

Prof. zw. dr hab. Bogdan Dolnicki
Kierownik Katedry Prawa
Samorządu Terytorialnego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Śląski w Katowicach

Katowice, 23 kwietnia 2005.

NADZÓR NAD SAMORZĄDEM TERYTORIALNYM

- diagnoza i kierunki zmian -

WERSJA UZUPEŁNIONA

Tworzenie instytucji samorządowych wraz z określeniem ich własnego zakresu zadań oraz powierzeniem im zadań państwowych zmusza do zastanowienia się nad odpowiedzią na pytanie: czy i w jakim zakresie państwo powinno zastrzec dla siebie prawną możliwość podejmowania określonych działań wobec instytucji samorządowej w celu stworzenia gwarancji, że działania samorządu mieścić się będą w ramach państwowego porządku prawnego.

Cel ten osiągnięty być może w drodze nadzoru państwowego nad działalnością samorządową. Dlatego też nadzór nazywany jest zwykle "korelatem samorządu", bez którego trudno wyobrazić sobie instytucje samorządu terytorialnego, jako elementu państwa. Oczywiście zarówno zakres zadań samorządu, jak i intensywność sprawowania nad nim nadzoru państwowego zależą od konkretnych rozwiązań ustawowych. Konieczne zatem jest określenie w tych przepisach według jakich kryteriów oceniane będą przez organy nadzorcze działania podmiotów samorządowych, a także jakie konsekwencje pociągnie za sobą nieprzestrzeganie ustalonych kryteriów przez organ samorządowy oraz przez organ nadzorczy.

I. Miejsce pojęcia nadzoru w siatce terminologicznej prawa administracyjnego.

Pojęcie nadzoru było przedmiotem żywego zainteresowania w polskiej nauce prawa administracyjnego, gdyż traktowano je jako jeden z fundamentalnych terminów współczesnej administracji. W rozważaniach poświęconych określeniu pojęcia nadzoru brak jednak dostatecznej jasności. Zarówno w literaturze prawniczej, jak i w praktyce, nie zdołano dotąd wyrażeniu "nadzór" nadać znaczenia pozwalającego na posługiwanie się nim w sposób uniwersalny. Nie zbudowano dotychczas definicji, która byłaby powszechnie akceptowana. Pojawiają się przy tym pojęcia bliskoznaczne, takie jak "kontrola", "kierownictwo" czy "policja administracyjna", których zakresy niejednokrotnie się krzyżują lub zachodzą na siebie. Również akty normatywne posługujące się interesującym nas terminem "nadzór" nie podają jego definicji.

1. Wyjaśnienie pojęć

a) Nadzór

Nadzór traktowany jest jako działalność aktywna, wyposażona w możliwość władcze wkraczania w działalność organu nadzorowanego w celu jej korygowania. Włączając zaś instytucję nadzoru w system kontroli administracyjnej, uznaje się zazwyczaj, iż nadzór jest sprawowany wobec jednostek o dużym stopniu samodzielności, zaś sama działalność nadzorcza ma na celu głównie zabezpieczenie przestrzegania prawa, jest wykonywana ex post i połączona z możliwością uchylania kontrolowanych aktów w sytuacjach prawem określonych.

Instytucja nadzoru (jej kształt i charakter) stanowi pochodną przyjętej techniki zarządzania. Nadzór weryfikacyjny oparty na kryterium legalności działania jest typowy dla struktur zdecentralizowanej administracji publicznej, tj. wykonywanej samodzielnie na zasadach prawem określonych. Intensywność nadzoru przesądza jednocześnie o granicach samodzielności podmiotów sprawujących funkcje administracji publicznej. Obejmuje on środki kontroli oraz środki korygujące działalność jednostek nadzorowanych.

b) nadzór a kontrola

Kontrola w rozumieniu klasycznym to działanie polegające na badaniu, tj. ustalaniu stanu faktycznego, porównywaniu go z określonym wzorcem oraz na wnioskowaniu. Organ kontroli, wobec niewiążącego charakteru wniosków, nie ma możliwości wywierania rozstrzygającego wpływu na zmianę kierunków działania podmiotu kontrolowanego.

Wysunięte przez organ kontrolujący wnioski stanowią płaszczyznę do podjęcia działania korygującego, które to działanie leży już jednak poza zasięgiem wpływu kontrolującego.

W przeciwieństwie do tego, nadzór charakteryzuje możliwość skutecznego kształtowania działalności podmiotów nadzorowanych przy użyciu środków określonych prawnie.

Nadzór i kontrola to dwie, rodzajowo różne kategorie prawne. Nadzór oznacza bowiem czynność prawną, dokonywaną w formie określonych środków prawnych, zwanych środkami nadzoru. Czynność ta pociąga za sobą przewidziane przepisami prawnymi skutki prawne, np. uchylene uchwały organu nadzorowanego i wszelkie konsekwencje prawne z tego faktu wynikające. Natomiast czynności kontrolne są czynnościami faktycznymi, nie wywołującymi bezpośrednio skutków prawnych. Poprzez przeprowadzenie kontroli danej jednostki organizacyjnej nie następuje jeszcze żadna ingerencja.

c) nadzór a kierownictwo

Różnice między kierownictwem a nadzorem przedstawił już E. Forsthoff (Lehrbuch des Verwaltungsrechts. Erster Band: Allgemeiner Teil. 10. Auflage, München 1973, s. 478-479). Jego zdaniem "kierownictwo służbowe" i "nadzór państwowy" są zasadniczo różne i zostają takie także wtedy, gdy kompetencje nadzorcze będą miały szeroki zakres. Nadzór dotyczy spraw obcych, kierownictwo spraw własnych; kierownictwo jest w zasadzie nieograniczone, nadzór zaś ma niezbędne granice co do podstaw, przesłanek, zakresu i środków działania. Nadzór występuje poza stosunkami

zależności organizacyjnoprawnej i służbowej; kierownictwu przysługują również środki dyscyplinarne, które mogą być stosowane w stosunku do podwładnych.

Pojęcia nadzoru i kierownictwa można odnieść również do pojęcia decentralizacji. Wówczas instytucję kierownictwa należałoby łączyć ze strukturami administracyjnymi scentralizowanymi, natomiast przy strukturach zdecentralizowanych należałoby mówić o zależnościach o charakterze nadzoru. Nadzór oznacza zatem taki układ stosunków między organami administracji, który zakłada ograniczoność środków władczego wpływu organu nadzorczego, a kierownictwo – całkowitą swobodę w wyborze instrumentów oddziaływania na organy podporządkowane.

Różnic między nadzorem a kierownictwem można doszukiwać się także w sposobie oddziaływania organu nadrzędnego na podporządkowany. Chodzi tu o wykorzystanie odpowiednich prawnych form działania. Nadzór w przeciwieństwie do kierownictwa nie może służyć do ustalania kierunków działania organów administracyjnych. Głównym środkiem oddziaływania w ramach kierownictwa, obok aktów generalnych sfery wewnętrznej, są wytyczne. Nadzór zaś nie powinien zawierać pierwiastka kształtowania materialnej treści działań i decyzji, a jedynie korygowanie nieprawidłowych działań w drodze uchylania lub zmiany decyzji (uchwały lub zarządzenia).

II. Rodzaje nadzoru nad samorządem

Klasycznymi kryteriami, według których wykonywany jest nadzór państwowy nad samorządami, są legalność i celowość. Z uwagi na te kryteria przyjmuje się podział nadzoru na prawny i celowościowy (fachowy).

W klasycznym ujęciu, **nadzór prawny** ograniczony jest do zadań własnych samorządu. Jego jedynym celem jest ustalenie, czy działalność gminy (powiatu, województwa) odpowiada normom prawa pozytywnego. Natomiast **nadzór celowościowy** miał dotyczyć zadań przekazanych samorządowi z obszaru administracji państwowej. Z uwagi na fakt, iż w zakresie spraw zleconych organy samorządu terytorialnego podlegają również wytycznym administracji państwowej, nadzór ten bada też aspekt celowościowy zachowań i samorządu, a więc także zgodność z wytycznymi. Jednakże podleganie wytycznym nie stanowi, iż samorząd w trakcie realizacji zadań zleconych staje się częścią struktury administracji państwowej. Powodowałoby to bowiem umiejscowienie samorządu terytorialnego w systemie podporządkowania pionowego.

Z tego też względu niezmiernie istotne jest ściśle określenie w drodze ustawowej katalogu środków nadzorczych oraz przypadków i zasad, kiedy mogą one być stosowane przez organy państwowe względem samorządu. Ze środków stosowanych wobec samorządu należy wyłączyć środki "otwarte", takie jak na przykład polecenie służbowe czy wytyczne, których skutki prawne nie są z góry określone. Stosowanie takich środków sprawia, że zadania samorządowe przestają być wykonywane przez sam samorząd, a dochodzi wręcz do wspólnego administrowania.

W celu zapobieżenia sytuacjom patologicznym ustawodawstwa samorządowe przewidują system instytucji prawnych sądowej ochrony samodzielności samorządu terytorialnego. Stanowi to bowiem naturalną konsekwencję podmiotowego charakteru gminy, powiatu czy województwa samorządowego.

Konstytucja RP w art. 171 ust. 1 stanowi: "Działalność samorządu terytorialnego podlega nadzorowi z punktu widzenia legalności.". Tak kategoryczny przepis, nie przewidujący żadnych wyjątków, rodzi wnioski, iż obecnie jedynym dozwolonym nadzorem jest nadzór prawny. A zatem, z polskiego ustawodawstwa samorządowego powinien zniknąć nadzór celowościowy nad wykonywaniem zadań zleconych z zakresu administracji rządowej sprawowany na podstawie kryteriów celowości, rzetelności i gospodarności.

Konstytucja RP w art. 166 utrzymała podział zadań samorządu terytorialnego na własne i zlecone.

Zadaniami własnymi są wykonywane przez jednostkę samorządu terytorialnego zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej (art. 166 ust. 1).

Jeżeli wynika to z uzasadnionych potrzeb państwa, ustawa może zlecić jednostkom samorządu terytorialnego wykonywanie innych zadań publicznych. Ustawa określa tryb przekazywania i sposób wykonywania **zadań zleconych** (art. 166 ust. 2). Przepis ten powinien rodzić wnioski, iż przejście z kategorii zadań własnych do zleconych będzie wymagać spełnienia kryterium "uzasadnionych potrzeb państwa". W ustawach tworzących kategorię zadań zleconych powinno znaleźć się uzasadnienie potrzeby zlecenia samorządowi oraz zdefiniowania owych "uzasadnionych potrzeb państwa" w odniesieniu do każdej, indywidualnej kategorii zadań. Konstytucja utrzymując podział na zadania własne i zlecone daje możliwość zlecenia zadań na rzecz jednostek samorządu terytorialnego i nie przewiduje możliwości odwrotnej. Oznacza to, że można uszczuplić zadania i kompetencje administracji rządowej, nie można zaś ich odejmować administracji samorządowej.

W ramach konstytucyjnego podziału zadań samorządu na własne i zlecone zauważyć można problem rozdziału zadań i kompetencji pomiędzy poszczególne szczeble samorządu. Istnieją bowiem **zadania o wymiarze lokalnym**, to jest takie, których bezpośrednim adresatem jest obywatel - mieszkańiec określonej wspólnoty samorządowej. Polegają one w szczególności na świadczeniu usług o charakterze powszechnym, jak na przykład szkolnictwo do średniego włącznie, ochrona zdrowia (lecznictwo otwarte i zamknięte o podstawowym profilu), pomocy społecznej (pomoc doraźna i domy pomocy), kultury (lokalne biblioteki, domu kultury, teatry), a także usługi polegające na udostępnieniu urządzeń infrastruktury technicznej: dróg lokalnych, lokalnej komunikacji zbiorowej, dostawy mediów (wody, ogrzewania, gazu, energii elektrycznej) itp. W naszym ustawodawstwie są one wskazane w ustawie o samorządzie i o samorządzie powiatowym i mają charakter albo materialny (tzw. administracja świadcząca), albo czysto decyzyjny (tzw. administracja orzecznicza), której przykładami są kwestie geodezji i gospodarki nieruchomościami, prawa budowlanego czy czynności wykonywane w urzędzie stanu cywilnego.

Zadania te wykonywane są na dwóch poziomach: gminnym i powiatowym (dotychczas był to poziom rejonu administracji rządowej ogólnej i specjalnej).

Można ponadto wyodrębnić grupę **zadań publicznych charakterystycznych dla dużego województwa (regionu)**.

Ponieważ w art. 8 ust. 2 Konstytucji stwierdzono, że jej przepisy stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej, a żaden z przepisów tego aktu nie przewiduje, aby stosowanie powyżej

omówionych zasad nadzoru wymagało wprowadzenia do porządku prawnego ustawą zwykłą, należy przyjąć, że już od 17 października 1997 r. nadzór nad samorządem terytorialnym (czyli obecnie nad działalnością komunalną) może być sprawowany wyłącznie przez wymienione w Konstytucji organy i jedynie pod względem jej zgodności z prawem. Tak też stanowią art. 78 i 79 u.o s.w. oraz art. 76 ust. 2 i art. 77 u.o s.p.

Ogromne wątpliwości wiązały się z obowiązującym do 30 maja 2001 r. art. 85 ust. 2 u.o s.g., który obok nadzoru prawnego pozostawił nadzór celowościowy w sprawach zleconych, sprawowany na podstawie kryteriów celowości, rzetelności i gospodarności. **Obecnie jednak we wszystkich ustawach samorządowych występuje jednolita forma nadzoru — nadzór legalny.**

III. Cele nadzoru

Podłożem, na jakim ukształtowała się instytucja nadzoru nad samorządem terytorialnym, była konieczność skoordynowania bądź też zintegrowania działań wszystkich podmiotów prawa publicznego — tych działających na zasadzie decentralizacji, jak i tych tworzących strukturę administracji państwowej. Toteż można przyjąć, iż decentralizacja administracji państwowej była główną przyczyną powstania i rozwoju nadzoru.

W doktrynie można wyodrębnić dwa kierunki badawcze: pierwszy, wiążący nadzór z problematyką samodzielności podmiotów wykonujących administrację publiczną, oraz drugi, uznający za istotę nadzoru uzgadnianie działalności administracji zdecentralizowanej z działalnością administracji państwowej.

Zagadnieniem głównym pierwszego kierunku była kwestia **decentralizacji**, a drugiego **relacje zwierzchnictwa i podporządkowania** między podmiotami spełniającymi funkcje administracji publicznej.

Przedstawiciele pierwszego kierunku traktowali nadzór jako element dyferencjujący struktury administracyjne na scentralizowane i zdecentralizowane, bowiem środki nadzoru wyznaczają granice samodzielności organu nadzorowanego. Oczywiście samodzielność nie może być nieograniczona, gdyż jednostki te działają w określonej, spójnej strukturze organów składających się na administrację publiczną. Administrację tę wykonują zarówno organy samorządu terytorialnego, jak i administracji państwowej. I właśnie instytucja nadzoru jest formą zapewniającą utrzymanie wzajemnych relacji między strukturami scentralizowanymi i zdecentralizowanymi we względnej równowadze, przy równoczesnym zapewnieniu tym drugim należytej im dozy samodzielności.

Reprezentanci drugiego kierunku badawczego główny nacisk kładą na konieczność zapewnienia, przez instytucję nadzoru, integracji działań wszelkich podmiotów sprawujących funkcje administracyjne. Podmioty te reprezentują niejednokrotnie sprzeczne bądź rozbieżne interesy. Instytucja nadzoru ma zatem za zadanie uzgadnianie tych interesów, zwykle z punktu widzenia administracji państwowej. I nawet dalej, jest traktowana jako "instrument państwowy sterowania lokalnymi jednostkami administracyjnymi".

Porównując oba przedstawione kierunki badawcze można dostrzec, iż główne rozbieżności między nimi sprowadzają się do ujęcia **celu nadzoru**. Przedstawiciele pierwszego kierunku kładą nacisk na kwestię samodzielności podmiotów nadzorowanych, drugiego zaś — na zagadnienie konieczności utrzymania jednolitości działania wszystkich elementów administracji publicznej. Oczywiście nie są to

jedyne, lecz główne cele nadzoru, bowiem samodzielność jednostek samorządowych jest zawsze względna, wynika z wzajemnych relacji między różnymi podmiotami oraz z udziału zadań pomiędzy państwo i samorząd. Samodzielność ta jest gwarantowana przez ustawowo określone środki nadzoru.

Również położenie akcentu na zapewnienie utrzymania zorganizowanej całości nie oznacza, że jest to jedyny cel nadzoru. Aby cel ten został osiągnięty, musi być określony zakres samodzielności podmiotów nadzorowanych.

IV. Funkcje nadzoru

Pochodną celów nadzoru są pełnione przez nadzór państwowy funkcje. Generalnie w literaturze przedmiotu wyodrębnia się dwie zasadnicze funkcje nadzoru:

- 1) funkcję strzeżenia prawa,
- 2) funkcję ochronną i wspierającą.

1. Funkcja strzeżenia prawa

Zarówno przepisy prawa, jak i doktryny zgodnie podkreślają, iż głównym zadaniem nadzoru państwowego nad jednostkami samorządu terytorialnego jest strzeżenie prawa. Istotą nadzoru, zwłaszcza nadzoru nad sferą zadań własnych, jest **strzeżenie legalności postępowania organów jednostek samorządu terytorialnego**.

Z pozycji gmin/powiatów/województw w państwie i ze stosunku do niego wynika, że są one wprawdzie samodzielne w zakresie lokalnym, lecz równocześnie powiązane z porządkiem państwowym. Ten porządek państwowy, do urzeczywistnienia którego przyczyniają się również jednostki samorządu terytorialnego, jest w obszarze komunalnym ostatecznie gwarantowany przez państwowe organy nadzorcze. Jednak nadzór ten nie powinien ograniczać samorządności. Funkcja strzeżenia prawa powinna być wykorzystywana w celu obrony interesów ogólnopaństwowych w konfrontacji z partykularnymi interesami poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego. Nie oznacza to jednak, iż realizacja tej funkcji powinna odbywać się wyłącznie przy użyciu środków represyjnych. Środki takie powinny być stosowane jedynie w przypadkach niezbędnych.

2. Funkcja ochronna i wspierająca

Sens nadzoru państwowego nie wyczerpuje się w środkach korygujących i represjonujących. Treść nadzoru zawiera ponadto ochronę i wspieranie jednostek samorządu terytorialnego, określane czasem jako **“nadzór prewencyjny”**.

Funkcja ta jest wywodzona w państwach Europy Zachodniej wprost z konstytucji lub ustaw samorządowych. Ustawodawstwo polskie nie zawiera tak jednoznacznych przepisów, lecz sądzę, iż funkcję tę można uzasadnić w drodze szczegółowej analizy i wykładni przepisów o nadzorze i ochronie sądowej.

Koncepcja funkcji ochronnej i wspierającej może być rozpatrywana w dwóch aspektach. Pierwszy z nich sprowadza się do obowiązku nałożonego na organy nadzoru państwowego **doradzania i opiekowania się gminami i powiatami (w mniejszym zakresie województwami samorządowymi) w trakcie wykonywania zadań publicznych**. Optymalne wypełnienie zadań publicznych przez te jednostki będzie tylko wtedy możliwe, gdy będą one mogły wykorzystać ponadlokalne doświadczenia

organów rządowych.

Funkcja nadzoru komunalnego jest możliwa do osiągnięcia, gdy organy nadzorcze będą dysponowały odpowiednią liczbą informacji. Służącym do tego celu środkiem nadzorczym jest "**prawo informacyjne**", któremu odpowiada obowiązek udzielania informacji przez gminy, powiaty i województwa. Ściśle związana z "prawem informacyjnym" jest możliwość doradzania omawianym jednostkom samorządu terytorialnego.

Z praktycznego punktu widzenia należy stwierdzić, że doradztwo, konsultacje i kontakt z organami nadzorczymi są nie do rozdzielenia z ingerencjami nadzorczymi. Właśnie doradztwo i wspieranie zwłaszcza gmin (a także powiatów i województw samorządowych) powinno zapobiegać represyjnym ingerencjom organów nadzorczych. W praktyce cel ten jest bardzo często osiągany.

Nacisk nadzoru państwowego nad samorządem powinien być położony na profilaktyczne fachowe i prawne doradztwo, koordynację, łagodzenie sytuacji konfliktowych. Można zatem powiedzieć, iż **doradztwo stanowi najłagodniejszy środek nadzorczy**.

V. Kryteria nadzoru

W sposób bardzo ścisły z celami nadzoru są powiązane kryteria nadzoru. Problematyka kryteriów nadzoru budziła w doktrynie prawa komunalnego wiele kontrowersji. Zgodność panowała co do kwestii, iż badanie legalności działania organów samorządowych powinno stanowić w zasadzie jedyną możliwość ingerencji organów nadzorczych w sferę samodzielności samorządowej.

W miarę rozrostu funkcji administracji publicznej zarówno w ustawodawstwie, jak i w doktrynie poszczególnych państw zaczęto dopuszczać możliwość sprawowania nadzoru nad samorządem terytorialnym według **kryterium celowości**. Początkowo było to źródłem krytyki, lecz obecnie wydaje się, iż kwestia dopuszczalności kryteriów celowości nadzoru została powszechnie zaakceptowana. Jednak sposób zastosowania tych kryteriów został ściśle prawnie obwarowany. Wiązało się to z przyjętym w większości ustawodawstw podziałem zadań samorządu na własne i zlecone. Nadzór w sprawach własnych (samorządowych) jest sprawowany wyłącznie na podstawie kryterium legalności. W sprawach zleconych na podstawie zarówno kryterium legalności, jak i celowości.

Również ustawodawstwa polskie - tak międzywojenne, jak i ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym, operowały podziałem zadań na własne i zlecone, i odpowiednio dopuszczały nadzór legalny nad działalnością komunalną, zaś w sprawach zleconych nadzór sprawowany ponadto na podstawie kryteriów celowości, rzetelności i gospodarności (art. 85).

Pojęcie **kryterium legalności** było zwykle rozumiane przez doktrynę jednolicie. W węższym znaczeniu odnoszono je do aktu kontroli: ocena działalności komunalnej była dokonywana pod kątem jej zgodności z prawem. W szerszym znaczeniu natomiast kryterium to odnoszono również do aktu zastosowania środka nadzoru w tym sensie, iż prawo po pierwsze, powinno obligować do zastosowania tego środka, jeśli ma on na celu przywrócenie stanu zgodnego z prawem, a po drugie, powinno określać sam środek nadzoru, organ, który może go zastosować, przypadki, w których może on być zastosowany oraz ewentualnie tryb jego zastosowania. Przy czym prawo było rozumiane jedynie jako przepisy

powszechnie obowiązujące.

Obecnie, stosownie do art. 171 ust. 1 Konstytucji RP, nadzór nad samorządem terytorialnym opierać się może **wyłącznie na kryterium zgodności z prawem**. Nie przewidziano tu żadnych wyjątków. Tym samym wykluczono możliwość opierania ingerencji nadzorczych na negatywnej ocenie celowości, gospodarności czy rzetelności jego działań, nawet w sferze wykonywania tzw. zadań zleconych administracji rządowej.

O intensywności nadzoru nad samorządem terytorialnym nie decyduje w zasadzie mało precyzyjny podział na zadania własne i zlecone. Decyduje o tym każdorazowo ustawodawca, przyznając organom nadzorczym określone środki prawne.

VI. Współczesna polska struktura nadzoru

Występujące w literaturze przedmiotu wątpliwości co do określenia kręgu organów sprawujących nadzór nad samorządem terytorialnym rozstrzygnęła Konstytucja RP z 1997 r., stanowiąc w art. 171 ust. 2: "Organami nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego są Prezes Rady Ministrów i wojewodowie, a w zakresie spraw finansowych regionalne izby obrachunkowe."

Obecnie należy przyjąć, iż **organami nadzoru nad działalnością samorządu gminnego, powiatowego i wojewódzkiego są wyłącznie Prezes Rady Ministrów, wojewodowie i regionalne izby obrachunkowe**. Przy czym nadzór wykonywany przez regionalne izby obrachunkowe ograniczony został wyłącznie do spraw finansowych, a zatem ma charakter węższy od nadzoru premiera i wojewody.

Na zasadzie wyjątku od powyższej reguły uprawnienia nadzorcze o charakterze ustrojowym posiada **Sejm**. Zgodnie z art. 171 ust. 3 Konstytucji RP: "Sejm, na wniosek Prezesa Rady Ministrów, może rozwiązać organ stanowiący samorządu terytorialnego, jeżeli organ ten rażąco narusza Konstytucję lub ustawy.". Podobne rozwiązania zawierają ustawy samorządowe. Podjęcie przez Sejm uchwały o rozwiązaniu organu stanowiącego województwa, powiatu lub gminy jest równoznaczne z rozwiązaniem wszystkich organów samorządu danego szczebla. Prezes Rady Ministrów wyznacza, na wniosek ministra właściwego do spraw administracji, osobę, która do czasu wyboru nowych organów powiatu lub gminy pełni ich funkcje.

Bez wątpienia sądów administracyjnych nie można uznać za organ nadzorczy nad samorządem terytorialnym. Rozpoznawanie skarg na uchwały, działania lub zaniechania organów samorządowych należy do sfery wymiaru sprawiedliwości. Działalność sądów administracyjnych zaliczyć należy do sądowej kontroli administracji publicznej.

Natomiast podkreślenia wymaga stale rosnąca rola sądu administracyjnego w całym procesie sprawowania nadzoru państwowego nad samorządem terytorialnym. Szczególnie dobitnie wyraża się ona w zasadzie sądowej ochrony samodzielności gmin przed ingerencjami nadzorczymi.

Oprócz organów nadzoru wymienionych w Konstytucji oraz ustawach samorządowych pojawić się mogą organy, które niejako ubocznie posiadają będą kompetencje nadzorcze w stosunku do samorządu.

Na przykład, art. 89 ust. 1 u.o.s.g. stanowi, iż konkretny przepis prawa może uzależniać ważność rozstrzygnięcia organu gminy od jego zatwierdzenia, uzgodnienia lub zaopiniowania przez inny organ. Związany z tym jest również obowiązek przedłożenia rozstrzygnięcia temu organowi.

Istotne wątpliwości budzi brzmienie art. 34 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o administracji rządowej w województwie:

“1. W zakresie spraw powierzonych, o których mowa w art. 33 ust. 1, wojewoda może wstrzymać wykonanie uchwały organu gminy, powiatu lub samorządu województwa i przekazać ją do ponownego rozpatrzenia, wskazując zaistniałe uchybienia oraz termin jej ponownego uchwalenia.

2. Jeżeli uchwała organu gminy, powiatu lub samorządu województwa podjęta w wyniku ponownego rozpatrzenia nie uwzględnia wskazań, o których mowa w ust. 1, wojewoda może uchylić uchwałę i wydać w to miejsce zarządzenie, informując o tym **właściwego ministra**.

3. Zarządzenie, o którym mowa w ust. 2, wchodzi w życie po upływie 30 dni od daty jego wydania, chyba że w tym czasie **właściwy minister wyda inne rozstrzygnięcie**.”.

Skoro “właściwy minister” może wydać rozstrzygnięcie nadzorcze, to należy go uznać (przynajmniej w zakresie zadań zleconych) za organ nadzoru nad samorządem terytorialnym.

Tym bardziej że zgodnie z ust. 4 cytowanego wyżej artykułu: “W sprawach, o których mowa w ust. 2 i 3, stosuje się przepisy o zaskarżaniu do sądu administracyjnego aktów lub czynności z zakresu administracji publicznej.”. Oznacza to, iż rozstrzygnięcie nadzorcze właściwego ministra zaskarżone być może do sądu administracyjnego.

W ustawie o samorządzie województwa jedynie w art. 77, uprawnienia nadzorcze uzyskał **minister właściwy do spraw zagranicznych**.

“1. Priorytety współpracy zagranicznej województwa mogą być uchwalane oraz inicjatywy zagraniczne województwa, w tym w szczególności projekty umów o współpracy regionalnej lub projekty uchwał o przystąpieniu do międzynarodowych zrzeszeń regionalnych, mogą być podejmowane za zgodą ministra właściwego do spraw zagranicznych uzyskaną za pośrednictwem wojewody.

2. Uchwały, o których mowa w ust. 1, zapadają bezwzględną większością głosów ustawowego składu sejmiku województwa.

3. Uchwała oraz zawarte umowy o współpracy regionalnej, o których mowa w ust. 1, przesyłane są do ministra właściwego do spraw zagranicznych oraz ministra właściwego do spraw administracji publicznej.” (art. 77).

Kwestie te wymagają uporządkowania.

VII. Środki nadzoru

Ustawy o samorządzie gminnym, powiatowym i województwa przewidują liczne środki nadzorcze. W doktrynie klasyfikowano te środki w różnorodny sposób. Dla potrzeb tej ekspertyzy przyjmuję podział ustawowych środków nadzorczych dotyczących zadań własnych samorządu na: informacyjno–doradcze, korygujące i personalne. Odrębnie muszą zostać omówione ze względu na swą specyfikę środki nadzoru nad sferą wykonywania zadań zleconych.

A. Środki informacyjno–doradcze

Rola doradztwa lub pomocy okazywanej samorządowi terytorialnemu przez organy nadzorcze w trakcie sprawowania swych funkcji jest dostrzegana we wszystkich europejskich ustawodawstwach i doktrynach komunalnych. Doradztwo nazywa się tam nawet najłagodniejszą formą nadzoru. Bowiem stosowanie szeroko

pojętych środków pomocy pozwala w praktyce uniknąć bądź zminimalizować konieczność stosowania środków represyjnych przez doprowadzenie do samokorekty działań przez gminę.

Przejawy tych tendencji znalazły również odbicie w ustawach samorządowych. Jedynym ze sposobów doprowadzenia do owej pożądanej samokorekty może być należycie ukształtowany system kontroli wewnętrznej. **Kontrola wewnętrzna** w danej jednostce organizacyjnej może skutecznie blokować ewentualne zastosowanie nadzoru nad nią, jeśli jest wykonywana rzeczowo, rzetelnie i skutecznie. Funkcje kontrolne mogą zostać przy tym powierzone bądź jednostkom wewnętrznym samorządu (np. komisjom rewizyjnym), bądź podmiotom stojącym poza układem organizacyjnym samorządu. W tej drugiej sytuacji funkcje kontrolne będą się mieścić w ramach uprawnień nadzorczych organów administracji państwowej. Z tego też względu środki te nazywa się czasem w doktrynie środkami kontrolnymi.

Moim jednak zdaniem, takie ujęcie zbyt zawęża pole oddziaływania na organy samorządowe. Kontrola bowiem ze swej istoty ma oddziaływanie pasywne, natomiast ustawodawca oprócz zadań typowo informacyjnych przewiduje środki oddziaływania aktywnego, które można nazwać doradztwem.

Poprzedzić należy zawartą w punkcie 225 Narodowego planu Rozwoju 2007 – 2013 propozycję wzmocnienia pozycji i niezależności komisji rewizyjnych poprzez ustawowe zapewnienie przynajmniej 50% udziału przedstawicieli ugrupowań opozycyjnych w składzie tych komisji oraz powierzenie przewodnictwa tej komisji osobie wyłonionej z ich kręgu. W tym celu należałoby znowelizować art. 18a ust. 2 u.o s.g.; art. 16 ust. 2 u.o s.p. i art. 30 ust. 2 u.o s.w.

1. Artykuł 88 u.o s.g., art. 77a u.o s.p. i art. 80 u.o s.w. gwarantują organom nadzoru **prawo żądania niezbędnych informacji** i danych dotyczących organizacji i funkcjonowania gminy, powiatu i województwa. Jak widać, obowiązek informacyjny został ukształtowany tu bardzo szeroko, praktycznie bez granic przedmiotowych. Może on bowiem dotyczyć każdego przejawu działalności jednostki samorządu terytorialnego.

Nowelizacją z dnia 11 kwietnia 2001 r. wprowadzono do ustaw samorządowych wszystkich szczebli **zasadę jawności działania**. Odtąd działalność organów gminy, powiatu i województwa ma być jawna. Ograniczenia jawności mogą wynikać wyłącznie z ustaw. Jawność działania organów danej jednostki samorządu terytorialnego obejmuje w szczególności prawo obywateli do uzyskiwania informacji, wstępu na sesje rady (sejmiku) i posiedzenia komisji, a także dostępu do dokumentów wynikających z wykonywania zadań publicznych, w tym protokołów posiedzeń organów gminy, powiatu czy województwa i komisji. Zasady dostępu do dokumentów i korzystania z nich określają statuty jednostek samorządu terytorialnego.

Przedstawiona powyżej zasada jawności działania jest ekstremalnie szerokim obowiązkiem informacyjnym. Skoro bowiem obywatel ma prawo wstępu na sesje i posiedzenia organów samorządowych oraz dostępu do dokumentów i protokołów, to dlaczego nie przyznać takiego prawa organom nadzorczym.

2. Kolejne obowiązki informacyjne sprowadzają się do **nakazu przedłożenia** odpowiednio przez wójta/burmistrza, starostę lub marszałka województwa wojewodzie wszelkich uchwał rady czy sejmiku w ciągu 7 dni od daty ich podjęcia. Na poziomie województwa obowiązek ten dotyczy również uchwał

zarządu województwa. W tym samym terminie przedkładane są regionalnej izbie obrachunkowej uchwały objęte zakresem nadzoru izby.

Ponadto wójt lub burmistrz oraz starosta mają obowiązek przedłożenia wojewodzie uchwał w sprawie przepisów porządkowych w ciągu 2 dni od ich podjęcia.

Brzmienia art. 90 u.o s.g. i art. 78 ust. 1 u.o s.p. nie można uznać za prawidłowe, zawęża ono bowiem obowiązek przedłożenia wyłącznie do uchwał rady gminy czy powiatu.

Tymczasem art. 91 u.o s.g. dotyczy uchwały lub zarządzenia organu gminy a zarządzenie wydaje wójt (burmistrz, prezydent). Z kolei art. 79 ust. 1 u.o s.p. mówi o uchwałach organów powiatu, a takimi są również zarządy powiatów. **Rodzi to praktyczne wątpliwości, czy organowi nadzoru należy również przedkładać zarządzenia wójta i uchwały zarządu powiatu ?**

Kwestia ta wymaga stosownej nowelizacji. W art. 90 ust. 1 zd. pierwsze ustawy o samorządzie gminnym należy dodać: "Wójt obowiązany jest do przedstawienia wojewodzie uchwał rady gminy i zarządzeń wójta w ciągu 7 dni od dnia ich podjęcia."

W art. 78 ust. 1 zd. pierwsze ustawy o samorządzie powiatowym należy nadać brzmienie: " Starosta jest zobowiązany do przedłożenia wojewodzie uchwał organów powiatu w ciągu 7 dni od dnia ich podjęcia."

3. Szczególny obowiązek informacyjny wynika z art. 52 ust. 2 u.o s.g. Wykonywany on jest w trakcie procesu opracowywania projektu budżetu gminy i polega na przesyłaniu tego projektu wraz z informacją o stanie mienia komunalnego i objaśnieniami regionalnej izby obrachunkowej. Samą procedurę uchwalania budżetu oraz rodzaje i szczegółowość materiałów informacyjnych towarzyszących budżetowi określa rada gminy. Wydaje się celowe, aby zostało to dokonane w formie normatywnej, na przykład w statucie gminy.

Jak widać, organ nadzorczy (regionalna izba obrachunkowa) nie ma tu w zasadzie wpływu na szczegółowość otrzymywanych informacji. Nic nie stoi jednak na przeszkodzie, aby w razie wątpliwości zażądał dodatkowych informacji na podstawie art. 88 u.o s.g.

2. Środki korygujące

a) Zatwierdzenie, uzgodnienie, zaopiniowanie

Artykuł 89 ust. 1 u.o s.g., art. 77b u.o s.p i art. 80a u.o s.w. przewidują możliwość wystąpienia w przepisach szczególnych wymogu zatwierdzenia, uzgodnienia lub zaopiniowania rozstrzygnięć organu gminy przez inny organ jako warunku *sine qua non* dla ważności takiego rozstrzygnięcia.

Brzmienie tych przepisów jest jednak na tyle ogólne, iż konieczne jest dodatkowe wyjaśnienie. Ustawodawca nie określa bliżej zakresu znaczeniowego użytych przez siebie pojęć "zatwierdzenie", "uzgodnienie", "zaopiniowanie". Nie są to na pewno środki jednorodne.

Kryterium rozróżnienia stanowi etap ich zastosowania w procesie podejmowania rozstrzygnięcia przez organ gminy. Uzgodnienie i zaopiniowanie są wymagane w fazie wstępnej, zaś zatwierdzenie jest wydawane *ex post*. Niewątpliwie jednak wszystkie wymienione środki wywołują skutki prawne o charakterze materialnym, bowiem ich brak powoduje nieważność rozstrzygnięcia. Przy tym rozstrzygnięcie należy rozumieć szeroko jako uchwały wszelkiego

typu (łącznie ze stanowieniem przepisów prawa) bądź zarządzenia (np. zarządzenia porządkowe wydane w trybie art. 41 ust. 2 u.o s.g.). Nie można do kategorii rozstrzygnięć organów gminy zaliczyć decyzji administracyjnych w indywidualnych sprawach, bowiem nadzór nad orzecznictwem administracyjnym sprawuje samorządowe kolegium odwoławcze oraz organy administracji rządowej na podstawie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego.

Kolejną kwestią jest **zagadnienie adekwatności nazw przyjętych przez ustawodawcę w omawianych przepisach dla środków nadzorczych wywołujących skutki w postaci nieważności**. Innymi słowy, czy jeśli wystąpi w ustawodawstwie środek podobny, lecz niezbyt dokładnie określony (o co w naszym ustawodawstwie nie trudno), to należy do niego w drodze analogii lub wykładni rozstrzygającej stosować reżim z art. 89 u.o s.g.? Zabieg taki jest niedopuszczalny. Istotą środków nadzorczych nad jednostkami zdecentralizowanymi jest ich wynikanie z konkretnej normy prawnej prawa materialnego. A zatem wszędzie tam, gdzie działanie innego organu jest niezbędne dla ważności rozstrzygnięcia organu gminy, powiatu czy województwa, musi to jasno i jednoznacznie wynikać z konkretnego przepisu ustawy.

Wyrażenie stanowiska w formie zatwierdzenia, uzgodnienia lub zaopiniowania może być dokonane przez organ nadzorczy w sposób aktywny lub pasywny. Przemawia za tym wyznaczenie w omawianym artykule terminu ustawowego (o charakterze maksymalnym) do dokonania tej czynności. Upływ terminu powoduje bowiem domniemanie przyjęcia rozstrzygnięcia w brzmieniu przedstawionym przez gminę, powiat bądź województwo. Przepis ten ma na celu nie tylko funkcje nadzorcze, ale również zdyscyplinowanie organów, które mają zająć stanowisko w sprawach, o których rozstrzyga samorząd. Termin ten wynosi 30 dni, jeżeli zatwierdzenie, uzgodnienie lub zaopiniowanie wymagane jest od organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego. W pozostałych przypadkach wynosi on 14 dni, od dnia doręczenia opiniowanego rozstrzygnięcia lub jego projektu.

b). Wstrzymanie wykonania uchwały

Środek ten w przepisach ustaw samorządowych został ukształtowany w **formie fakultatywnej i obligatoryjnej**.

Z **fakultatywnym** wstrzymaniem wykonania uchwały organu gminy, powiatu lub województwa mamy do czynienia w przypadku wszczęcia postępowania w sprawie stwierdzenia jej nieważności lub w toku tego postępowania (art. 91 ust. 2 u.o s.g., art. 79 ust. 2 u.o s.p. i art. 82 ust. 2 u.o s.w.). Organ nadzoru może bowiem w momencie wszczęcia postępowania zarządzić wstrzymanie uchwały. Wątpliwości rodzą się w związku z dopuszczeniem przez powyższe przepisy odpowiedniego stosowania Kodeksu postępowania administracyjnego. Rozwiązanie kodeksowe przewiduje bowiem do wstrzymania fakultatywnego wniosek strony, zaś w omawianym przypadku wstrzymanie może być dokonane wyłącznie z urzędu. Toteż mechaniczne odesłanie do reguł procesowych nie spełniło swego skutku, a wręcz odwrotnie — przyczyniło się do zwiększenia zakresu wątpliwości. **Celowe w tym miejscu, zamiast odesłania do Kodeksu postępowania administracyjnego, byłoby chyba rozbudowanie norm ustaw samorządowych w celu ich uszczegółowienia. Kwestia ta wymaga jednak dalszych badań i szerokiej dyskusji fachowej.**

Na mocy noweli z dnia 11 kwietnia 2001 r., stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały

organu gminy, powiatu bądź województwa **wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa** w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

C). Stwierdzenie nieważności

Uchwała organu gminy, powiatu lub województwa sprzeczna z prawem jest nieważna. O nieważności orzeka właściwy organ nadzoru w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia doręczenia uchwały.

Stwierdzenie nieważności uchwały organu samorządu terytorialnego zostało uznane przez ustawodawcę za **podstawowy środek nadzoru**. W odniesieniu do tego środka zostały rozbudowane w ustawach samorządowych reguły postępowania. Ponadto w ustawach o samorządzie gminnym i powiatowym znajduje się odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, a w ustawie o samorządzie województwa — do przepisów o kontroli sądowej decyzji administracyjnych.

Zabieg ten jednak odniósł skutek wręcz odwrotny od zamierzonego — zamiast uprościć postępowanie w sprawie stwierdzenia nieważności, znacznie go skomplikował. Pojawiło się bowiem wiele pytań i kolizji na zbiegu obu reżimów ustawowych.

Ustawodawca posługuje się pojęciem **“sprzeczność z prawem”**, która to sprzeczność jest jedyną podstawą do stwierdzenia nieważności. Obok siebie jednak występują określenia **“sprzeczność z prawem”** oraz **“nieistotne naruszenie prawa”**, bez bliższego ustalenia ich wzajemnych relacji. **Pojawia się tu zatem konieczność określenia przez organ nadzorczy w drodze wykładni stopnia “istotności” naruszenia prawa.**

Literalne brzmienie omawianego przepisu ustawy wskazywałoby, że należy się przy wyjaśnieniu powstałych wątpliwości posługiwać katalogiem przyczyn stwierdzenia nieważności decyzji zamieszczonym w art. 156 § 1 k.p.a. Wniosek taki jest jednak nieuzasadniony. Przyczyny stwierdzenia nieważności wymienione w art. 156 § 1 k.p.a. wykraczają poza kryterium naruszenia prawa czy też sprzeczności z prawem i są dostosowane do specyfiki decyzji administracyjnych, toteż ich posiłkowe stosowanie w odniesieniu do uchwał organów samorządu jest niedopuszczalne. A zatem odesłanie do przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego w zakresie oceny niezgodności uchwały z prawem nie stanowi ochrony jednostki samorządu terytorialnego przed uznaniowym działaniem organów nadzoru.

Postępowanie w sprawie stwierdzenia nieważności uchwały wszczyna z urzędu organ nadzoru, toteż i w tym zakresie nieprzydatne jest odesłanie do norm Kodeksu postępowania administracyjnego. Ocenie organu nadzorczego podlegają w tym postępowaniu warunki formalne powstania uchwały i jej treść materialna. Organ ten może orzec o nieważności uchwały w całości lub części, zaś w przypadku nieistotnego naruszenia prawa wskazać jedynie, iż takie naruszenie nastąpiło.

Forma i treść tych elementów orzeczenia może być kształtowana za pomocą odpowiednio stosowanych przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. **Jednak korzystniejsze byłoby tu zamiast odesłania niezbędne uszczegółowienie przepisów ustaw samorządowych.**

(Kwestia ta wymaga jednak szerokiej dyskusji i dalszych badań).

Dochodzenie do wniosku, iż uchwała organu jednostki samorządu terytorialnego jest sprzeczna z prawem

w drodze zawilej nieraz wykładni określonego przepisu prawnego, a szczególnie gdy zachodzić może w tym przedmiocie niejednolitość poglądów prawnych, może powodować negatywne następstwa społeczne, nie zamierzone przez ustawodawcę, w postaci ograniczania samodzielności organów samorządu terytorialnego przez organy nadzoru. Dlatego też orzeczenia organów nadzoru powinny mieć zawsze nie budzącą wątpliwości podstawę prawną.

Wątpliwości budzi także charakter prawny orzeczenia nadzorczego w sprawie stwierdzenia nieważności uchwały rady gminy, powiatu czy sejmiku województwa. Ustawa bowiem nie daje jasnej odpowiedzi, czy uchwała sprzeczna z prawem nie wywiera żadnych skutków prawnych od momentu jej wejścia w życie, czy też wywiera ona takie skutki aż do momentu stwierdzenia przez organ nadzoru jej nieważności. **Problem ten można rozwiązać w drodze stosownej nowelizacji: “Orzeczenie wojewody (regionalnej izby obrachunkowej) o stwierdzeniu nieważności uchwały organu gminy, powiatu lub województwa ma charakter deklaratoryjny i działa wstecz (*ex tunc*), ponieważ jest ona nieważna z mocy prawa od chwili jej podjęcia.”.**

Orzeczenie stwierdzające nieważność decyzji administracyjnej nie może przybierać postaci decyzji administracyjnej, a zatem nie ma tu zastosowania art. 158 § 1 k.p.a. W drodze wydania decyzji na podstawie art. 158 § 1 k.p.a. następuje bowiem “rozstrzygnięcie w sprawie stwierdzenia nieważności decyzji”. Tymczasem rozstrzygnięcie nadzorcze orzeka o nieważności uchwały organu jednostki samorządu terytorialnego, a więc aktu o charakterze ogólnym bądź nawet indywidualnym, ale nie będącym decyzją załatwiającą sprawę indywidualną z zakresu administracji publicznej. Z tych też względów ustawodawca konsekwentnie posługuje się terminem “rozstrzygnięcie nadzorcze”, a nie “decyzja”. Można zatem przyjąć, iż ustawy o samorządzie gminnym, powiatowym i wojewódzkim nadały stwierdzeniu nieważności uchwały organu tych jednostek formę deklaratoryjnego aktu administracyjnego.

W sytuacji gdy organ nadzoru w terminie 30 dni od doręczenia mu uchwały nie stwierdził we własnym zakresie jej nieważności, może tego dokonać jedynie sąd administracyjny na skutek skargi wniesionej przez ten organ. Wszelkie uprawnienia nadzorcze, łącznie z możliwością zawieszenia zaskarżonej uchwały, przechodzą wówczas na sąd.

Obowiązujące ustawy samorządowe prawo do wszczęcia procedury nadzorczej przyznają wyłącznie organom nadzoru. Zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie, przyjmuje się, iż postępowanie to wszczynane jest z urzędu. Obywatel zatem nie ma żadnego wpływu na aktywność i skuteczność działania organów nadzorczych. **Celowe zatem wydaje się wprowadzenie do ustawodawstwa rozwiązań przyznających radnemu, grupie radnych lub określonej grupie obywateli prawa do wnoszenia do sądu administracyjnego skargi na bezczynność organu nadzorczego bądź też odmowę podjęcia czynności nadzorczych.**

Propozycja brzmienia przepisu art. 99a u.o s.g.; art. 85 b u.o s.p.; art. 86b u.o s.w.:

“1. Wojewoda lub regionalna izba obrachunkowa jako organ nadzoru obowiązany jest do wszczęcia postępowania nadzorczego na pisemny wniosek radnego gminy (powiatu / województwa) działającego w imieniu własnym lub grupy mieszkańców gminy (powiatu / województwa), którzy wyrażą na to pisemną zgodę.

2. Jeżeli w terminie 14 dni od dnia doręczenia wniosku organ nadzoru nie zawiadomi wnioskodawcy o wszczęciu postępowania nadzorczego, wnioskodawca może wnieść skargę na bezczynność do sądu administracyjnego. Skargę wnosi się bezpośrednio do właściwego sądu administracyjnego.
3. Sąd obowiązany jest do wyznaczenia rozprawy w terminie 30 dni od dnia otrzymania skargi na bezczynność organu nadzoru.
4. Uznając zasadność skargi, sąd administracyjny nakaże organowi nadzoru wszczęcie postępowania nadzorczego.”

d). Wykonalność a prawomocność rozstrzygnięć nadzorczych

Przepisy art. 98 ust. 5 u.o s.g., art. 85 ust. 5 u.o s.p. oraz art. 86 ust. 4 u.o s.w. stanowią, iż: **“Rozstrzygnięcia nadzorcze stają się prawomocne z upływem terminu do wniesienia skargi bądź z datą oddalenia lub odrzucenia skargi przez sąd.”**

Wykonalność (skuteczność) rozstrzygnięcia nadzorczego wojewody należy więc łączyć z jego prawomocnością. Zgodnie z ogólnie przyjętą konwencją terminologiczną ustawodawca użył pojęcia «prawomocność» w stosunku do rozstrzygnięcia nadzorczego, mając na uwadze jego niezaskarżalność do sądu administracyjnego. Skutki prawne aktu administracyjnego wiążą się co do zasady z jego ostatecznością albo prawomocnością. Rozstrzygnięcie nadzorcze, do którego nie stosuje się, kategorii ostateczności, staje się wykonalne (skuteczne) z chwilą uzyskania prawomocności. W ten sposób przepisy art. 98 u.os.g., art. 85 u.os.p., art. 86 u.os.w., mówiące o przesłankach prawomocności rozstrzygnięcia nadzorczego, dają jednostce samorządu terytorialnego tymczasową ochronę prawną przed skutkami nieprawomocnych, a kwestionowanych przez nią ingerencji organu nadzorczego.

Pojęcie prawomocności orzeczenia ukształtowało się na gruncie procedur sądowych. W sensie formalnym oznacza, że od orzeczenia nie przysługuje już środek odwoławczy lub inny środek zaskarżenia w toku instancji. W rozumieniu materialnym prawomocne orzeczenie ma powagę rzeczy osądzonej wskutek ostatecznego zakończenia sporu między stronami i wykluczenia możliwości ponownego rozpoznania tej samej sprawy przez sąd. W obowiązującym do czasu wejścia w życie noweli z dnia 11 kwietnia 2001 r. (tj. do 30 maja 2001 r.) stanie prawnym nie było żadnych sformułowanych przez ustawodawcę przesłanek ani modelowych rozwiązań o charakterze szczególnym, aby przed upływem terminu do wniesienia skargi lub przed rozstrzygnięciem przez sąd sporu między jednostką samorządu terytorialnego a organem nadzorczym wykonywać takie rozstrzygnięcie.

Nowelą z dnia 11 kwietnia 2001 r. we wszystkich ustawach samorządowych wprowadzono analogiczne reguły, iż **stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały organu gminy, powiatu lub województwa wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.**

e). Zarządzenie zastępcze

Nowym środkiem nadzoru, wprowadzonym do ustaw o samorządzie gminnym, powiatowym i województwa nowelą z dnia 11 kwietnia 2001 r., jest zarządzenie zastępcze.

Jeżeli rada gminy, powiatu lub sejmik województwa wbrew obowiązki wynikającemu z art. 190 ust. 2 i art. 194 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. — Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz art. 5 pkt 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne w zakresie dotyczącym wygaśnięcia mandatu radnego lub wójta, odwołania ze stanowiska członka zarządu powiatu lub województwa, sekretarza gminy lub powiatu czy też skarbnika, nie podejmuje uchwały — wojewoda wzywa radę/sejmik do podjęcia uchwały w ciągu 30 dni.

W razie bezskutecznego upływu powyższego terminu, wojewoda, po powiadomieniu ministra właściwego do spraw administracji publicznej — wydaje **zarządzenie zastępcze**.

Co zrobić jednak w sytuacji, gdy rady zainteresowanych gmin (powiatów, województw) podjęły uchwały, tyle że nie stwierdziły wygaśnięcia mandatu radnego bądź prezydenta miasta.

W tym przypadku wydanie zarządzenia zastępczego jest niedopuszczalne. Fakt, iż rada podjęła uchwałę niezgodną z wolą wojewody nie jest podstawą do wydania rozstrzygnięcia nadzorczego w postaci zarządzenia zastępczego.

Właściwą drogą powinno być wszczęcie postępowania nadzorczego w sprawie stwierdzenia nieważności uchwały rady gminy w trybie art. 91 i nast. ustawy o samorządzie gminnym. **Kwestia ta, niewątpliwie dyskusyjna, wymaga jednoznacznej regulacji ustawowej.**

Proponuję: w art. 98a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym dodać: “W razie bezskutecznego upływu terminu określonego w ust. 1 **lub podjęciu uchwały o odmowie stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego lub mandatu wójta**, wojewoda, po powiadomieniu ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wydaje zarządzenie zastępcze.”

Analogiczną nowelizację należy wprowadzić w art. 85a ustawy o samorządzie powiatowym i art. 86a ustawy o samorządzie województwa.

3. Środki personalne

Następną grupę środków nadzoru określiłem mianem “personalnych” z uwagi na fakt, że ingerencja nadzorcza nie dotyczy bezpośrednio rozstrzygnięć organów samorządu, tylko samych organów. Środki te można dalej podzielić na **wewnętrzne** i **zewnętrzne** ze względu na usytuowanie organu, który je stosuje wobec jednostki samorządowej.

Typowym **wewnętrznym** środkiem personalnym jest **odwołanie zarządu** przez radę powiatu lub sejmik województwa. Środek ten stanowi naturalną konsekwencję przyznania zarządowi funkcji wykonawczej powiatu lub województwa.

Do **zewnętrznych** personalnych środków nadzoru można zaliczyć: wezwanie rady powiatu bądź sejmiku województwa do zastosowania niezbędnych środków wobec zarządu, wnioski do Prezesa Rady Ministrów o rozwiązanie zarządu, rozwiązanie tego zarządu, wyznaczenie osoby do pełnienia funkcji zarządu, ustanowienie zarządu komisarycznego, rozwiązanie rady. Kolejność, w jakiej zostaną omówione te środki, wynika z intensywności ich oddziaływania.

Wezwanie rady powiatu lub sejmiku województwa do zastosowania niezbędnych środków wobec

zarządu przysługuje wojewodzie w razie powtarzającego się naruszenia przez zarząd Konstytucji lub ustaw. Wprawdzie w przepisie tym nie została określona procedura postępowania w tym przypadku, lecz należy domniemywać, że w pierwszym rzędzie rada wystosuje stosowne dyrektywy do swego zarządu, zaś w sytuacjach skrajnych rada może odwołać zarząd.

Gdyby rada powiatu lub sejmik województwa nie zastosowały się do wezwania wojewody lub zastosowane przez nie środki nie odniosły pożądanego skutku w postaci działania organu wykonawczego zgodnie z prawem, wojewoda występuje z wnioskiem do Prezesa Rady Ministrów — za pośrednictwem ministra właściwego do spraw administracji publicznej — o rozwiązanie zarządu powiatu lub zarządu województwa.

W przypadku rozwiązania zarządu, do czasu wyboru nowego zarządu powiatu lub województwa, funkcję zarządu pełni osoba wyznaczona przez Prezesa Rady Ministrów.

Jeżeli powtarzającego się naruszenia Konstytucji lub ustaw dopuszcza się wójt, wojewoda wzywa wójta do zaprzestania naruszeń, a jeżeli wezwanie to nie odnosi skutku — występuje z wnioskiem do Prezesa Rady Ministrów o odwołanie wójta. W przypadku odwołania wójta Prezes Rady Ministrów, na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wyznacza osobę, która do czasu wyboru wójta pełni jego funkcję.

Ustanowienie zarządu komisarycznego stanowi konstrukcję dość złożoną. Ze względu na swą dolegliwość służy on wyłącznie Prezesowi Rady Ministrów, na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej.

Kryteria zastosowania tego środka mają charakter celowościowy, chodzi tu bowiem o nierokujący nadziei na szybką poprawę i przedłużający się brak skuteczności w wykonywaniu zadań publicznych przez organy gminy, powiatu, województwa. Ocena stanu faktycznego pod kątem wyczerpania hipotezy przepisów ustawowych należy do Prezesa Rady Ministrów. Zaś przed złożeniem wniosku oceny takiej dokonać musi minister właściwy do spraw administracji publicznej. W przypadku uznania przez organ nadzorczy, iż skuteczność działania organów danej jednostki samorządu terytorialnego nie rokuje nadziei na poprawę, może on zawiesić te organy i ustanowić zarząd komisaryczny. Brzmienie przepisów wskazuje wyraźnie na możliwość, a nie obowiązek zastosowania omawianego środka.

Zawieszenie organów jednostki samorządowej, a więc zarówno organów uchwałodawczych, jak i wykonawczych, następuje na czas określony, tj. na okres do 2 lat, nie dłużej jednak niż do wyboru wójta lub zarządu na kolejną kadencję. Fakt zawieszenia organów samorządu i ustanowienie zarządu komisarycznego nie musi oznaczać, iż byt prawny tych organów został definitywnie zakończony. Można sobie bowiem wyobrazić sytuację, gdy organy zostają zawieszane w takim momencie, iż upływ dwuletniego terminu przypadnie przed końcem kadencji. Wówczas organy mogą dalej działać aż do wyboru nowych. Rozwiązanie takie, choć teoretycznie możliwe, nie wydaje się prawidłowe. Trudno bowiem zakładać, że w trakcie okresu zawieszenia ulegnie poprawie skuteczność działania organów gminy, powiatu czy województwa.

Wątpliwości te rodzą się w związku z użyciem przez ustawodawcę zwrotów niedookreślonych: “przedłużający się” brak skuteczności czy “szybka” poprawa. W literaturze prezentowane są

nawet poglądy, iż skoro art. 97 ust. 1 u.o.s g. , art. 84 ust. 1 u.o.s p. i art. 85 ust. 1 o.o.s w. W ogóle nie odwołują się do przesłanek wynikających z kryterium legalności, należy uznać te przepisy za niezgodne z art. 171 ust. Konstytucji RP i nie powinny być wobec tego stosowane.

Wymagane wydaje się sprecyzowanie owych zwrotów (co nie jest zadaniem łatwym).

Podobny efekt osiągnąć można poprzez skonkretyzowanie “procedury sanacyjnej” przewidzianej w ustępach 2 cytowanych wyżej przepisów.

Zastosowanie środka nadzorczego w postaci ustanowienia zarządu komisarycznego musi być poprzedzone przeprowadzeniem **procedury sanacyjnej**. Składa się ona z dwóch etapów: przedstawienia zarzutów organom gminy, powiatu lub województwa i wezwania ich do niezwłocznego przedłożenia programu poprawy sytuacji.

W omawianych przepisach razi ich daleko idąca lakoniczność i ogólnikowość. Rodzi to wiele wątpliwości.

Po pierwsze, niejasna jest kolejność chronologiczna występowania poszczególnych stadiów owej procedury. Czy przedstawienie zarzutów organom samorządu i wezwanie ich do przedłożenia programu poprawy sytuacji ma nastąpić przed, czy też po ich zawieszeniu? Logiczne wydaje się uprzednie przedstawienie zarzutów, a następnie stosowanie środka represyjnego. Ustawodawca tego jednak jasno nie określa.

Po drugie, nie jest wyraźnie określona forma i tryb przedstawiania zarzutów oraz przedkładania programu poprawy sytuacji.

Po trzecie, brak tu terminów do dokonania poszczególnych czynności. Jedyne termin, jakim posługuje się ustawodawca, został określony za pomocą zwrotu “niezwłocznie”. Co on jednak oznacza i do kogo należy ocena, czy on już upłynął, tego ustawodawca nie wyjaśnia. Pomocne w tym zakresie mogłoby być odwołanie do terminów w Kodeksie postępowania administracyjnego.

Należy zatem w cytowanych wyżej przepisach dokonać zmian:

“Ustanowienie zarządu komisarycznego może nastąpić dopiero po:

- a) **przedstawieniu organom gminy (powiatu lub województwa) zarzutów w formie zarządzenia;**
- b) **organy gminy (powiatu / województwa) obowiązane są niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 30 dni od dnia doręczenia im zarzutów, przedstawić program poprawy sytuacji gminy (powiatu / województwa);**
- c) **Prezes Rady Ministrów w terminie 30 dni od dnia doręczenia mu programu poprawy sytuacji gminy (powiatu / województwa) zatwierdza ten program lub wzywa do jego uzupełnienia bądź zmian. Uzupełnienia lub zmiany programu powinny być dokonane niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 14 dni od dnia doręczenia wezwania.**
- d) **W razie bezskutecznego upływu w/w terminów lub negatywnej oceny przedstawionego programu naprawczego, Prezes Rady Ministrów ustanawia zarząd komisaryczny w osobie komisarza rządowego.”**

Dalszym etapem procedury nadzorczej jest powołanie przez Prezesa Rady Ministrów na wniosek

wojewody **komisarza rządowego**.

Wątpliwości wynikają z faktu stosowania przez ustawodawcę w ramach jednego artykułu ustawy dwóch określeń: "zarząd komisaryczny" i "komisarz rządowy", bez określenia ich wzajemnych relacji. Wydaje się, że zwroty należy zinterpretować w ten sposób, iż "zarząd komisaryczny" oznacza samą instytucję prawną, zaś "komisarz rządowy" jest konkretną osobą upoważnioną do wykonywania owego "zarządu". Innymi słowy, "zarząd komisaryczny" oznacza przymusowe wykonywanie wszystkich zadań i kompetencji organów gminy przez "komisarza rządowego".

Środkiem wywołującym najdalej idące skutki prawne jest **rozwiązanie organu uchwałodawczego** gminy, powiatu lub województwa. Organem uprawnionym do stosowania tego środka jest Sejm, natomiast organem wnioskującym jego zastosowanie jest Prezes Rady Ministrów jako organ nadzorczy. Formą prawną jest uchwała Sejmu.

Przyczyną rozwiązania rady/sejmiku może być tylko powtarzające się naruszenie przez nią Konstytucji lub ustaw. Naruszenia te powinny mieć charakter "rażący" z uwagi na skutki, jakie ze sobą pociągają.

Do czasu wyboru nowych organów samorządu Prezes Rady Ministrów ma obowiązek wyznaczenia osoby, której zostaną powierzone tymczasowo funkcje rozwiązanych organów. Osoba ta w okresie swego urzędowania będzie uznawana za zastępcę prawnego wszystkich organów gminy, powiatu czy województwa, ze wszelkimi skutkami prawnymi, na przykład w postaci podlegania nadzorowi tak jak te organy.

4. Nadzór nad wykonywaniem zadań zleconych

Całkowicie odrębną grupę stanowiły środki nadzoru nad realizacją przez gminę (powiat, województwo) zadań zleconych. Odrębność ta wynikała głównie ze stosowania jako kryterium nadzoru oprócz legalności, również celowości, rzetelności i gospodarności. W grupie tej mieściły się: wstrzymanie wykonania uchwały, jej uchylenie oraz wydanie zarządzenia zastępczego. Nowelą z dnia 11 kwietnia 2001 r. art. 95 u.o s.g. został skreślony. Można by zatem twierdzić, iż obecnie nie ma w polskim prawie samorządowym odrębnego typu nadzoru nad zadaniami zleconymi. Tak jednak nie jest. Nadal bowiem obowiązuje art. 34 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o administracji rządowej w województwie, który przewiduje analogiczne środki nadzoru. Wprawdzie w przepisie tym mówi się o "**sprawach powierzonych**", ale są to *de facto* zadania zlecone z zakresu administracji rządowej, przejęte przez jednostki samorządu terytorialnego w drodze porozumienia.

Dnia 11 kwietnia 2001 r. znowelizowano również brzmienie art. 33 ust. 3 ustawy o administracji rządowej w województwie, zmieniając słowo "**nadzór**" na "**kontrola**". "W porozumieniu, o którym mowa w ust. 2, określa się zasady sprawowania przez wojewodę **kontroli** nad prawidłowym wykonywaniem powierzonych zadań, z zastrzeżeniem art. 34." Bez wątplenia, zabieg taki nie zmienił charakteru środków przewidzianych w art. 34. Są to nadal środki nadzoru, a nie kontroli! Świadczy o tym m.in. możliwość zaskarżania tych środków do sądu administracyjnego (art. 34 ust. 4).

a). Wstrzymanie wykonania uchwały

Środek ten może stosować wojewoda wobec uchwał organów gminy, powiatu lub województwa

(rady/sejmiku i zarządu). Polega on na wstrzymaniu wykonania uchwały, która zdaniem organu nadzorczego jest sprzeczna z prawem lub niecelowa i przekazaniu jej do ponownego uchwalenia w terminie określonym przez ten organ. Wraz z terminem wojewoda wskazuje zakwestionowane uchybienia.

Wprawdzie przepis ten został napisany w trybie warunkowym, iż wojewoda "może" wstrzymać wykonanie uchwały, to jednak przy uchybieniu polegającym na naruszeniu prawa zastosowanie środka nadzorczego powinno być obowiązkiem.

b). Uchylenie uchwały i wydanie zarządzenia zastępczego

W sytuacji gdyby uchwała organu gminy, powiatu lub samorządowego województwa podjęta w wyniku ponownego rozpatrzenia sprawy nie uwzględniła wskazówek wojewody, jest on uprawniony do jej uchylenia i wydania zarządzenia zastępczego. Cięży na nim obowiązek zawiadomienia o tym zarządzeniu właściwego ministra. Minister w przedmiotowej sprawie może wydać inne rozstrzygnięcie przed uprawomocnieniem się zarządzenia zastępczego wojewody.

Zarządzenie zastępcze "wchodzi w życie" w terminie 30 dni od jego wydania, chyba że w tym czasie właściwy minister wyda inne rozstrzygnięcie.

Podobnie jak przy wstrzymaniu wykonania uchwały, tak i tu wydanie zarządzenia zastępczego zostało skonstruowane jako uprawnienie wojewody. Wydaje się jednak, że w przypadku wydania uchwały niezgodnej z prawem w zakresie wykonywania obligatoryjnych zadań zleconych (art. 8 ust. 1 u.o s.g.) wojewoda powinien być zobowiązany do wydania zarządzenia zastępczego.

Brzmienie komentowanego art. 34 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o administracji rządowej w województwie budzi bardzo istotne wątpliwości:

"1. W zakresie spraw powierzonych, o których mowa w art. 33 ust. 1, wojewoda może wstrzymać wykonanie uchwały organu gminy, powiatu lub samorządu województwa i przekazać ją do ponownego rozpatrzenia, wskazując zaistniałe uchybienia oraz termin jej ponownego uchwalenia.

5. Jeżeli uchwała organu gminy, powiatu lub samorządu województwa podjęta w wyniku ponownego rozpatrzenia nie uwzględnia wskazań, o których mowa w ust. 1, wojewoda może uchylić uchwałę i wydać w to miejsce zarządzenie, **informując** o tym **właściwego ministra**."

Podjmując pracę nad nowelizacją prawa można: **doprecyzować formę i termin tej informacji**.

"3. Zarządzenie, o którym mowa w ust. 2, wchodzi w życie po upływie 30 dni od daty jego wydania, chyba że w tym czasie **właściwy minister wyda inne rozstrzygnięcie**."

W ramach dalszych prac można próbować określić, co oznacza zwrot "inne rozstrzygnięcie" a także zwrócić uwagę na elementy proceduralne, np. doręczenie radzie owego "innego rozstrzygnięcia"

Propozycja nowelizacji:

Wykreślić w ust. 2 : "informując o tym właściwego ministra". Dodać zdanie drugie: "Zarządzenie wojewody wywołuje skutki prawne z dniem jego doręczenia organom gminy, powiatu lub województwa";

Wykreślić w ust. 3" "chyba, że w tym czasie właściwy minister wyda inne rozstrzygnięcie".

“4. W sprawach, o których mowa w ust. 2 i 3, stosuje się przepisy o zaskarżaniu do sądu administracyjnego aktów lub czynności z zakresu administracji publicznej.”

Przepis ten rodzi jednak wątpliwości: od kiedy liczyć terminy; jaka procedura powinna tu być stosowana i czy odesłanie do innych przepisów następuje “wprost”, czy “odpowiednio”.

Proponuję w ust. 4 dodać: “... stosuje się odpowiednio przepisy o zaskarżaniu do sądu administracyjnego...”.

Oznaczać to będzie odesłanie do przepisów ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. “Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.”