecz z pewnych zdarzeń prawnych, takich jak zaginięcie lub śmierć osoby itp. Zdarzenia te wywołują konieczność uregulowania pewnych wiążących się z nimi stosunków prawnych i rodzaj obiektywną potrzebę wszczęcia postępowania nie tylko u osób wprost zainteresowanych w uregulowaniu tych stosunków, ale często również i u innych osób, które trudno wyliczyć w ustawie. (...) interes prawny, stanowiący merytoryczną przesłankę czynności wszczynającej określone postępowanie, występuje również i wtedy, gdy obiektywną potrzebę wytoczenia postępowania odczuwa większa, bliżej nie oznaczona i trudna do dokładnego wyliczenia w ustawie liczba podmiotów. Wówczas bowiem, gdy krąg osób, które mogą mieć interes prawny we wszczęciu postępowania, jest znany, ustawodawca nie ma

potrzeby posługiwania się pojęciem interesu prawnego w celu oznaczenia uprawnienia do wszczęcia postępowania i stania się jego uczestnikiem”.

5. Z możliwości oddalenia przez sąd na posiedzeniu niejawnym, bez wzywania zainteresowanych do udziału w sprawie, wniosku, z którego treści wynika oczywisty brak uprawnienia wnioskodawcy (art. 514 § 2 k.p.c.) wypływa konkluzja, iż wszczęcie postępowania z udziałem wnioskodawcy nastąpi nawet wówczas, gdy nie jest on zainteresowanym w sprawie. Jest ona zgodna z założeniem, że do wszczęcia postępowania nieprocesowego dochodzi z chwilą wpływu wniosku do sądu. Natomiast ogólnie rzecz biorąc wnioskodawca, aby zainicjować postępowanie nieprocesowe w sposób skuteczny, powinien być zainteresowanym w sprawie.

5. Uwzględniając powyższe należy przyjąć, że istota analizowanego problemu dotyczy nie tyle tego, czy postępowanie z art. 16 Prawa o zgromadzeniach, może być w ogóle wszczęte przez organ gminy, lecz czy tego podmiotu dotyczy przepis art. 16 ust. 1 Prawa o zgromadzeniach, wskazujący - w trybie bezosobowym - na wniesienie odwołania jako czynność procesową równoważną ze złożeniem wniosku w postępowaniu nieprocesowym.

6. W postępowaniu nieprocesowym o tym, kto jest uprawniony do wszczęcia danego rodzaju postępowania i tym samym do zajęcia w nim stanowiska wnioskodawcy, rozstrzygają w zasadzie w każdej sytuacji przepisy prawne. Określenie uprawnienia do wszczęcia postępowania, tj. do złożenia wniosku, może być określone w sposób ogólny, jak chociażby w art. 527 k.p.c. lub art. 609 § 1 k.p.c., gdzie stwierdza się, że do zgłoszenia wniosku o odpowiednio uznanie za zmarłego lub stwierdzenie zasiedzenia własności uprawniony jest „każdy zainteresowany”; może też ono zawężyć krąg podmiotów uprawnionych do zainicjowania postępowania przez ich enumeratywne wskazanie, jak chociażby w postępowaniu o ubezwłasnowolnienie (art. 545 § 1 k.p.c.).

7. Do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo o zgromadzeniach (Dz.U. z 2017 r., poz. 579) nie budziło wątpliwości, że prawo złożenia odwołania od decyzji o zakazie zgromadzenia przysługuje organizatorowi zgromadzenia (np. postanowienie NSA z dnia 28 listopada 2014 r., I OSK 3011/14), mimo że przepis art. 16 nie zawierał przepisu

przysługującego explicite takie prawo organizatorowi zgromadzenia. Nie budziło też żadnych zastrzeżeń stanowisko, że prawo do złożenia odwołania nie przysługuje organowi gminy, mimo że przepis nie wykluczał takiego uprawnienia organu gminy. Wreszcie nie kwestionowano, że wnoszący odwołanie oraz organ gminy są uczestnikami postępowania nieprocesowego w sprawie z odwołania od decyzji organu gminy o zakazie zgromadzenia

8. Na tle obowiązującego wówczas stanu prawnego było bowiem oczywiste, że kompetencja do wydania decyzji o zakazie zgromadzenia przysługiwała wyłącznie organowi gminy, a adresatem decyzji o zakazie gminy był organizator zgromadzenia. Stosunek publicznoprawny podlegający ocenie sądu w postępowaniu nieprocesowym był zatem typowy: powstawał na skutek wydania decyzji zakazującej zgromadzenia pomiędzy organizatorem zgromadzenia jako adresatem decyzji a organem gminy, który tę decyzję wydawał.

9. Nie budziło też wątpliwości, że decyzja o zakazie zgromadzenia nie dotyczyła interesu prawnego/obowiązku organu gminy/gminy, który wydał zaskarżoną odwołaniem decyzję, lecz wyłącznie interesu prawnego/obowiązku organizatora zgromadzenia. Należy przy tym mieć na uwadze, że zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 października 2009 r., K 32/08 (OTK-A 2009 nr 9, poz. 139) „jednostka samorządu terytorialnego występuje w dwojakiej roli. Z jednej strony podlega kompetencji innych organów władzy publicznej, z drugiej strony sama sprawuje władztwo publiczne wobec innych podmiotów. Z tego względu należy rozróżnić dwa rodzaje stosunków prawnych. Jednostka samorządu terytorialnego wchodzi w stosunki prawne z innymi organami władzy publicznej wykonującymi uprawnienia władcze wobec tych jednostek. Jednocześnie powstają stosunki prawne między jednostką samorządu terytorialnego a różnymi podmiotami podlegającymi kompetencjom władczym organów tej jednostki. W relacjach z naczelnymi organami państwowymi, z organami administracji rządowej, w których organy te dysponują kompetencjami władczymi wobec wspólnot samorządowych, te ostatnie zostały wyposażone w odpowiednie uprawnienia umożliwiające im artykułowanie ich uzasadnionych interesów, tak aby nie zostały one pominięte przy określaniu dobra wspólnego. Odmienne charakter mają natomiast relacje między wspólnotami samorządowymi a

administrowanymi, podlegającymi władczym kompetencjom organów tych jednostek. Wydając decyzje administracyjne rozstrzygające sprawy indywidualne, organy samorządu terytorialnego muszą bezwzględnie przestrzegać prawa i kierować się dobrem wspólnym, nie mogą natomiast wykorzystywać swoich kompetencji do realizacji własnych interesów faktycznych przeciwstawianych dobru wspólnemu. Wydawanie decyzji administracyjnych przez organy samorządu terytorialnego nie ma służyć realizacji praw podmiotowych jednostek tego samorządu w relacjach z administrowanymi”. Podobnie w orzecznictwie sądów administracyjnych utrwalił się pogląd, że „w sytuacji, gdy ustawa powierza organowi jednostki samorządu terytorialnego rolę organu administracji publicznej, jednostka ta nie staje się stroną tego postępowania nawet wówczas, gdy decyzja wywołuje określone skutki np. cywilnoprawne dla niej jako właściciela (zob.: uchwała NSA z dnia 9 października 2000 r., OPK 14/00, ONSA 2001 nr 1, poz. 17; wyrok NSA z dnia 19 października 2006 r., I OSK 1356/05; wyrok NSA z dnia 18 lipca 2007 r., I OSK 1211/06, dostępne na: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>). Powierzenie organowi jednostki samorządu terytorialnego kompetencji władczej do orzekania w sprawie wyłącza możliwość dochodzenia przez tę jednostkę jej interesu prawnego w trybie postępowania administracyjnego czy sądowno-administracyjnego (zob. uchwała NSA z dnia 19 maja 2003 r., OPS 1/03, ONSA 2003 nr 4, poz. 115, z glosami krytycznymi: T. Wosia, „Samorząd Terytorialny” 2004 nr 12, s. 70-79, i J. Antkowiaka, OSP 2004 nr 4, poz. 48; wyrok NSA z dnia 16 czerwca 2011 r., II OSK 617/11; wyrok NSA z dnia 11 grudnia 2014 r., I OSK 820/13; wyrok NSA z dnia 16 lutego 2005 r., OSK 1017/04).

10. Na tle poprzedniego stanu prawnego uprawniona jest zatem konkluzja, że organ gminy nie miał interesu prawnego we wniesieniu odwołania od wydanej przez ten organ decyzji o zakazie zgromadzenia, ponieważ wydając tę decyzję nie występował w charakterze reprezentanta interesu prawnego gminy, lecz wyłącznie w charakterze organu administracji publicznej upoważnionego do władczej konkretyzacji praw i obowiązków innych osób wynikających z ustawy.

11. W aktualnym stanie prawnym dla rozstrzygnięcia dwóch pierwszych wątpliwości Sadu Apelacyjnego zasadnicze znaczenie ma odpowiedź na pytanie o wzajemne (formalne i merytoryczne) relacje między art. 16 ust. 4 w zw. z art. 26e

Prawa o zgromadzeniach, a art. 510 § 1 k.p.c. Rzuca ona bezpośrednio na odpowiedź, czy organ gminy jest uprawniony do wniesienia odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia, a także czy jest uprawniony jako zainteresowany do wzięcia udziału w postępowaniu w tym przedmiocie wszczętym przez organizatora zgromadzenia.

12. W dotychczasowym orzecznictwie Sądu Apelacyjnego w Warszawie, które zwięźle zreferowano w uzasadnieniu zagadnienia prawnego, przeciwko tezie o przyznaniu organowi gminy statusu uczestnika postępowania w przedmiocie odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody wydanego na podstawie art. 26b ust. 4 Prawa o zgromadzeniach, wysunięto dwa argumenty. Po pierwsze, w niektórych orzeczeniach tenże Sąd traktuje art. 16 ust. 4 Prawa o zgromadzeniach, jako przepis, który - odpowiednio stosowany - enumeratywnie przypisuje status uczestników postępowania tylko organizatorowi zgromadzenia oraz wojewodzie, który wydał zaskarżone zarządzenie zastępcze. Po drugie, wskazuje się, iż brak jest „podstaw prawnych uzasadniających prawo organu gminy do skarżenia rozstrzygnięcia wojewody, które [...] nie dotyczy przecież sfery praw gminy, lecz praw organizatora”.

13. W uzupełnieniu tej argumentacji można wskazać, że przewidziany w Prawie o zgromadzeniach mechanizm wnoszenia odwołań od decyzji o zakazie zgromadzenia służył i służy sądowej ochronie publicznego prawa podmiotowego osób korzystających z konstytucyjnej wolności zgromadzania się (art. 57 Konstytucji), której beneficjentem nie jest w żadnym przypadku organ gminy, a ewentualne korzystanie z tej wolności przez gminę jako osobę prawną prawa publicznego jest co najmniej wątpliwe. Skoro zatem żaden przepis Prawa o zgromadzeniach nie przyznaje wprost organowi gminy prawa do wniesienia odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia, to prawa takiego nie należy domniemywać, a zwłaszcza wywodzić takiego prawa z konstytucyjnej wolności zrzeszania się, a także z konstytucyjnego prawa do sądu (art. 45 Konstytucji), które nie przysługuje organowi gminy jako emanacji władzy publicznej.

14. Przeciwnie powyżej przedstawionemu stanowisku, że organ gminy nie ma prawa do wniesienia odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody do sądu okręgowego, można podnieść następujące argumenty:

15. Na wstępie należy podkreślić, że Rozdział 3a Prawa o zgromadzeniach dotychczasowy prosty i czytelny schemat stosunku organizator zgromadzenia - organ gminy, wywołując konsekwencje w postaci nakładania się i przecinania sfer interesów prawnych i obowiązków prawnych co najmniej trzech podmiotów: organizatora zgromadzenia, wojewody oraz gminy (organu gminy). Ze względu na niedoskonałe posługiwanie się przez ustawodawcę przepisami odsyłającymi pojawiają się wątpliwości interpretacyjne nie tylko odnośnie do wzajemnej relacji interesów prawnych tych trzech podmiotów oraz ich statusu prawnego w postępowaniu zakończonym wydaniem przez wojewodę zarządzenia zastępczego o zakazie zgromadzenia, ale także podniesionego w pytaniu prawnym zagadnienia zaskarżalności tego zarządzenia, podmiotu uprawnionego do wniesienia odwołania od wspomnianego zarządzenia czy wreszcie statusu organu gminy, ale także wojewody w postępowaniu nieprocesowym w sprawie z odwołania od zarządzenia zastępczego o zakazie zgromadzenia.

16. Ponadto, w przepisie art. 16 ust. 4 Prawa o zgromadzeniach, nie posłużono się przy konstruowaniu katalogu uczestników postępowania zwrotem kwalifikującym „tylko”, „wyłącznie” lub podobnym. Jakkolwiek zdarza się, że same sądy wywodzą legitymację do zainicjowania postępowania w oparciu o ocenę natury stosunku leżącego u podstaw danego rodzaju spraw, nie jest dość przekonujące podejmowanie w tej formie prób ograniczenia zasady uczestnictwa w postępowaniu nieprocesowym, która według normy o charakterze ogólnym (art. 510 § 1 k.p.c.) polega jedynie na wykazaniu zainteresowania w sprawie. W takich wypadkach szczególnie trudno byłoby o osiągnięcie spójnych i niepodważalnych rezultatów interpretacji, której - w razie gdyby sąd *a limine* uznał niedopuszczalność wstąpienia pewnej kategorii podmiotów do udziału w sprawie - łatwo byłoby zarzucić arbitralność i zastępowanie ustawodawcy.

17. Należy założyć, że w sytuacji gdy ani ustawodawca, ani natura stosunku materialnoprawnego stanowiącego podłoże danej sprawy nie narzucają ograniczenia udziału w sprawie przez różne osoby wykazujące interes prawny, nie

należy tego domniemywać. Wykładnia taka sprzeciwia się bowiem powszechnemu prawu do sądu, zagwarantowanemu zarówno przez przepisy polskiego prawa wewnętrznego (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), jak i prawa międzynarodowego (art. 6 ust. 1 EKPC). Skoro postępowanie nieprocesowe - podobnie jak proces cywilny - stanowi jedną z form wymiaru sprawiedliwości oraz udzielania podmiotom prawa ochrony sądowej, to jako ogólne założenie interpretacyjne przepisów regulujących poszczególne rodzaje tego postępowania należy przyjąć zastosowanie art. 510 § 1 k.p.c., który umożliwia dostęp do sądu każdemu, kto ma w tym interes prawny. Ustawowych ograniczeń uczestnictwa w sprawie, jako mających charakter wyjątku, a nie reguły, nie wolno domniemywać (*exceptiones non sunt extendendae*).

18. Za stanowiskiem, że organ gminy ma prawo do wniesienia odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia przemawia treść przepisów Prawa o zgromadzeniach, odczytywanych w związku z uregulowaniami Konstytucji oraz ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1875). Przypisanie przez ustawodawcę organom gminy zadań związanych ze zgromadzeniami publicznymi jest logiczną konsekwencją obowiązywania w polskim systemie prawnym zasad decentralizacji oraz pomocniczości. Zgodnie z art. 16 ust. 2 Konstytucji RP, 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. Rozwinięciem i uszczegółowieniem tego przepisu są art. 6-7 ustawy o samorządzie gminnym, z których wynikają, domniemania zarówno właściwości, jak i kompetencji gminy w sprawach publicznych, których nie zastrzeżono na rzecz innych podmiotów.

19. Do zakresu działania i kompetencji gminy należą sprawy publiczne o znaczeniu lokalnym, przy czym zadania określone w art. 7 ustawy o samorządzie gminnym - jako jej zadania własne. Oprócz tego gmina realizuje również zadania zlecone z zakresu administracji rządowej (art. 8 ustawy). O ile Prawo o zgromadzeniach wyraźnie stwierdza, że zadania w zakresie postępowania w sprawach dotyczących zgromadzeń należą do zadań zleconych gminie, na obszarze której jest organizowane zgromadzenie (art. 6 Prawa o zgromadzeniach.), o tyle jednak nie należy zapominać, że do zadań własnych

gminy należy utrzymanie na jej terenie porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli (art. 7 ust. 1 pkt 14 u.s.g.), zaś pomiędzy wykonywaniem obu tych zadań zachodzi bardzo ścisły i bezpośredni związek, chociażby z uwagi na funkcjonowanie straży gminnych, zobowiązanych do ochrony spokoju i porządku w miejscach publicznych, a także do współdziałania z organizatorami i innymi służbami w ochronie porządku podczas zgromadzeń i imprez publicznych. Określenie zadania jako „zleconego” oznacza, że zostało ono powierzone jednostce samorządu terytorialnego ze względów pragmatycznych w drodze ustawy jako zadanie państwowe, z określonymi tego konsekwencjami - szczególnie w sferze trybu ich realizacji oraz finansowania.

20. Chociaż w sferze zadań zleconych (art. 166 ust. 2 Konstytucji RP) nadzór państwa nad samorządem terytorialnym jest znacznie ściślejszy, nie ulega jednak wątpliwości, że również i w tym zakresie działania podejmowane z jednej strony przez gminę jako realizującą zadania zlecone, jak i państwo jako zlecające ich realizację, nie są dowolne, lecz muszą mieć określoną podstawę prawną (art. 7 Konstytucji RP). Realizacja zaś przez gminę wszelkich zadań publicznych - zarówno własnych, jak i zleconych - następuje samodzielnie, zróżnicowaniu podlega co najwyżej stopień tej samodzielności, który w wypadku zadań zleconych jest ograniczony, gdyż ustawa najczęściej determinuje zarówno właściwy organ lub organy samorządowe, jak i prawne formy do wykonywania zadań.

21. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, zasada samodzielności jednostek samorządu terytorialnego nie ma charakteru absolutnego oraz oznacza w szczególności, że: 1) jednostki samorządu terytorialnego mają określony zakres zadań własnych związanych z zaspokajaniem potrzeb mieszkańców oraz zadań zleconych określonych przez ustawy; 2) jednostki samorządu terytorialnego samodzielnie realizują swoje zadania, wyrażając wolę mieszkańców; 3) ingerencja organów władzy wykonawczej w realizację tych zadań powinna zostać ograniczona do procedur nadzorczych opartych na kryterium legalności; jest ona dopuszczalna tylko w wypadkach określonych w ustawach; 4) ingerencja prawodawcza w sferę samodzielności samorządu terytorialnego wymaga zachowania formy ustawowej oraz poszanowania zasady zupełności regulacji ustawowych; 5) wszelka ingerencja w sferę samodzielności jednostek

samorządu terytorialnego musi być zgodna z zasadą proporcjonalności; 6) prawa i interesy jednostek samorządu terytorialnego podlegają ochronie sądowej (wyrok z 12 marca 2007 r., K 54/05, OTK ZU 2007 nr 3A, poz. 25). Względ na konieczność ochrony innych wartości i zasad konstytucyjnych może uzasadniać i legitymować dopuszczalność jej ograniczenia. Interpretując w konkretnym wypadku dokonaną przez ustawodawcę ingerencję w treść zasady samodzielności, Trybunał Konstytucyjny dokonuje wyważenia racji przemawiających za taką ingerencją, biorąc w szczególności pod uwagę, czy nie doszło w ten sposób do przekroczenia jej dopuszczalnych granic (zob. wyrok TK z 9 kwietnia 2002 r., K 21/01).

22. W tym kontekście istotna dla rozstrzygnięcia przedstawionych zagadnień prawnych jest ocena charakteru prawnego zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia, w szczególności czy zarządzenie to jest aktem nadzoru organu administracji rządowej nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego, zbliżonego w swej strukturze i funkcjach do zarządzenia zastępczego przewidzianego w art. 89a ustawy o samorządzie gminnym czy też swoistym aktem administracyjnym organu administracji publicznej.

23. Można przyjąć, że zarządzenie zastępcze, o którym mowa w art. 26b ust. 4 Prawa o zgromadzeniach, jest środkiem nadzoru wobec organu gminy. Jego cechą bowiem jest zastąpienie określonych działań organu jednostki samorządu terytorialnego w sytuacji, gdy ten ostatni nie podejmuje nakazanych mu przez prawo czynności. Innymi słowy, przez wydanie zarządzenia ma dojść do „wypełnienia luki” powstałej wskutek bezczynności właściwego organu samorządowego. Wydając zarządzenie zastępcze, o jakim mowa w analizowanym przepisie, wojewoda ustala stan faktyczny (brak decyzji) i stosownie do wyniku tego ustalenia dokonuje ewentualnej korekty działalności organu gminy. Jest oczywiste, że celem czynności wojewody, zgodnie z intencją ustawodawcy, ma być zapewnienie przestrzegania prawa, a konkretniej - art. 14 pkt 3 Prawa o zgromadzeniach. Wskazane wyżej cechy zarządzenia zastępczego wojewody, wydawanego w trybie art. 26b ust. 4 Prawa o zgromadzeniach., odpowiadają ustalonym w orzecznictwie cechom nadzoru nad działalnością samorządową (np. wyrok NSA z dnia 12 kwietnia 2017 r., II OSK 364/17) - zarządzenie zastępcze jest szczególnym aktem nadzoru, odmiennym wobec rozstrzygnięć nadzorczych,

które usuwają z obrotu prawnego uchwałę czy zarządzenie podjęte przez organ gminy, ale w to miejsce nie wprowadzają nowych aktów. Istota zarządzenia zastępczego polega na tym, że zastępuje ono - w przypadku bezczynności organu gminy - stosowny akt, jaki organ ten powinien podjąć; według wyroku TK z dnia 17 lipca 2007 r. P 19/04 (OTK-A 2007 nr 7, poz. 78) w płaszczyźnie relacji prawnoustrojowych między wojewodą a organami gminy, zarządzenie zastępcze stanowi środek nadzoru nad działalnością samorządu terytorialnego. Na podstawie właściwych w tym zakresie unormowań przyjąć należy, że ma ono na celu wypełnienie luki powstałej wskutek braku działania odpowiedniego organu samorządowego. Dopuszczalność zaskarżenia zarządzenia zastępczego przez gminę lub związek międzygminny, których interes prawny, uprawnienie albo kompetencja zostały przez nie naruszone (art. 98 ust. 3 w zw. z art. 98a ust. 3 u.s.g.), jest przejawem realizacji konstytucyjnej zasady sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego (art. 165 ust. 2 Konstytucji).

24. W orzecznictwie został wyrażony odmienny pogląd co do charakteru prawnego i funkcji zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia, a mianowicie jest to decyzja administracyjna w rozumieniu przepisów o postępowaniu administracyjnym. Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku w sprawie Kp 1/17 stwierdził, że „do aktu wojewody zakazującego zgromadzeń należy podejść nie w kontekście ogólnych przepisów o środkach nadzorczych nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego, ale w perspektywie istoty ustawy - Prawo o zgromadzeniach, która wyznacza granice realizacji wolności zgromadzeń. To znaczy, że w przypadku kwestionowanej regulacji nie można (...) w prosty sposób odwoływać się do ogólnych przepisów o zasadach nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego. Ustawa zmieniająca w żadnym przepisie, również w dodawanym do ustawy - Prawo o zgromadzeniach art. 26b ust. 4 nie wyraża *expressis verbis* zakazu zaskarżania zarządzenia zastępczego wojewody do sądu czy braku innych środków prawnych od tego rozstrzygnięcia”. Trybunał Konstytucyjny stwierdził ponadto, że „wobec braku jakichkolwiek regulacji związanych z możliwością weryfikacji zarządzeń zastępczych wojewody, o których mowa w art. 26b ust. 4 ustawy - Prawo o zgromadzeniach, dodawanego art. 1 pkt 4 ustawy zmieniającej, należy odwołać się do ogólnych zasad dotyczących

zaskarżalności decyzji podejmowanych w postępowaniu administracyjnym. Zarządzenie zastępcze wojewody o zakazie zgromadzenia jest bowiem decyzją organu administracji publicznej, która jest aktem administracyjnym. Wykładnia tej instytucji w zgodzie z Konstytucją, uwzględniająca znaczenie wolności zgromadzeń, jako jednego z ważnych praw człowieka, wskazuje, że prawo zaskarżenia zarządzenia zastępczego wojewody do sądu administracyjnego podmiotów, które mają w tym interes prawny, wynika z ogólnej kompetencji sądów administracyjnych do orzekania w sprawach skarg na decyzje administracyjne”.

25. Zgodnie z tymi poglądami, opisanymi powyżej w pkt 23 i 24, podmioty mające w tym interes prawny mogłyby zaskarżyć zarządzenie zastępcze wojewody o zakazie zgromadzenia do sądu administracyjnego na zasadach i w trybie zaskarżania decyzji administracyjnych do tego sądu. Stanowisko to wyklucza oczywiście prawo jakiegokolwiek podmiotu do wniesienia odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody do sądu okręgowego. W świetle powyższego uprawniony wydaje się być pogląd, że organ gminy ma prawo do zaskarżenia do sądu administracyjnego zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia jako aktu nadzoru nad działalnością jednostki samorządu terytorialnego o strukturze i funkcjach zbliżonych do zarządzenia zastępczego, o którym mowa w art. 98a ustawy o samorządzie gminnym.

26. W sprawie Kp 1/17 Trybunał wskazał jeszcze inne możliwe podejście do instytucji zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia. Stwierdził, że „można byłoby zastosować wykładnię, zgodnie z którą należy przyjąć, że jeśli zarządzenie zastępcze wojewody realizuje te same cele, które realizuje decyzja o zakazie zgromadzenia wydana przez organ gminy, i ma ono ten sam skutek, to zarządzenie wojewody należy potraktować jako akt o swoistym charakterze, który ma realizować określone założenia ustawy - Prawo o zgromadzeniach. Wobec tego do aktu tego będzie miała zastosowanie odpowiednio procedura weryfikacyjna określona w art. 16 ustawy - Prawo o zgromadzeniach”.

27. Stanowisko to może być trafne jeśli się zważy, że stosowanie art. 16 Prawa o zgromadzeniach, zostało objęte zasięgiem odesłania z mocy art. 26e Prawa o zgromadzeniach, do odpowiedniego stosowania art. 8, art. 10-12 oraz art. 14-20 tej ustawy w sprawach nie tylko *verbatim* „zgromadzeń cyklicznych”, lecz

we wszystkich kwestiach objętych zakresem normowania rozdziału 3a Prawa zgromadzeniach, a więc tak jeśli chodzi o zaskarżalność decyzji wojewody w przedmiocie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń, jak i w sprawach decyzji organu gminy zakazujących zgromadzeń kolidujących ze zgromadzeniami cyklicznymi lub zgromadzeń jednostkowych w ramach autoryzowanego przez wojewodę cyklu czy też wreszcie zarządzeń zastępczych wojewody wydanych w wypadku niewykonania przez organ gminy zakazu zgromadzenia zwykłego kolidującego ze zgromadzeniem w ramach cyklu. Wypada podkreślić, że tak rozumiany przepis zapewniałby jednolitą kognicję sądu okręgowego właściwego ze względu na siedzibę organu gminy w sprawach odwołań od wszystkich aktów administracyjnych dotyczących organizowania zgromadzeń cyklicznych, tak jak ma to miejsce w ramach rozdziału 2 ustawy zatytułowanego „Organizowanie, odbywanie i rozwiązywanie zgromadzeń”.

28. Zarządzenie zastępcze wojewody w sprawach, o jakich mowa w art. 26b ust. 4 Prawa o zgromadzeniach, nie dotyczy spraw, o jakich mowa w art. 98a ust. 1 i 2 ustawy o samorządzie gminnym (wygaśnięcia mandatu radnego lub wójta, a także odwołania lub rozwiązania stosunku pracy pracownika samorządowego zajmującego określone stanowiska w urzędzie gminy), a więc takich, co do których zachodzi niebudzący wątpliwości przypadek ich zaskarżalności do sądu administracyjnego. Zarządzenia zastępcze są wydawane jedynie w sprawach enumeratywnie przewidzianych w ustawach, co czyni zadość konstytucyjnej zasadzie ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego. Skoro zaś rozważany przypadek nie mieści się w zakresie spraw z ustawy o samorządzie gminnym, to podstawy prawnej wniesienia skargi do sądu administracyjnego nie dostarcza tutaj art. 98 w zw. z art. 98a ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym. Jednak nawet gdyby nawet założyć, że niezależnie od tego skarga do sądu administracyjnego mogłaby przysługiwać zainteresowanym - chociażby na podstawie art. 3 § 2 pkt 7 p.p.s.a.²² - i tak należy wykluczyć taką wykładnię obowiązujących ustaw w oparciu o dalsze argumenty natury systemowej oraz funkcjonalnej. Prawne ukształtowanie postępowania przed sądami administracyjnymi *de lege lata* nie zapewniłoby zainteresowanym odpowiednio efektywnej ochrony prawnej, uwzględniającej poszanowanie praw i wolności

jednostek, a zwłaszcza wolności zgromadzeń. Zastosowanie art. 16 Prawa o zgromadzeniach, do zaskarżania zarządzeń zastępczych w przedmiocie zakazu zgromadzenia należy zatem dopuścić - jeśli nie przez odesłanie do jego odpowiedniego stosowania na mocy art. 26e Prawa o zgromadzeniach., to przynajmniej przez analogię z przepisu (*per analogiam legis*). Jak wskazuje się w piśmiennictwie, *analogia legis* jest wnioskowaniem prawniczym, którego głównym zadaniem jest wypełnianie luk w prawie, choć wskazuje się i inne cele jej zastosowania: usunięcie wątpliwości, jakie nasuwa sformułowanie przepisu, albo modernizację przepisu prawa.

29. Należy mieć przy tym na uwadze, że zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 3 września 1998 r., III RN 49/98 z przepisu art. 165 ust. 2 Konstytucji stanowiącego, że samodzielność jednostek samorządu terytorialnego podlega ochronie sądowej, który może być bezpośrednio stosowany przez sądy (art. 8 ust. 2 Konstytucji), wynika obowiązek sądów wykładni przepisów prawa ustawowego w sposób w sposób zapewniający jednostkom samorządu terytorialnego prawo do sądu.

Odnosnie do dopuszczalności umorzenia postępowania jako bezprzedmiotowego po terminie odbycia zakazanego zgromadzenia publicznego.

30. W pytaniu drugim Sąd Apelacyjny pragnie ustalić, czy zachodzi przyczyna umorzenia postępowania w wypadku gdy sąd powszechny orzeka w przedmiocie odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody zakazującego zgromadzenia organizowanego w miejscu i czasie tzw. zgromadzenia cyklicznego po upływie terminu, w którym zgromadzenie objęte zakazem miało się odbyć.

31. Stanowisko pozytywne w tej kwestii Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrażał, m.in. w dwóch postanowieniach z dnia 12 maja 2017 r.. W orzeczeniach tych pojawia się argument, że terminy przewidziane w art. 16 ust. 3 i 7 Prawa o zgromadzeniach, opierają się na założeniu umożliwienia organizatorowi zgromadzenia uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia w sprawie przed dniem planowanego zgromadzenia. Upływ czasu czyni więc rozpoznanie odwołania bezprzedmiotowym.

32. Podobne stanowisko (porządami ustawy z 1990 r.) zajął NSA w wyroku z dnia 6 sierpnia 2010 r. (I OSK 155/10) stwierdzając, że zgodnie z art. 9 ust. 4 ustawy - Prawo o zgromadzeniach, decyzję wydaną w wyniku rozpatrzenia odwołania doręcza się organizatorowi w terminie 3 dni od dnia otrzymania odwołania. Zatem nawet, gdyby w niniejszej sprawie organ drugiej instancji otrzymał odwołanie w dniu 30 października 2009 r. i wydał decyzję w dniu 2 listopada 2009 r., to i tak należałoby umorzyć postępowanie w tej sprawie, gdyż stało się ono bezprzedmiotowe (por. także postanowienie TK z dnia 15 września 2011 r., Ts 23/11, OTK-B 2012 nr 4, poz. 367).

33. Odmienny pogląd wyraził natomiast Sąd Apelacyjny w Warszawie w postanowieniu z dnia 13 sierpnia 2017 r. (niepubl.), gdzie zauważono, że pojęcia „zbędności orzekania” nie wolno utożsamiać z upływem terminu zgromadzenia. Nie tylko bowiem nie miała miejsca żadna z przyczyn umorzenia postępowania wyszczególnionych w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. uchwałę z dnia 26 lutego 2014 r., III CZP 119/13, OSNC 2015 nr 1, poz. 1), lecz co więcej, wydanie zarządzenia zastępczego oddziałuje na legalność zgromadzenia i sytuację prawną jego uczestników, a nawet wywołuje inne konsekwencje prawne, chociażby ewentualną odpowiedzialność Skarbu Państwa.

34. W uzupełnieniu tej argumentacji należy zauważyć, że przedmiot postępowania, które polega na kontroli aktu administracyjnego, nie gaśnie z chwilą upływu terminu zakazanego zgromadzenia publicznego, gdyż do czasu uprawomocnienia orzeczenia sądu (albo bezskutecznego upływu terminu do wniesienia środka prawnego w postępowaniu na podstawie art. 16 pr. zgrom.), zarządzenie zastępcze wojewody korzysta z domniemania jego legalności i pozostaje nadal w obrocie prawnym, wiążąc zarówno organ, który go wydał, jak i inne osoby i organy władzy publicznej, w tym chociażby sądy orzekające o odpowiedzialności organizatora zakazanego zgromadzenia za wykroczenie przewidziane w art. 52 § 2 pkt 2 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. - Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 2015 r., poz. 1094 z późn. zm.).

Biorąc powyższe pod rozwagę Sąd Najwyższy na podstawie art. 390 § 1 zdanie drugie k.p.c. postanowił jak w sentencji.

kc