

KONTROLA ORAZ NADZÓR DOTYCZĄCY REALIZACJI ZADAŃ Z ZAKRESU GOSPODARKI KOMUNALNEJ

Michał Biliński, Wojciech Gonet, Hanna Wolska

DOBRE PRAKTYKI W SAMORZĄDZIE

KONTROLA ORAZ NADZÓR DOTYCZĄCY REALIZACJI ZADAŃ Z ZAKRESU GOSPODARKI KOMUNALNEJ

Michał Biliński, Wojciech Gonet, Hanna Wolska

DOBRE PRAKTYKI W SAMORZĄDZIE

Zamów książkę w księgarni internetowej

profinfo.pl
księgarnia internetowa

Stan prawny na 1 lipca 2020 r.

Michał Biliński, ORCID: 0000-0002-4660-8850

Wojciech Gonet, ORCID: 0000-0003-0066-706X

Hanna Wolska, ORCID: 0000-0002-9806-6336

Opracowanie poszczególnych części:

Michał Biliński: rozdział I, pkt 3 w rozdziale III.

Wojciech Gonet: pkt 4–6 w rozdziale III, rozdział IV

Hanna Wolska: rozdział II, pkt 1–2 w rozdziale III.

Michał Biliński, Wojciech Gonet, Hanna Wolska: Wstęp i zakończenie

Recenzent

Prof. Andrzej Powałowski

Wydawca

Izabella Małecka

Redaktor prowadzący

Tomasz Pietrzak

Opracowanie redakcyjne

Trzy kropki – Joanna Maź

Projekt okładek serii

Wojtek Kwiecień-Janikowski, Przemek Dębowski

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2020

ISBN 978-83-8187-524-0

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. 22 535 82 19

e-mail: ksiazki@wolterskluwer.pl

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	9
Wstęp	13
Rozdział 1	
Pojęcie nadzoru i kontroli.....	15
1.1. Uwagi wprowadzające.....	15
1.2. Istota kontroli	16
1.3. Istota nadzoru.....	26
Rozdział 2	
Nadzór, kontrola wewnętrzna i kontrola zarządcza nad samorządowymi jednostkami organizacyjnymi.....	37
2.1. Uwagi wprowadzające.....	37
2.2. Pojęcie samorządowej jednostki organizacyjnej.....	38
2.3. Nadzór i kontrola nad samorządowym zakładem budżetowym i jednostką budżetową.....	55
2.4. Nadzór i kontrola nad samodzielnym zakładem opieki zdrowotnej.....	74
2.5. Nadzór nad kapitałowymi spółkami prawa handlowego	78
2.5.1. Nadzór organów stanowiących jednostki samorządu terytorialnego.....	78
2.5.2. Nadzór rady nadzorczej.....	81
2.5.3. Indywidualna kontrola wspólnika	84

Rozdział 3

Nadzór i kontrola sprawowana przez podmioty zewnętrzne nad samorządowymi jednostkami organizacyjnymi.....	89
3.1. Uwagi wprowadzające.....	89
3.2. Kompetencje regionalnej izby obrachunkowej.....	89
3.2.1. Działalność nadzorcza	90
3.2.2. Działalność kontrolna	93
3.2.3. Działalność opiniodawcza	97
3.2.4. Działalność informacyjna, instruktażowa i szkoleniowa.....	99
3.3. Kompetencje Najwyższej Izby Kontroli.....	100
3.4. Nadzór sprawowany przez wojewodę	107
3.4.1. Zakres przedmiotowy	107
3.4.2. Kryterium nadzoru	113
3.4.3. Postępowanie nadzorcze	114
3.4.4. Nadzór nad stowarzyszeniami jednostek samorządu terytorialnego.....	124
3.5. Uprawnienia kontrolne sądów administracyjnych.....	130
3.6. Kontrola sprawowana przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów	137

Rozdział 4

Kontrola gospodarowania mieniem w samorządowych osobach prawnych i gminnych spółkach osobowych	145
4.1. Uwagi wprowadzające.....	145
4.2. Kontrola zbywania akcji przysługujących Skarbowi Państwa i państwowym osobom prawnym	146
4.3. Kontrola rozporządzania aktywami trwałymi przez państwowe osoby prawne.....	150
4.4. Kontrola zbywania akcji, udziałów przez jednostki samorządu terytorialnego, samorządowe osoby prawne, gminne spółki osobowe	159
4.5. Kontrola gospodarowania aktywami trwałymi w samorządowych osobach prawnych i gminnych spółkach osobowych.....	168

Zakończenie	177
Bibliografia	183
Orzecznictwo	189

WSTĘP

W Polsce istotna część zadań publicznych, której nie przypisuje się znaczenia ogólnokrajowego, jest wykonywana przez samorząd terytorialny. Zadania te realizują j.s.t., na rzecz wspólnoty lokalnej (gminnej, powiatowej) bądź regionalnej (wojewódzkiej), a zarazem reprezentują ich interesy. W powyższych ramach działalności j.s.t. mają możliwość korzystania z różnych instrumentów prawnych. Jednym z nich jest możliwość tworzenia struktur organizacyjnych, za pomocą których wykonywane są zadania samorządu terytorialnego.

Struktury, o których mowa, mogą funkcjonować w rozmaitych formach prawnych oraz charakteryzować się różnorodnymi cechami. Przykładowo mogą być to podmioty w sensie prawnym wyodrębnione albo niewyodrębnione; podmioty prowadzące działalność gospodarczą bądź niewykazujące aktywności w tym zakresie oraz koncentrujące się na realizowaniu celów niezarobkowych; podmioty wyposażone w osobowość prawną lub jej nieposiadające; wreszcie podmioty ustanawiane wyłącznie przez j.s.t. lub tworzone przy udziale innych podmiotów.

Przedmiotem analizy podjętej w niniejszym opracowaniu będzie przede wszystkim ustalenie zakresu kompetencji organów uprawnionych do sprawowania nadzoru i kontroli nad samorządowymi jednostkami organizacyjnymi. W powyższym celu, w pierwszej kolejności dokonano przeglądu literatury prawa administracyjnego pozwalającej na wyjaśnienie pojęć nadzoru oraz kontroli. Należy przy tym zauważyć, że są to terminy złożone oraz niejednoznacznie klasyfikowane. Następnie przeprowadzono badania w zakresie określenia form organizacyjno-prawnych, jakie może przybrać samorządowa jednostka organizacyjna.

Brak legalnej definicji samorządowej jednostki organizacyjnej prowadzi do niepewności w wykładni i stosowaniu prawa w zakresie nadzoru i kontroli. W dalszej kolejności dokonano analizy kompetencji poszczególnych zewnętrznych organów nadzoru nad podmiotami prowadzącymi gospodarkę komunalną i j.s.t., będącymi organizatorami przedmiotowej gospodarki.

Podmioty prowadzące gospodarkę komunalną, mające odrębną od gminy podmiotowość, dysponują mieniem służącym do wykonywania zadań publicznych, w tym stanowiącym infrastrukturę krytyczną. Zakresem przeprowadzonych analiz był nadzór właścicielski sprawowany nad tymi podmiotami oraz kontrola dokonywania czynności rozporządzających aktywami trwałymi przez te podmioty. Analizy te przeprowadzono w porównaniu z możliwościami kontroli przez Skarb Państwa czynności rozporządzających w państwowych osobach prawnych. W powyższym zakresie szczególną uwagę poświęcono odpowiedzi na pytanie, czy j.s.t. mają adekwatną do Skarbu Państwa możliwość wpływania na rozporządzanie przez samorządowe osoby prawne i gminne spółki osobowe aktywami trwałymi, akcjami, udziałami w spółce z o.o.

Rozdział 1

POJĘCIE NADZORU I KONTROLI

1.1. Uwagi wprowadzające

Analiza problematyki nadzoru oraz kontroli nad samorządowymi jednostkami organizacyjnymi w pierwszej kolejności wymaga zaprezentowania wyjściowej płaszczyzny terminologicznej towarzyszącej tym pojęciom. Przede wszystkim należy zauważyć, że na gruncie prawa powszechnie obowiązującego nie skonstruowano ogólnych definicji nadzoru oraz kontroli, mimo że terminami tymi prawodawca posługuje się w rozbudowanym katalogu aktów prawnych rangi ustawowej. Sformułowaniami „nadzór” oraz „kontrola” posłużono się również w postanowieniach Konstytucji RP. Tytułem przykładu, w art. 24 Konstytucji RP zauważono, że państwo sprawuje „nadzór” nad warunkami wykonywania pracy. Zgodnie z art. 26 ust. 2 Konstytucji RP Siły Zbrojne RP zachowują neutralność w sprawach politycznych oraz podlegają cywilnej i demokratycznej „kontrol”. W zakresie realizacji konstytucyjnej wolności zrzeszania się w art. 58 ust. 3 Konstytucji RP odesłano do ustawy, w której należy określić formy „nadzoru” nad zrzeszeniami. Wreszcie zgodnie z art. 171 ust. 1 Konstytucji RP działalność samorządu terytorialnego podlega „nadzorowi” z punktu widzenia legalności, zaś wśród organów go sprawujących wymieniono Prezesa Rady Ministrów i wojewodów, a w zakresie spraw finansowych RIO (art. 171 ust. 2 Konstytucji RP). Przy czym odnotować należy, że ustrojodawca nie wyjaśnił jednocześnie merytorycznego znaczenia wykorzystanych określeń.

Powyższy brak prowadzi do konieczności przedstawienia w tym miejscu poglądów oraz klasyfikacji wyrażonych w doktrynie. Oba wyjściowe terminy wykorzystywane są bowiem dla oznaczenia funkcji pozwalającej zapewnić prawidłowość działania administracji publicznej, jak również innych podmiotów realizujących zlecone przez tę administrację zadania albo wykonujących obowiązki wynikające z przepisów prawa lub indywidualnych aktów administracyjnych¹. Oczywiście już na wstępie wymaga też podkreślenia, że zakresy znaczeniowe nadzoru oraz kontroli nie pozostają tożsame.

1.2. Istota kontroli

Pojęcie kontroli towarzyszy przestrzeni publicznej od czasów starożytności. W ślad za J. Łętowskim i Z. Szreniawskim należy w tym miejscu zauważyć, że podstawy funkcjonowania systemu kontroli po raz pierwszy zostały przedstawione już przez Platona oraz Arystotelesa². R. Hauser oraz M. Masternak-Kubiak zauważają, że kontrola stanowi nieodłączną część państwa, stąd powstanie państwa oraz jego późniejsze okrzepnięcie i stabilizacja musiały być związane z ukształtowaniem i sukcesywnym rozwojem kontroli³. W *Słowniku języka polskiego PWN* (w pierwszym znaczeniu) istotę kontroli ujęto jako „sprawdzanie czegoś, zestawianie stanu faktycznego ze stanem wymaganym”⁴. Drugie znaczenie podane w słowniku PWN („nadzór nad kimś lub nad czymś”⁵) pozwala jednocześnie na spostrzeżenie, że w odróżnieniu od optyki przyjętej w nauce prawa administracyjnego, w języku potocznym pojęcie „kontrola” jest

¹ Por. T. Kocowski [w:] *System Prawa Administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, t. 8a, *Publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2018, s. 379 [za:] E. Ochendowski, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2004, s. 375.

² J. Łętowski, Z. Szreniawski [w:] *System Prawa Administracyjnego*, red. T. Rabska, J. Łętowski, t. 3, Ossolineum 1978, s. 336; por. E. Przeszło, *Kontrola udzielania zamówień publicznych*, Poznań 2013, s. 104.

³ R. Hauser, M. Masternak-Kubiak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, t. 2, *Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, Warszawa 2012, s. 384.

⁴ *Słownik języka polskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/kontrola.html> (dostęp: 20.06.2020 r.).

⁵ *Słownik...*

dość często utożsamiane z pojęciem „nadzór”. A. Sylwestrzak zauważył, że „zjawisko kontroli występuje w każdym rozsądnie zorganizowanym działaniu zarówno jednostki ludzkiej, jak i większych zbiorowości, do których w szczególności należy społeczeństwo i państwo”⁶. Zdaniem J. Wróblewskiego „kontrola” może być rozumiana w dwóch znaczeniach. W ujęciu szerokim oznacza ona sterowanie społeczne oraz sprowadza się do wpływania na ludzi za pomocą różnych metod, w tym również reguł prawnych. Wąskie rozumienie tego terminu odnosi się natomiast do działalności polegającej na porównywaniu określonego zachowania z przyjętymi standardami (oraz ewentualnie dokonywanie czynności w wyniku poczynionych ustaleń)⁷. Kontrolę można też postrzegać jako „niezbędny element funkcji kierowania, zarządzania, administrowania czy sprawowania władzy, której celem jest wykrywanie nieprawidłowości, ich usuwanie i zapobieganie na przyszłość”⁸. D. Wacinkiewicz wskazuje natomiast, że kontrola stanowiąc kategorię interdyscyplinarną, związaną z wieloma dziedzinami wiedzy i nauki, jest jednocześnie „jednym z głównych pojęć teoretycznych w nauce prawa administracyjnego”⁹.

W literaturze prawa administracyjnego istotę kontroli wyjaśnia się przede wszystkim jako ustalenie określonego stanu faktycznego, związanego z działaniem jakiegoś podmiotu, a następnie porównaniu tego stanu faktycznego ze stanem założonym (postulowanym). Porównanie to powinno nastąpić na podstawie przyjętego w przepisach prawa kryterium, w wyniku czego stwierdza się ewentualne rozbieżności i ich przyczyny, a następnie formułuje zalecenia co do ich usunięcia i zapobiegania na przyszłość¹⁰. W podobny sposób pojęcie kontroli wyjaśniają J. Boć oraz T. Kuta, wskazując, że powinna ona oznaczać po pierwsze, badanie zgodności stanu istniejącego ze stanem postulowanym, następnie po drugie, ustalenie rozmiarów i powodów rozbieżności, wreszcie po prze-

⁶ A. Sylwestrzak, *Kontrola administracji publicznej w III Rzeczypospolitej*, Gdańsk 2004, s. 7.

⁷ J. Wróblewski, *Kontrola w państwie i jej aksjologia (pojęcia podstawowe)*, „Acta Universitatis Lodzianis. Folia Iuridica” 1981/6, s. 103 i n.

⁸ M. Gęsicki, *Mały leksykon prawniczy*, Warszawa 1997, s. 105.

⁹ D. Wacinkiewicz, *Kontrola i nadzór w prawie komunalnym*, Warszawa 2007, s. 111.

¹⁰ J. Jagielski, *Kontrola administracji publicznej*, Warszawa 2012, s. 27 i n.

cie, przekazanie rezultatów takiego ustalenia (niejednokrotnie również stosownych dyspozycji) podmiotowi kontrolowanemu z jednej oraz podmiotowi nadrzędnemu z drugiej strony¹¹. Zbliżoną definicję podają też m.in. J. Zimmermann (badanie stanu istniejącego, porównywanie ze stanem pożądanym lub postulowanym oraz ustalenie przyczyn i zakresu odnotowanych rozbieżności)¹², T. Kocowski (zarejestrowanie stanu faktycznego, porównanie ze stanem wyznaczonym przez prawo, ocena rezultatu porównania, wnioski)¹³, R. Giętkowski (ustalenie stanu faktycznego związanego z określonym podmiotem, porównanie ze stanem postulowanym oparte na wyrażonym w prawie kryterium, stwierdzenie ewentualnych rozbieżności, ustalenie ich przyczyn oraz sformułowanie zaleceń co do ich usunięcia oraz zapobiegania im na przyszłość)¹⁴, M. Waligórski (badanie stanu faktycznego pod kątem zgodności z określonymi wzorcami normatywnymi)¹⁵, M. Stahl (badanie istniejącego stanu rzeczy, zestawianie z odpowiednimi standardami, dokonywanie oceny, ustalanie przyczyn rozbieżności, formułowanie uwag i zaleceń)¹⁶, S. Czarnow (sprawdzenie stanu faktycznego, jego ocena, formułowanie wniosków w celu wskazania sposobu uniknięcia niepożądanych zjawisk w przyszłości)¹⁷, J. Starościk (obserwowanie określonych zjawisk, analiza ich charakteru, przekazanie spostrzeżeń organom kierowniczym)¹⁸.

J. Jagielski oraz R. Hauser wraz z M. Masternak-Kubiak proponują postrzeganie kontroli jako pewnego procesu, w ramach którego wyodrębnić można poszczególne stadia, np. stadium informacyjno-rozpo-

¹¹ J. Boć, T. Kuta, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1984, s. 180.

¹² J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Kraków 2008, s. 165.

¹³ T. Kocowski [w:] *System...*, s. 386.

¹⁴ R. Giętkowski [w:] *Leksykon prawa administracyjnego materialnego. 100 podstawowych pojęć*, red. T. Bąkowski, T. Żukowski, Warszawa 2016, s. 94.

¹⁵ Tak: M.A. Waligórski, *Działalność gospodarcza w ujęciu prawa administracyjnego*, Poznań 2006, s. 207.

¹⁶ M. Stahl [w:] *System Prawa Administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, t. 5, *Prawne formy działania administracji*, Warszawa 2013, s. 351.

¹⁷ S. Czarnow, *Nadzór i kontrola nad gospodarką komunalną a zagadnienie legalności* [w:] *Nadzór nad samorządem a granice jego samodzielności*, red. M. Stec, M. Mączyński, Warszawa 2011, s. 187.

¹⁸ J. Starościk, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1977, s. 349.

znawcze albo stadium diagnostyczne¹⁹. Natomiast T. Kocowski w ślad za W. Dawidowiczem zauważa, że kontrolę można odnosić do pewnego zorganizowanego zespołu działań²⁰.

Mając powyższe na uwadze, należy zauważyć, że istotę kontroli w prawie administracyjnym kształtują cztery zasadnicze grupy czynności. Zbiór pierwszy tworzy ogół działań służących ustaleniu określonego stanu faktycznego. Charakter czynności drugiego rodzaju powinien sprowadzać się do dokonania porównania, skonfrontowania zbadanego wyżej stanu rzeczywistego ze stanem wzorcowym, przewidzianym w przepisach prawa. Trzecia grupa obejmuje działania zmierzające do sformułowania rozbieżności pomiędzy wcześniej wyznaczonymi płaszczyznami oraz przyczyn ich ewentualnego wystąpienia. W zestawieniu ostatnim umieścić natomiast należy zalecenia, które powinny zostać odniesione do usunięcia powstałych nieprawidłowości oraz zapobiegania im.

Z przedstawionym wyżej schematem działań składających się na ogół czynności kontrolnych korespondują rozwiązania przyjęte w prawie powszechnie obowiązującym. Zgodnie z art. 28 ust. 1 ustawy o NIK celem postępowania kontrolnego jest ustalenie stanu faktycznego w zakresie działalności jednostek poddanych kontroli, rzetelne jego udokumentowanie i dokonanie oceny kontrolowanej działalności według określonych kryteriów (kryteria kontroli wymieniono w art. 5 ustawy o NIK). Natomiast wedle art. 3 u.k.a.r. celem kontroli jest ocena działalności jednostki kontrolowanej, która przeprowadzana jest na podstawie ustalonego stanu faktycznego oraz w oparciu o przyjęte kryteria kontroli (art. 3 ust. 1 u.k.a.r.). W razie wykazania nieprawidłowości jej celem jest również ustalenie zakresu, przyczyn i skutków takiego stanu oraz wyznaczenie osób za nie odpowiedzialnych, jak również sformułowanie zaleceń zmierzających do ich usunięcia (art. 3 ust. 2 u.k.a.r.).

¹⁹ J. Jagielski, *Kontrola...*, s. 18 i n.; por. R. Giętkowski [w:] *Leksykon...*; R. Hauser, M. Masternak-Kubiak [w:] *System...*, s. 386.

²⁰ T. Kocowski [w:] *System...*, s. 381 [za:] W. Dawidowicz, *Zagadnienia ustroju administracji państwowej w Polsce*, Warszawa 1970.

W publikacji zostały przedstawione prawne aspekty nadzoru i kontroli nad samorządowymi jednostkami organizacyjnymi, w tym m.in. zagadnienia takie, jak:

- zakres pojęciowy terminów nadzoru i kontroli,
- nadzór, kontrola wewnętrzna i kontrola zarządcza nad samorządowymi jednostkami organizacyjnymi,
- nadzór i kontrola sprawowana przez podmioty zewnątrz nad samorządowymi jednostkami organizacyjnymi,
- kontrola gospodarowania mieniem w samorządowych osobach prawnych i gminnych spółkach osobowych.

Publikacja uwzględnia zmiany prawne dokonane w ustawie o gospodarce komunalnej, w ustawach samorządowych oraz kodeksie postępowania cywilnego.

Książka przeznaczona jest dla adwokatów i radców prawnych obsługujących samorządowe jednostki organizacyjne oraz spółki komunalne, a także dla notariuszy przy poświadczaniu podpisów umów sprzedaży udziałów komunalnych spółek z o.o. oraz dla pracowników administracji samorządowej, zajmujących się gospodarką komunalną. Zainteresuje także pracowników naukowych zajmujących się publicznym prawem gospodarczym oraz studentów kierunków prawo i administracja.

Michał Biliński – doktor nauk prawnych; adiunkt w Katedrze Publicznego Prawa Gospodarczego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego; radca prawny; autor kilkudziesięciu publikacji naukowych z zakresu publicznego prawa gospodarczego, prawa sportowego oraz prawa turystycznego.

Wojciech Gonet – doktor habilitowany nauk prawnych, profesor Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach; notariusz; autor wielu publikacji naukowych z zakresu publicznego prawa gospodarczego, prawa i finansów samorządu terytorialnego, prawa cywilnego i handlowego, uczestnik i prelegent wielu konferencji naukowych krajowych i międzynarodowych.

Hanna Wolska – doktor nauk prawnych; adiunkt w Katedrze Prawa Gospodarczego Publicznego i Ochrony Środowiska na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego; radca prawny; autorka kilkudziesięciu publikacji naukowych z zakresu prawa gospodarczego.



ISBN 978-83-8187-524-0



ZAMÓWIENIA:

INFOLINIA 801 04 45 45

ZAMOWIENIA@WOLTERSKLUWER.PL

WWW.PROFINFO.PL

CENA 129 ZŁ (W TYM 5% VAT)