

JACEK RNOWICZ

Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa w Sulechowie

Zarządzenie zastępcze wojewody w polskim ustawodawstwie

1. Uwagi ogólne

Dwudziestolecie reaktywacji samorządu terytorialnego w Polsce sprzyja podsumowaniu poszczególnych aspektów jego dotychczasowego funkcjonowania. Istotnym tematem rozważań doktryny w ciągu ostatnich kilkunastu lat była kwestia nadzoru nad działalnością samorządową. Zarówno Konstytucja RP, jak i ustawy obszernie regulują to zagadnienie, określając istotę i zakres nadzoru, a także przyznając poszczególnym organom kompetencje do jego sprawowania, wyposażając je w określone środki.

Liczne kontrowersje budzi środek o szczególnym charakterze, stosowany w ramach nadzoru przez wojewodę, a mianowicie zarządzenie zastępcze. Instytucja ta jest stosowana od początku funkcjonowania reaktywowanego samorządu terytorialnego. Nie stanowi jednak rozwiązania zupełnie nowatorskiego. W ustawodawstwach państw europejskich występuje podobna instytucja – wykonanie zastępcze. W Austrii przyjmuje formę decyzji albo postanowienia wydawanego w zastępstwie pozostającego w beczynności organu gminy¹. Szeroki zakres ma wykonanie zastępcze w Niemczech, gdzie może polegać na uchylaniu sprzecznych z prawem aktów (w zastępstwie gminy), bądź wprost na wydaniu określonego za-

¹ K. Nowacki, *Instytucje nadzoru nad gminami w Austrii*, [w:] *Samorząd terytorialny i administracja w wybranych krajach. Gmina w państwach Europy Zachodniej*, red. J. Jeżewski, Wrocław 1999, s. 106.

rządzenia na koszt gminy². Dotyczyć może zarówno spraw zleconych, jak i należących do zadań własnych gminy³.

W Polsce międzywojennej władzom administracji ogólnej przyznano możliwość stosowania środków wykonania zastępczego na koszt zobowiązanej gminy, jednak tylko w sprawach przełożonych z zakresu administracji rządowej (poruczonych)⁴. W przypadku uchylania się organu samorządu terytorialnego od zaplanowania w budżecie obligatoryjnych wydatków, organ nadzoru mógł dokonać przymusowo koniecznego wpisu⁵.

W obecnym stanie prawnym regionalne izby obrachunkowe są zobowiązane do ustalenia budżetu jednostki samorządu terytorialnego jeżeli nie uczyni tego w terminie właściwy organ stanowiący⁶. To jednak wojewodzie ustawy umożliwiające stosowanie środków o charakterze zastępczym w najszerszym zakresie.

Z analizy przepisów wynika, iż ustawodawca przewiduje możliwość wydawania zarządzeń zastępczych w ściśle określonych przypadkach nierealizowania przez organy samorządu konkretnych obowiązków. Początkowo dotyczyło to wyłącznie spraw samorządowi zleconych. Z czasem rozszerzono zakres stosowania zarządzenia zastępczego także na zadania własne z zakresu planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz uchwał w tzw. sprawach personalnych. W każdym z omawianych przypadków zarządzenie zastępcze jest środkiem ostatecznym i musi być poprzedzone wezwaniem do podjęcia przez organ samorządu terytorialnego wymaganego prawem działania. Różnie kształtuje się natomiast tryb jego wydawania, a także kwestia ewentualnego zaskarżenia tego środka nadzoru do sądu administracyjnego. Niejednolity charakter zarządzenia zastępczego powoduje wiele wątpliwości co do poszczególnych aspektów jego stosowania. W wielu sprawach nie udało się wypracować jednolitego stanowiska doktryny. Rozbieżności występowały także w orzecznictwie. Poniższe rozważania są próbą przedstawienia rozwoju instytucji zarządzenia zastępczego wojewody w przepisach ustaw,

² R. Stasikowski, *Gwarancje samorządności gminnej w systemie prawnym Republiki Federalnej Niemiec i Rzeczypospolitej Polskiej*, Bydgoszcz–Katowice 2005, s. 261-262.

³ B. Dolnicki, *Nadzór nad samorządem terytorialnym*, Katowice 1993, s. 96.

⁴ S. Podwiński, B. Trzebski, *Ustawa samorządowa z komentarzami*, Warszawa 1939, s. 188 i n.; S. Iwanowski, *Samorząd terytorjalny*, Warszawa 1933, s. 120; S. Gottlieb, *Samorząd polski*, Lwów 1933, s. 86.

⁵ S. Kasznica, *Polskie prawo administracyjne. Pojęcia i instytucje zasadnicze*, Poznań 1946, s. 77; B. Wasutyński, *Ustrój władz rządowych i samorządowych*, [w:] K.W. Kumaniecki, B. Wasutyński, J. Panejko, *Polskie prawo administracyjne w zarysie*, Kraków b.r.w., s. 1078; M. Karpiuk, *Samorząd terytorialny a państwo. Prawne instrumenty nadzoru nad samorządem terytorialnym*, Lublin 2008, s. 125 i n.

⁶ A. Wiktorowska, *Prawne determinanty samodzielności gminy. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Warszawa 2002, s. 222-223.

przy uwzględnieniu dotychczasowych koncepcji, dotyczących omawianego zagadnienia.

2. Zarządzenie zastępcze w sprawach z zleconych z zakresu administracji rządowej

Instytucja zarządzenia zastępczego wprowadzona została wraz z reaktywacją samorządu terytorialnego w Polsce. Art. 95 Ustawy z dnia 8 marca 1990 r. *o samorządzie gminnym* (uchwalonej jako Ustawa *o samorządzie terytorialnym*)⁷ umożliwił wojewodzie wstrzymanie wykonania uchwały organu gminy, podjętej w sprawach zleconych i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia, przy jednoczesnym wskazaniu uchybień oraz terminu załatwienia sprawy. Jeżeli ponowna uchwała organu gminy nie uwzględniała wskazań wojewody, mógł on uchwałę uchylić i wydać w sprawie zarządzenie zastępcze.

Przepis ten wzbudził liczne kontrowersje w doktrynie, nierzadko spotykając się z krytyką jej przedstawicieli. Dyskusyjne było samo użycie określenia „środek nadzoru” w odniesieniu do wymienionej kompetencji wojewody. Z. Leoński wyrażał wątpliwość czy można było omawianą kompetencję zakwalifikować jako środek nadzoru *sensu stricte*, z uwagi na to, że dotyczyła ona zadań zleconych, co do których stosowano szerszy katalog kryteriów nadzoru niż w przypadku zadań własnych samorządu terytorialnego⁸.

B. Dolnicki pisał natomiast, iż: „Całkowicie odrębną grupę stanowią środki nadzoru nad realizacją przez gminę zadań zleconych, przewidziane w art. 95 u. o s. t. (...). W grupie tej mieszczą się wstrzymanie wykonania uchwały, jej uchylenie oraz wydanie zarządzenia zastępczego”⁹. Bez wątplenia ustawa wyposażała więc wojewodę w uprawnienia nadzorcze o szczególnym charakterze.

Należy w tym miejscu podkreślić, że istotnie chodziło o kilka odrębnych środków nadzorczych, choć powiązanych ze sobą. Wstrzymanie wykonania uchwały organu gminy i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia w określonym terminie, ze wskazaniem zaistniałych uchybień mogło okazać się wystarczające. Jeżeli organ gminy podjął uchwałę, uwzględniając uwagi wojewody, nie

⁷ DzU z 1990 r. Nr 16 poz. 95 ze zm.

⁸ Z. Leoński, *Ustrój i zadania samorządu terytorialnego w Polsce*, Poznań 1994, s. 94.

⁹ B. Dolnicki, *Nadzór nad samorządem...*, *op. cit.*, s. 120; Idem, *Klasyfikacja środków nadzorczych nad samorządem terytorialnym w ustawodawstwie polskim*, „Samorząd Terytorialny” 1997, nr 6, s. 53.

było potrzeby jej uchylania i wydawania zarządzenia zastępczego. Było to możliwe wyłącznie w przypadku ponownego podjęcia przez organ gminy uchwały, wyrażającej stanowisko zakwestionowane wcześniej przez wojewodę¹⁰. Przepisy nie dawały natomiast wojewodzie żadnej możliwości uchylenia uchwały organu samorządu gminy i wydania zarządzenia zastępczego, przed wstrzymaniem wykonania uchwały. Taka konstrukcja prowadziła do zastosowania w pierwszej kolejności środka mniej dolegliwego, który umożliwiłby organowi gminy rewizję stanowiska i podjęcie uchwały zgodnej ze wskazaniami wojewody.

Jeśli chodzi o zakres przedmiotowy zarządzenia zastępczego, wydawanego w trybie art. 95 Ustawy o samorządzie gminnym, to zdecydowanie odrzucano stosowanie tego środka nadzoru w odniesieniu do jakichkolwiek uchwał podejmowanych w ramach realizacji zadań własnych gminy¹¹. Ponadto wykluczone było również wydawanie zarządzenia zastępczego przez wojewodę w odniesieniu do decyzji administracyjnych w rozumieniu przepisów kodeksu postępowania administracyjnego. Tryb odwoławczy był w tym przypadku określony w art. 39 Ustawy o samorządzie gminnym¹². W swoim pierwotnym brzmieniu przepis ten wskazywał zresztą, że od decyzji wydanych w sprawach zleconych odwołanie służyło właśnie do wojewody. Możliwość stosowania środka nadzoru w postaci zarządzenia zastępczego była więc ograniczona do nie będących decyzjami administracyjnymi uchwał, służących realizacji zadań zleconych. Dotyczyło to zarówno uchwał będących źródłem prawa powszechnie obowiązującego, jak i pozostałych, spełniających wyżej wymienione wymogi¹³. Zarządzenie zastępcze wojewoda mógł wydawać w stosunku do uchwał rady gminy i zarządu gminy. Było to niemożliwe w stosunku do uchwał sejmiku samorządowego czy związków komunalnych, gdyż art. 95 *expressis verbis* stanowił, że chodzi o uchwały organów gminy¹⁴.

Odmiennej kwestią było natomiast, do jakich zadań zleconych miały zastosowanie omawiane środki nadzorcze. Krytyce poddawano brzmienie art. 95 ust. 4 Ustawy o samorządzie gminnym, odsyłającego do odpowiedniego stosowania przepisów ust. 1-3 w odniesieniu do zadań określonych w art. 8 ust. 1, a więc zleconych na podstawie ustawy. Przepisy art. 95 ust. 1-3, jak również art. 85 ust. 2 nie

¹⁰ J. Grubba, *Konstrukcja zarządzenia zastępczego w świetle ustawy o samorządzie terytorialnym. Wybrane zagadnienia*, „Samorząd Terytorialny” 1993, nr 11, s. 24.

¹¹ *Ibidem*, s. 22.

¹² Z. Leoński, *Nadzór nad samorządem terytorialnym*, [w:] *Samorząd terytorialny. Zagadnienia prawne i administracyjne*, red. A. Piekara, Z. Niewiadomski, Warszawa 1998, s. 240.

¹³ J. Grubba, *Konstrukcja zarządzenia...*, *op. cit.*, s. 22-23.

¹⁴ E. Ochendowski, *Nadzór nad sejmikiem samorządowym*, „Samorząd Terytorialny” 1992, nr 10, s. 18; J. Grubba, *Konstrukcja zarządzenia...*, *op. cit.*, s. 23-24;

dokonywały bowiem rozróżnienia na zadania zlecone w drodze ustawy i porozumienia. Słusznie zatem podkreślano zbędny charakter postanowienia art. 95 ust. 4¹⁵.

Duże wątpliwości nasuwały również kryteria, według których wojewoda miał podejmować omawiane działania. Obowiązujący wówczas art. 85 ust. 2 Ustawy o samorządzie gminnym stanowił, że w sprawach zleconych kryteriami nadzoru były, oprócz kryterium legalności, również celowość, rzetelność i gospodarność.

Użyte w art. 95 ust. 1 u.s.g. sformułowanie „działając w granicach art. 85 ust. 2” prowadziło do wniosku, iż tryb określony w art. 95 u.s.g. dotyczył wyłącznie trzech dodatkowych kryteriów przewidzianych dla zadań zleconych. Natomiast w przypadku niezgodności uchwały organu gminy z prawem, właściwy był tryb przewidziany w art. 91 u.s.g., czyli stwierdzenie nieważności uchwały lub wskazanie, że uchwałę wydano z naruszeniem prawa¹⁶. Przyczyną takiej interpretacji art. 95 u.s.g. był fakt obligatoryjnego działania nadzorczego w przypadku wydania uchwały niezgodnej z prawem, co wprost wynikało z treści art. 91 u.s.g. Tymczasem użyte w art. 95 u.s.g. sformułowania „może wstrzymać wykonanie uchwały” oraz „może uchylić uchwałę i wydać zarządzenie zastępcze” sugerowały fakultatywność działań wojewody w wyżej wymienionym zakresie.

Odmierna koncepcja wskazywała, że dla uchwał podjętych w zakresie wykonywania przez gminę zadań zleconych, zastrzeżony był tryb nadzoru przewidziany w art. 95 ustawy. W przypadku niezgodności uchwały z prawem, wojewoda miał jednak, wbrew literalnemu brzmieniu omawianego przepisu, obowiązek wstrzymać jej wykonanie, a następnie uchylić uchwałę nieuwzględniającą przekazanych organowi gminy wskazówek i wydać zarządzenie zastępcze. Wybór co do podjęcia działań nadzorczych, wymienionych w art. 95, wojewoda miał jedynie w przypadku uchwał zgodnych z prawem, ale nie spełniających pozostałych kryteriów nadzoru przewidzianych dla spraw zleconych¹⁷.

Rozstrzygająca wydaje się tu być opinia Z. Leońskiego, który stwierdził: „Otóż wstrzymanie wykonania uchwały może nastąpić nie tylko z przyczyn nielegalności działania, ale także z przyczyn określonych w art. 85 ust. 2”¹⁸. Podobnie wyraził się B. Dolnicki wskazując, iż odrębność środków nadzoru nad realizacją

¹⁵ A. Agoposzowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 499; A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławecki, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 456-457.

¹⁶ K. Podgórski, *Nadzór nad samorządem gminnym*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 1-2, s. 34.

¹⁷ Z. Niewiadomski, W. Grzelczak, *Ustawa o samorządzie terytorialnym z komentarzem*, Warszawa 1990, s. 84-85.

¹⁸ Z. Leoński, *Ustrój i zadania...*, *op. cit.*, s. 94.

zadań zleconych „wynika głównie ze stosowania jako kryterium nadzoru oprócz legalności, również celowości, rzetelności i gospodarności”¹⁹. Reasumując, można stwierdzić, iż wydanie zarządzenia zastępczego było możliwe ze względu na wszystkie cztery kryteria nadzoru. Jedyнным warunkiem było aby uchwała, której prawidłowość wojewoda kwestionował, podejmowana była przez organ gminy w sprawach zleconych.

W tym miejscu należy podkreślić, że gdy wojewoda uchylił uchwałę organu gminy, wydanie zarządzenia zastępczego było obligatoryjne. Jak już zostało wspomniane, jeżeli wojewoda uznał, że uchwała uwzględnia przekazane organowi gminy wskazówki, nie było potrzeby stosowania dalszych środków nadzoru. W przypadku jednak, gdy wojewoda wyciągnął wnioski przeciwne i uchwałę organu gminy uchylił, nie miał już możliwości odstąpienia od wydania zarządzenia zastępczego²⁰.

O podjęciu zarządzenia zastępczego wojewoda musiał poinformować właściwego ministra, a w pierwszych latach obowiązywania ustawy o samorządzie gminnym także prezydium sejmiku samorządowego. Zarządzenie wojewody wchodziło w życie w terminie 30 dni od jego wydania, o ile w tym czasie powiadomiony minister nie wydał innego rozstrzygnięcia w sprawie²¹. Ustawa nie precyzowała przy tym pojęcia „inne rozstrzygnięcie”. W literaturze przyjmowano, iż mogło chodzić także o zaakceptowanie przez ministra stanowiska wyrażonego w uchylonej uchwale organu gminy²². Zawiadomieniu prezydium sejmiku przypisywano natomiast charakter informacyjny²³, aczkolwiek nie wykluczone było zwrócenie się przez sejmik do właściwego ministra o podjęcie innego rozstrzygnięcia w przewidzianym 30-dniowym terminie²⁴.

Zarządzenie zastępcze wydane w trybie art. 95 Ustawy o samorządzie gminnym podlegało zaskarżeniu do sądu administracyjnego. W okresie obowiązywania art. 95 u.s.g., możliwość taką przewidywał, w związku z art. 98 ust. 1 u.s.g, art. 216a § 1 Ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego*²⁵, a następnie art. 16 ust. 1 pkt. 7 Ustawy z dnia 11 maja 1995 r. o *Naczelnym Sądzie Administracyjnym*²⁶. W doktrynie podkreślano, że wniesienie skargi było

¹⁹ B. Dolnicki, *Nadzór nad samorządem...*, op. cit., s. 120.

²⁰ J. Grubba, *Konstrukcja zarządzenia...*, op. cit., s. 24.

²¹ M. Zdyb, *Samorząd a państwo. Nadzór nad samorządem*, Lublin 1993, s. 119-120.

²² Z. Leoński, *Nadzór nad samorządem...*, s. 240; E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 1996, s. 230.

²³ B. Dolnicki, *Nadzór nad samorządem...*, op. cit., s. 121.

²⁴ J. Grubba, *Konstrukcja zarządzenia...*, op. cit., s. 25.

²⁵ DzU z 1980 r., Nr 9, poz. 26 ze zm.

²⁶ DzU z 1995 r., Nr 74, poz. 368 ze zm.

możliwe dopiero po uchyleniu przez wojewodę uchwały organu gminy i wydaniu zarządzenia zastępczego. Taka interpretacja przepisów wykluczała zaskarżenie do NSA wcześniejszego wstrzymania uchwały organu gminy²⁷.

Sporna okazała się natomiast kwestia zaskarżenia do NSA wyżej wymienionego rozstrzygnięcia ministra. Część doktryny słusznie wskazywała, że minister nie był określony w ustawie samorządowej jako organ nadzoru nad samorządem terytorialnym. Podejmując działanie określone w art. 95 u.s.g., realizował uprawnienia nadzorcze w stosunku wojewody, a nie organu gminy. Rozstrzygnięcie ministra mogło dotyczyć wyłącznie zarządzenia zastępczego wojewody, co wykluczało skargę do sądu administracyjnego²⁸. Odmienne poglądy wyraził A. Agoposzowicz, stwierdzając, że na podstawie art. 95 u.s.g. minister mógł być zakwalifikowany jako organ nadzoru nad samorządem terytorialnym w sprawach zleconych, a jego rozstrzygnięcie podlegało skardze do sądu administracyjnego²⁹. Podobnie W. Chróścielewski, wśród aktów nadzoru nad samorządem terytorialnym podlegających zaskarżeniu do NSA wymieniał zarówno uchylenie uchwały organu samorządu terytorialnego i wydanie zarządzenia zastępczego przez wojewodę, jak również zarządzenie ministra zmieniające zarządzenie zastępcze wojewody³⁰.

Reforma samorządu terytorialnego nieznacznie znowelizowała przepis art. 95 u.s.g. (zniesiono jedynie zbędny w skutek reformy obowiązek informowania sejmiku samorządowego o wydaniu zarządzenia zastępczego). Warto w tym miejscu zaznaczyć, że Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym³¹ oraz Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa³² nie zawierały odpowiednika art. 95 Ustawy o samorządzie gminnym³³, który został skreślony w roku 2001. Dostosowano wówczas do treści Konstytucji także brzmienie art. 85 u.s.g. Odtąd nadzór nad działalnością samorządu terytorialnego sprawowany jest wyłącznie w oparciu o kryterium zgodności z prawem³⁴.

Art. 95 Ustawy o samorządzie gminnym nie był jedynym przepisem, na podstawie którego wojewoda mógł wydawać zarządzenia zastępcze w sprawach zleco-

²⁷ Z. Niewiadomski, W. Grzelczak, *Ustawa o samorządzie terytorialnym...*, *op. cit.*, s. 85-86.

²⁸ J. Grubba, *Konstrukcja zarządzenia...*, *op. cit.*, s. 24; K. Podgórski, *Nadzór nad samorządem...*, *op. cit.*, s. 34.

²⁹ A. Agoposzowicz, Z. Gilowska, *Ustawa...*, *op. cit.*, s. 498-499.

³⁰ W. Chróścielewski, *Sądowa kontrola rozstrzygnięć nadzorczych dotyczących samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1994, nr 10, s. 52; Autor tym samym wskazał na formę rozstrzygnięcia podejmowanego przez ministra oraz jego przedmiot.

³¹ DzU z 1998 r., Nr 91, poz. 578.

³² DzU z 1998 r., Nr 91, poz. 576.

³³ A. Agoposzowicz, Z. Gilowska, *Ustawa...*, *op. cit.*, s. 499.

³⁴ Z. Leoński, *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 2006, s. 184-186.

nych. Podobną regulację zawierała bowiem Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. *o administracji rządowej w województwie*³⁵ (dalej też u.a.r.w.). Art. 33 umożliwiał wojewodzie powierzenie, w drodze porozumienia, prowadzenia w jego imieniu niektórych spraw z zakresu swojej właściwości organom samorządu terytorialnego z obszaru województwa (w toku późniejszych nowelizacji rozszerzono katalog podmiotów, którym wojewoda mógł powierzyć prowadzenie wyżej wymienionych spraw). Art. 34 natomiast dawał wojewodzie możliwość wstrzymania uchwały organu gminy, powiatu lub województwa podjętej w sprawach powierzonych i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia, ze wskazaniem zaistniałych uchybień i określając termin do ponownego podjęcia uchwały. Jeżeli ponownie podjęta przez organ samorządu terytorialnego uchwała nie uwzględniała wskazań wojewody, mógł on uchwałę uchylić i wydać zarządzenie, informując o tym właściwego ministra. Zarządzenie wchodziło w życie po upływie 30 dni od daty jego wydania, chyba że w tym okresie minister wydał inne rozstrzygnięcie.

Co prawda ustawa o administracji rządowej w województwie posługiwała się terminem „zarządzenie”, a nie „zarządzenie zastępcze”, jednak z treści omawianych przepisów wynikało wprost, iż chodziło o tą właśnie instytucję. Takie nazewnictwo utrzymało się również w literaturze³⁶. Uwagę zwraca podobieństwo regulacji zawartych w art. 95 u.s.g. i art. 34 u.a.r.w., przy czym w tym drugim przypadku wojewoda wyposażony był w kompetencje nadzorcze w stosunku do organów jednostek samorządu terytorialnego wszystkich szczebli. Odmienne uregulowano także kategorię spraw, w których wojewoda mógł wydać zarządzenie zastępcze. O ile art. 95 u.s.g. dotyczył wszystkich spraw zleconych, o tyle rozwiązania określone w art. 34 u.a.r.w. miały zastosowanie wyłącznie do spraw określonych w artykule poprzedzającym, a więc powierzonych w drodze porozumienia zawartego pomiędzy wojewodą i organem samorządu terytorialnego.

Rozwiązania zawarte w art. 34 u.a.r.w. zostały poddane krytyce z uwagi na brak określenia kryteriów stosowania środka nadzoru w postaci zarządzenia zastępczego³⁷. W świetle postanowień Konstytucji oraz ustaw samorządowych nadzór nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego sprawowany jest na podstawie kryterium legalności. Jak zauważa P. Chmielnicki, Europejska Karta Samorządu Lokalnego dopuszcza stosowanie dodatkowych kryteriów. Jednak z uwagi na treść art. 171 ust. Konstytucji RP, wojewoda powinien ograniczyć się, względem

³⁵ DzU z 1998 r., Nr 91, poz. 577.

³⁶ *Komentarz do ustawy o administracji rządowej w województwie*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2007, s. 242 i n.; B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Kraków 2003, s. 287.

³⁷ A. Agoposzowicz, Z. Gilowska, *Ustawa...*, *op. cit.*, s. 499.

uchwał organów samorządu terytorialnego, do nadzoru opartego o kryterium zgodności z prawem w przypadku zadań własnych oraz zleconych w drodze ustawy i powierzonych na podstawie porozumienia³⁸.

Co prawda tryb postępowania na podstawie art. 34 u.a.r.w. był podobny do określonego w art. 95 u.s.g., jednak w piśmiennictwie pojawiły się nowe zastrzeżenia odnośnie etapów omawianego postępowania nadzorczego. Przede wszystkim chodziło o kwestię bezczynności organu samorządu terytorialnego w przypadku wstrzymania przez wojewodę wykonania uchwały w sprawie powierzonej i przekazaniu do ponownego rozpatrzenia. Mogła bowiem mieć miejsce sytuacja, w której organ samorządu terytorialnego nie podjąłby ponownie uchwały we wskazanym terminie, ignorując tym samym wezwanie wojewody. Wskazywano na lukę prawną w przepisach ustawy i jedynie możliwość domniemywania uprawnienia wojewody do wydania zarządzenia zastępczego również w takim przypadku³⁹.

Ustawa o administracji rządowej w województwie nie dawała wojewodzie możliwości podjęcia takiego działania, zwłaszcza że konieczne byłoby uchylene zawieszonych uprzednio uchwały, do czego na podstawie art. 34 u.a.r.w. wojewoda także nie był uprawniony⁴⁰.

W odróżnieniu od regulacji zawartych w u.s.g., ustawodawca wprost określił w art. 34 ust. 4 u.a.r.w. możliwość zaskarżenia zarówno zarządzenia zastępczego wojewody, jak również rozstrzygnięcia ministra do sądu administracyjnego. Nie oznacza to, że ustawodawca zakwalifikował ministra jako organ nadzoru. Na podstawie obowiązujących przepisów doktryna wyodrębnia „organy wypełniające funkcje nadzorcze”, nie wymienione w Konstytucji RP czy ustawach samorządowych⁴¹. W piśmiennictwie pojawił się również pogląd o możliwości zaskarżenia do sądu administracyjnego wstrzymania wykonania uchwały i przekazania jej do ponownego rozpatrzenia, poprzedzających wydanie zarządzenia zastępczego⁴². Ustawa co prawda nie przewidywała takiego rozwiązania, ale skoro nie było wątpliwości co do tego, że wstrzymanie wykonania uchwały stanowiło akt nadzoru, to kry-

³⁸ *Komentarz do ustawy...*, *op. cit.*,..., s. 242-244.

³⁹ D. Sałuda, *Wojewoda a jednostki samorządu terytorialnego w świetle ustawy o administracji rządowej w województwie (wybrane zagadnienia)*, „Samorząd Terytorialny” 2007, nr 11, s. 10.

⁴⁰ *Komentarz do ustawy...*, *op. cit.*, s. 245.

⁴¹ D. Sałuda, *Wojewoda a jednostki samorządu...*, *op. cit.*, s. 9-10; M. Miemiec [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Wrocław 2007, s. 242. Autor określa tę grupę organów mianem „spełniających funkcje nadzorcze” oraz „uczestniczących w procedurze nadzorczej”.

⁴² P. Chmielnicki, *Akty nadzoru nad działalnością samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa 2006, s. 251.

tyczna ocena pominięcia przez ustawodawcę kwestii jego zaskarżenia do sądu administracyjnego wydawała się być zasadna.

1 kwietnia 2009 r. weszła w życie Ustawa z dnia 23 stycznia 2009 r. *o wojewodzie i administracji rządowej w województwie*⁴³ w związku z czym utraciła moc Ustawa *o administracji rządowej w województwie*. Nowa ustawa nie przewiduje stosowania przez wojewodę zarządzenia zastępczego jako środka nadzoru nad wykonywaniem przez organy samorządu terytorialnego zadań powierzonych. Art. 80 nowej ustawy stanowi jednak, że zachowują moc porozumienia dotyczące spraw powierzonych, zawarte na podstawie art. 33 ust. 1 uchylonej u.a.r.w., do których należy stosować przepisy dotychczasowe.

3. Zarządzenie zastępcze w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym

Zupełnie inny charakter ma zarządzenie zastępcze podejmowane przez wojewodę jako akt nadzoru nad działalnością gminy w obrębie planowania i zagospodarowania przestrzennego.

Możliwość jego wydawania przewidywała już Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. *o zagospodarowaniu przestrzennym*⁴⁴. Art. 15 tej ustawy umożliwiał wojewodzie podjęcie działań nadzorczych w przypadku w sytuacji, gdy rada nie podejmowała uchwały o przystąpieniu do sporządzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Dotyczyło to sytuacji, gdy była do tego zobowiązana na podstawie przepisów szczególnych bądź obowiązek ten dotyczył obszarów przeznaczonych do realizacji programów, sporządzanych w przedmiocie realizacji celów publicznych o charakterze ponadlokalnym i regionalnym. W razie braku takiej uchwały wojewoda wyznaczał radzie gminy termin do jej podjęcia, a po jego upływie sam sporządzał plan i wydawał zarządzenie zastępcze, które wywoływało skutek taki jak miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego uchwalony przez gminę. W wyniku późniejszych nowelizacji wojewoda miał również możliwość wydania zarządzenia zastępczego, gdy wskutek jego wezwania rada gminy podjęła uchwałę o przystąpieniu do sporządzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, a następnie w ciągu roku planu nie uchwaliła.

Jak słusznie zauważano, uprawnienia wojewody dotyczyły również zmiany planu w drodze zarządzenia zastępczego, w przypadku wystąpienia okoliczności

⁴³ DzU z 2009 r., Nr 31., poz. 206.

⁴⁴ DzU z 1994 r., Nr 89, poz. 415 ze zm.

wymienionych w art. 15 ust. 3 Ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym. Ustawa wskazywała bowiem odpowiednie stosowanie przepisów dotyczących uchwały o przystąpieniu do sporządzenia planu zagospodarowania przestrzennego do zmiany planu⁴⁵. Jednocześnie podkreślano, że na wojewodzie ciążyły obowiązki organu wykonawczego gminy w zakresie procedury sporządzania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego⁴⁶. Doktryna zdecydowanie opowiadała się za możliwością zaskarżenia do sądu administracyjnego omawianego zarządzenia zastępczego. Skarga na zarządzenie zastępcze jako akt nadzoru mogła być wniesiona w trybie określonym art. 98 u.s.g.⁴⁷. Ponadto dopuszczano możliwość wniesienia skargi na podstawie art. 101 u.s.g., gdyż zarządzenie w istocie zastępowało uchwałę rady gminy. Inne interpretowanie przepisów „oznaczałoby funkcjonowanie w obrocie dwóch rodzajów planów miejscowych – zaskarżalnych i niezaskarżalnych – co byłoby nie do przyjęcia”⁴⁸.

Nieco odmiennie uregulowano instytucję zarządzenia zastępczego w Ustawie z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym⁴⁹. Wojewoda sporządza miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego i wydaje zarządzenie zastępcze jeżeli rada gminy nie uchwaliła studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy, nie przystąpiła do jego zmiany albo, uchwalając studium nie uwzględniła obszarów rozmieszczenia krajowych i wojewódzkich inwestycji celu publicznego. Wcześniej wojewoda, wyznaczając termin, wzywa radę gminy do uchwalenia studium. Do sporządzenia planu wojewoda przystępuje po bezskutecznym upływie wyznaczonego radzie gminy terminu⁵⁰.

Okoliczności wydania zarządzenia zastępczego w obecnym stanie prawnym, jak i w okresie obowiązywania ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym są zatem podobne. Chodzi o reakcję na bezczynność gminy, udaremniającą realizację celów (o znaczeniu krajowym i wojewódzkim, a wcześniej ponadlokalnym i regio-

⁴⁵ R. Hauser, E. Mzyk, Z. Niewiadomski, M. Rzażewska, *Ustawa o zagospodarowaniu przestrzennym z komentarzem i przepisami wykonawczymi*, Warszawa 1995, s. 53.

⁴⁶ W. Radecki, J. Sommer, W. Szostek, *Ustawa o zagospodarowaniu przestrzennym oraz wybrane przepisy wykonawcze. Komentarz*, Wrocław 1995, s. 65-66; Z. Niewiadomski, *Prawo zagospodarowania przestrzennego*, [w:] *Prawo administracyjne. Część szczegółowa*, red. J. Szreniawski, Bydgoszcz 1997, s. 166.

⁴⁷ Z. Niewiadomski, *Samorząd terytorialny a planowanie przestrzenne. Nowe instytucje prawne*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 6, s. 54-55.

⁴⁸ R. Hauser, E. Mzyk, Z. Niewiadomski, M. Rzażewska, *Ustawa o zagospodarowaniu przestrzennym...*, *op. cit.*, s. 52-53.

⁴⁹ DzU z 2003 r., Nr 80, poz. 717 ze zm.

⁵⁰ E. Radziszewski, *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Przepisy i komentarz*, Warszawa 2006, s. 63-64.

nalnym), ustalonych na szczeblu wojewódzkim i administracji rządowej. Jednak, jak zauważa T. Bąkowski, obecnie wojewoda może reagować na beczynność gminy „już na etapie określania zasad zagospodarowania przestrzennego gminy”⁵¹. Ustawodawca nie przewidział natomiast możliwości wydania zarządzenia zastępczego w przypadku, gdy rada uchwali studium uwzględniając wskazania zawarte w wezwaniu wojewody, a następnie nie uchwali miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego⁵².

Nasuwa się pytanie czy rada może podejmować działania zmierzające do uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego po wydaniu zarządzenia zastępczego, a nawet po wszczęciu procedury sporządzenia planu przez wojewodę. W okresie obowiązywania ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym odrzucano taką ewentualność, wskazując, że w związku z beczynnością rady gminy, wojewoda przejmował jej kompetencje. Wykluczano więc możliwość powielania przez radę gminy działań wojewody⁵³. Wydaje się, że pogląd ten jest aktualny także w obecnym stanie prawnym. Na uwadze należy mieć jednak, że w odniesieniu do zarządzeń zastępczych wydawanych w innych sprawach, doktryna przyjmuje nieco odmienne stanowisko (por. IV).

Zarządzenie zastępcze wydawane w sprawach z zakresu planowania i zagospodarowania przestrzennego różni się od zarządzeń zastępczych wydawanych na podstawie innych ustaw. Jest stosowane w ramach nadzoru nad realizacją zadań własnych gminy, do których należą uchwalanie studium uwarunkowań i zagospodarowania przestrzennego gminy i uchwalanie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego⁵⁴. Art. 14 ust. 8 Ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym stanowi, iż „plan miejscowy jest aktem prawa miejscowego”. Przepis ten nie dokonuje jednak rozróżnienia na plan uchwalony przez radę gminy i plan sporządzony przez wojewodę⁵⁵. Jako akt prawa miejscowego należy zakwalifikować także plan przyjęty w drodze zarządzenia zastępczego wojewody, który jak stanowi art. 12 ust. 3 Ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym „wywołuje skutki prawne takie jak miejscowy plan zagospodarowania przestrzen-

⁵¹ T. Bąkowski, *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, Kraków 2004, s. 78.

⁵² *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, red. Z. Niewiadomski Warszawa 2009, s. 132.

⁵³ R. Hauser, E. Mzyk, Z. Niewiadomski, M. Rzażewska, *Ustawa o zagospodarowaniu przestrzennym...*, *op. cit.*, s. 53.

⁵⁴ Stanowi o tym *expressis verbis* art. 3 Ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym; Ponadto art. 7 ust. 1 pkt 1 Ustawy o samorządzie gminnym wskazuje, iż do zadań własnych gminy należą sprawy „ładu przestrzennego”.

⁵⁵ T. Bąkowski, *Ustawa o planowaniu...*, *op. cit.*, s. 79.

nego”. Oznacza to obowiązek wojewody przestrzegania procedury uchwalania planu. Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego podlega określonym wymogom, przewidzianym dla aktów prawa miejscowego⁵⁶. Wymogi te będą dotyczyły również planu sporządzonego przez wojewodę.

Dwoisty charakter zarządzenia zastępczego w sprawach planowania i zagospodarowania przestrzennego znajduje potwierdzenie także w poglądach doktryny na temat zaskarżenia omawianego zarządzenia do sądu administracyjnego. Wskazuje się na możliwość zaskarżenia zarządzenia zastępczego, jako rozstrzygnięcia nadzorczego, w trybie art. 98 u.s.g.⁵⁷ Druga możliwość to skarga na podstawie przepisów o zaskarzaniu do sądu administracyjnego aktów prawa miejscowego stanowionych przez wojewodę⁵⁸.

4. Zarządzenie zastępcze w sprawach stwierdzenia wygaśnięcia mandatu, obsadzenia mandatu, odwołania ze stanowiska i rozwiązania umowy o pracę

Wszystkie trzy ustawy samorządowe (art. 98a u.s.g., art. 85a u.s.o. i art. 86a u.s.w.) przewidują szczególny środek nadzoru wprowadzony Ustawą z dnia 11 kwietnia 2001 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa, o administracji rządowej w województwie oraz o zmianie niektórych innych ustaw⁵⁹. Chodzi mianowicie o zarządzenia zastępcze wydawane w przypadku bezczynności właściwych organów w zakresie stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego gminy, powiatu lub województwa, obsadzenia mandatu ww. radnych, wygaśnięcia mandatu wójta (burmistrza, prezydenta miasta), a także odwołania albo rozwiązania umowy o pracę z określonymi osobami.

Ze względu na specyfikę omawianej instytucji i dla odróżnienia od pozostałych sytuacji, w których ustawy przewidywały wydanie zarządzenia zastępczego przez wojewodę, P. Chmielnicki zaproponował termin „zarządzenie zastępcze w sprawach personalnych”⁶⁰. Jest to w istocie trafne określenie, gdyż mimo ob-

⁵⁶ Z. Niewiadomski, *Planowanie przestrzenne. Zarys systemu*, Warszawa 2003, s. 110 i n.

⁵⁷ *Ibidem*, s. 123.

⁵⁸ T. Bąkowski, *Ustawa o planowaniu...*, *op. cit.*, s. 79-80; Autor wskazuje na art. 44 ust. 1 Ustawy o administracji rządowej w województwie. W obecnym stanie prawnym jego odpowiednikiem jest art. 63 ust. 1 Ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie.

⁵⁹ DzU z 2001 r., Nr 45, poz. 497.

⁶⁰ P. Chmielnicki, *Akty nadzoru...*, *op. cit.*, s. 246.

szernego katalogu okoliczności, w których wojewoda podejmuje omawiane zarządzenie, czynnik personalny jest w pewnym sensie ich wspólnym mianownikiem. Wymienione wyżej przepisy ustaw samorządowych dotyczą obowiązków wynikających z:

– art. 190 ust. 2 i 6 Ustawy z dnia z dnia 16 lipca 1998 r. *Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw*⁶¹ (podjęcie uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu radnego gminy, powiatu lub województwa) oraz art. 194 tej ustawy (podjęcie uchwały stwierdzającej obsadzenie mandatu radnego gminy liczącej ponad 20 tys. mieszkańców, radnego powiatu i radnego województwa);

– art. 26 ust. 2 i 5 Ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r. *o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta*⁶² (stwierdzenie wygaśnięcia mandatu wójta, burmistrza albo prezydenta miasta);

– art. 5 ust. 2 i 3 Ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. *o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne*⁶³ (odwołanie albo rozwiązanie umowy o pracę dotyczące odpowiednio zastępców wójta, członków zarządu powiatu i województwa, skarbników i sekretarzy jednostek samorządu terytorialnego, kierowników samorządowych jednostek organizacyjnych, osób zarządzających i członków organów zarządzających samorządowymi osobami prawnymi).

Jeżeli wbrew wymienionym wyżej obowiązkom właściwy organ nie podejmuje uchwały, nie odwołuje ze stanowiska lub nie rozwiązuje umowy o pracę, wojewoda wzywa ten organ do podjęcia wymaganego aktu w terminie 30 dni. W razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu wojewoda, po powiadomieniu ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wydaje zarządzenie zastępcze.

Z uwagi na sprawy, których dotyczy, zarządzenie zastępcze wydawane w trybie art. 98a u.s.g. (i odpowiednich artykułów pozostałych ustaw samorządowych) wzbudza oczywiste kontrowersje. Omówienia wymagają zatem wszystkie aspekty stosowania przez wojewodę tego środka nadzoru, będące przedmiotem dotychczasowych zainteresowań piśmiennictwa.

Jak słusznie zauważają przedstawiciele doktryny przepisy ustaw samorządowych regulujące wydawanie zarządzeń zastępczych uniemożliwiają stosowania tego aktu nadzoru w przypadku nie rozwiązania umowy o pracę z osobami, które wydają decyzje administracyjne z upoważnienia wójta, starosty lub marszałka wo-

⁶¹ DzU z 2003 r., Nr 159, poz. 1547 ze zm.

⁶² DzU z 2002 r., Nr 113, poz. 984 ze zm.

⁶³ DzU z 2006 r., Nr 216, poz. 1584 ze zm. (dalej jako ustawa antykorupcyjna).

jewództwa. Są to osoby wymienione w art. 2 ust. 6-6b ustawy antykorupcyjnej, a więc obowiązki wynikające z art. 5 ust. 2 tej ustawy dotyczą także tych osób. Wspomniane przepisy ustaw samorządowych wymieniając enumeratywnie podmioty, których dotyczyć ma odwołanie bądź rozwiązanie umowy o pracę, pomijają jednak te osoby. Taki stan rzeczy jest różnie tłumaczony. Jak podkreśla S. Płazek, w tym przypadku być może nie przewidziano wydawania zarządzenia zastępczego, gdyż „chodzi tu o osoby zazwyczaj niżej posadowione w strukturze urzędu”⁶⁴. Wskazuje się również na możliwość zwyczajnego przeoczenia tej kwestii przez ustawodawcę⁶⁵. Z drugiej strony część autorów wymienia osoby wydające decyzje administracyjne z upoważnienia wójta, starosty i marszałka województwa jako te, których także dotyczy zarządzenie zastępcze wojewody⁶⁶.

Przepisy ustaw samorządowych wskazują, że przed wydaniem zarządzenia zastępczego wojewoda wzywa właściwy organ do podjęcia odpowiedniego aktu. M. Jerominek zauważa, że pojęcie „właściwy organ” może dotyczyć zarówno organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego, organów wykonawczych (wójta, burmistrza, prezydenta miasta, zarządu powiatu, zarządu województwa), a w pewnych przypadkach także starosty i marszałka województwa⁶⁷. Ponadto, na podstawie przepisów ustaw można wskazać inne organy zobowiązane do działania w wyżej wymienionym zakresie. Art. 10a ust. 6 Ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. *o gospodarce komunalnej*⁶⁸ stanowi, że członków zarządu spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego powołuje i odwołuje rada nadzorcza. W doktrynie nie ma rozbieżności co do tego, że od regulacji tej nie ma odstępstw i rada nadzorcza jest jedynym organem kompetentnym do powoływania i odwoływania człon-

⁶⁴ S. Płazek, *Wpływ aktów nadzoru nad samorządem terytorialnym na stosunki pracy*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2007, nr 5, s. 29.

⁶⁵ M. Jerominek, *Zarządzenie zastępcze wojewody w świetle przepisów ustaw samorządowych*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2007, nr 7-8, s. 53.

⁶⁶ M. Chlipała, *Zarządzenie zastępcze wojewody jako środek nadzoru nad działalnością samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 2005, s. 83-84; U. Możdżeń-Mucha, *Zarządzenie zastępcze jako administracyjnoprawny środek walki z korupcją w gminie*, „Administracja. Teoria – Dydaktyka – Praktyka” 2007, nr 1, 91-92.

⁶⁷ M. Jerominek, *Zarządzenie zastępcze wojewody...*, *op. cit.*, s. 53-57. Autorka przytacza przepisy ustaw samorządowych oraz nieobowiązującej już Ustawy z 22 marca 1990 *o pracownikach samorządowych* (DzU z 2001 r., Nr 142, poz. 1593 ze zm.) określającej podmioty wykonujące wobec pracowników samorządowych czynności z zakresu prawa pracy. Obecnie kwestie te reguluje Ustawa z 21 listopada 2008 r. *o pracownikach samorządowych* (DzU z 2008 r., Nr 223, poz. 1458 ze zm.).

⁶⁸ DzU z 1997 r., Nr 9, poz. 43 ze zm.

ków zarządu spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego⁶⁹. Należy przy tym pamiętać, że przepisom ustawy antykorupcyjnej podlegają tylko członkowie zarządu spółek, w których jednostka samorządu terytorialnego posiada 100% udziałów⁷⁰, a więc do członków zarządu tylko takich spółek będą się odnosiły również przepisy o wydawaniu zarządzenia zastępczego.

Kontrowersje budzi również sam tryb wydawania zarządzenia zastępczego. Chodzi zwłaszcza o sytuacje, w których wojewoda wezwał organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego do stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego (w przypadku gminy także wójta), a organ wprawdzie podjął uchwałę, ale odmawiającą stwierdzenia wygaśnięcia mandatu. Czy wojewoda może w tej sytuacji wydać zarządzenie zastępcze? Doktryna jest w tej sprawie podzielona. Zdaniem P. Chmielnickiego, bezskuteczność wezwania wojewody ma miejsce tylko wówczas, gdy organ stanowiący nie podejmie żadnej uchwały. Biorąc pod uwagę, że zarówno uchwała organu stanowiącego, jak i zarządzenie wojewody mają charakter deklaratoryjny to błędne ustalenie przesłanek wygaśnięcia mandatu przez radę gminy (radę powiatu, sejmik województwa) skutkuje wadliwością uchwały odmawiającej stwierdzenia wygaśnięcia mandatu. Wojewoda powinien wówczas stwierdzić nieważność takiej uchwały bądź wskazać, że do wydania uchwały doszło z naruszeniem prawa, ewentualnie zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego. Nie ma jednak możliwości wydania zarządzenia zastępczego⁷¹. W przypadku bowiem podjęcia przez radę (sejmik) uchwały, choćby niezgodnej z wezwaniem wojewody, nie można mówić o bezczynności organu stanowiącego⁷². Podobnie B. Dolnicki wypowiada się w sposób jednoznaczny przeciwko możliwości wydania zarządzenia zastępczego w takiej sytuacji, stwierdzając: „Zarządzenie może być bowiem wydane tylko wtedy, gdy w ciągu 30 dni od wezwania organ uchwałodawczy nie podejmie żadnej uchwały”⁷³.

Część autorów uważa natomiast, że wezwanie przez wojewodę do podjęcia „odpowiedniego aktu” dotyczy tylko i wyłącznie uchwały stwierdzającej wyga-

⁶⁹ M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 443; W. Gonet, *Spółki komunalne*, Warszawa 2007, s. 64 i n.; D. Łobos-Kotowska [w:] J. Jagoda, D. Łobos-Kotowska, M. Stańko, *Gospodarka mieniem komunalnym*, Warszawa 2008, s. 70.

⁷⁰ A. Rzetecka-Gil, *Ustawa o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 46.

⁷¹ P. Chmielnicki, *Akty nadzoru...*, *op. cit.*, s. 247-248; Idem [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2007, s. 704-705.

⁷² P. Chmielnicki, W. Kisiel, *Rozstrzygnięcie nadzorcze i zarządzenie zastępcze: alternatywa czy współwystępowanie?*, „Finanse Komunalne” 2005, nr 7-8, s. 9.

⁷³ B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Warszawa 2009, s. 413.

śnięcie mandatu, a więc podjęcie uchwały o odmiennej treści stanowi beczynność organu stanowiącego i prowadzi do bezskutecznego upływu 30-dniowego terminu, dając wojewodzie możliwość wydania zarządzenia zastępczego⁷⁴. To stanowisko znajduje poparcie w orzecznictwie. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku, w uzasadnieniu wyroku z dnia 3 września 2009 r. stwierdził, że: „Zajęcie przez radę stanowiska odmawiającego stwierdzenia wygaśnięcia mandatu, nie pozbawia wojewody wydania w tym zakresie zarządzenia zastępczego (...). Odmawiająca stwierdzenia wygaśnięcia mandatu uchwała wyraża jedynie niewiążące wojewody stanowisko rady w kwestii braku – zdaniem rady – przesłanek do wygaśnięcia mandatu”⁷⁵. Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 21 grudnia 2007 r. stwierdził natomiast: „(...) uchwała rady gminy odmawiająca stwierdzenia wygaśnięcia mandatu (...) albo stwierdzająca, że mandat nie wygasł wyraża jedynie stanowisko rady w sprawie wezwania wojewody do podjęcia uchwały określonej treści (...) Jeżeli wojewoda nie podziela stanowiska (opinii) rady gminy, ma kompetencję do wydania zarządzenia zastępczego stwierdzającego wygaśnięcie mandatu i nie jest potrzebne uprzednie wyeliminowanie uchwały rady (...)”⁷⁶. Należy dodać, że wcześniej sądy administracyjne zajmowały także odmienne stanowisko co sygnalizowali przedstawiciele doktryny⁷⁷. Potwierdza to, że tryb wydawania zarządzenia zastępczego w sprawach personalnych wymaga doprecyzowania w celu usunięcia powyższych wątpliwości.

Zgodnie z przepisami ustaw samorządowych o wydaniu zarządzenia zastępczego wojewoda ma obowiązek poinformować ministra właściwego do spraw administracji publicznej. Przepisy nie zawierają wskazania odnośnie reakcji ministra na to zawiadomienie. Brak jest regulacji, która nakazywałaby zajęcie przez ministra, w określonym terminie, stanowiska w sprawie, a tym bardziej wzięcia przez wojewodę takiego stanowiska pod uwagę. Z brzmienia przepisów wynika, że zawiadomienie ministra ma walor wyłącznie informacyjny. Gdyby intencje ustawo-

⁷⁴ M. Jerominek, *Zarządzenie zastępcze wojewody...*, *op. cit.*, s. 59; M. Chlipała, *Zarządzenie zastępcze wojewody...*, *op. cit.*, s. 85; Odmienne stanowisko wyraża S. Płazek, *Wpływ aktów nadzoru...*, *op. cit.*, s. 31-32, wskazując na brzmienie całego art. 98a ust. 1 Ustawy o samorządzie gminnym. Zdaniem Autora wyrażenie „nie podejmuje uchwały” nie wskazuje, iż chodzi o uchwałę stwierdzającą wygaśnięcie mandatu, natomiast podjęcie „odpowiedniego aktu” dotyczy również odwołania ze stanowiska i rozwiązania umowy o pracę.

⁷⁵ II SA/Bk 242/09, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/9B5692AB4F>.

⁷⁶ II OSK 1593/07, Lex nr 357501.

⁷⁷ B. Dolnicki, *Skutki prawne zarządzenia zastępczego wydanego przez wojewodę jako organ nadzoru nad samorządem terytorialnym*, [w:] *Jakość administracji publicznej*, red. J. Łukasiewicz, Rzeszów 2004, s. 105.

dawcy były inne wskazałby, iż wydanie zarządzenia zastępczego powinno być poprzedzone zajęciem stanowiska bądź wyrażeniem opinii przez ministra.

Jeszcze bardziej kontrowersyjna okazała się być kwestia zaskarżenia zarządzenia zastępczego do sądu administracyjnego. Art. 98a ust. 3 u.s.g. odsyła w tym zakresie do odpowiedniego stosowania art. 98 tej ustawy (analogiczne przepisy zawierają pozostałe ustawy samorządowe) dotyczącego skargi na akty nadzoru. Wykluczało to możliwość zaskarżenia zarządzenia zastępczego przez osoby, których to zarządzenie dotyczyło. Art. 98 u.s.g. przewiduje bowiem możliwość wniesienia skargi wyłącznie przez gminę lub związek międzygminny. Możliwe było więc zaskarżenie przez radnego uchwały rady gminy stwierdzającej wygaśnięcie jego mandatu (na podstawie art. 101 u.s.g.), a niemożliwe zaskarżenie zarządzenia zastępczego wydanego przez wojewodę w tym samym przedmiocie, co było słusznie krytycznie oceniane przez doktrynę⁷⁸. Przełomu w sprawie dokonał wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 17 lipca 2007 r.⁷⁹ Trybunał stwierdził niezgodność z Konstytucją RP przepisów ustaw samorządowych w zakresie w jakim uniemożliwiały zaskarżenie radnemu zarządzenia zastępczego wojewody w przedmiocie wygaśnięcia mandatu. Stanowisko TK, zaaprobowane zostało w piśmiennictwie, gdyż radny powinien mieć takie same możliwości ochrony sądowej, bez względu na to czy jest adresatem wygaszającego mandat zarządzenia wojewody czy uchwały rady gminy⁸⁰. W związku z omawianym wyrokiem TK, ustawodawca dokonał niezbędnej nowelizacji przepisów. Na mocy Ustawy z dnia 5 września 2008 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw⁸¹, do zaskarżenia zarządzenia zastępczego wojewody uprawniona jest także osoba, której interesu prawnego lub uprawnienia zarządzenie zastępcze dotyczy. Na podstawie art. 98a ust. 3 u.s.g. w zw. z art. 98 u.s.g. skargę na zarządzenie zastępcze wnosi się w terminie 30 dni od jego doręczenia. Zarządzenie staje się prawomocne w przypadku upływu terminu do wniesienia skargi bądź z chwilą odrzucenia lub oddalenia skargi przez sąd.

⁷⁸ U. Możdżeń-Mucha, *Skarga sądowo-administracyjna na zarządzenie zastępcze stwierdzające wygaśnięcie mandatu radnego*. „Administracja. Teoria – Dydaktyka – Praktyka” 2008, nr 1, s.

⁷⁹ P 19/04, Lex nr 299993.

⁸⁰ M. Gurdek, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 17 lipca 2007 r., P 19/04*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2008, nr 1, s. 75 i n.

⁸¹ DzU z 2008 r., Nr 180, poz. 1111.

5. Podsumowanie

Zarządzenie zastępcze jest skutecznym środkiem stosowanym przez wojewodę w ramach nadzoru nad samorządem terytorialnym. Działania podejmowane przez ustawodawcę, jak również Radę Ministrów, wskazują, że dotychczasowe regulacje, przewidujące możliwość wydania tego aktu nadzoru, nie będą ostatnimi. Pojawiły się bowiem nowe propozycje zastosowania zarządzenia zastępczego przez wojewodę. Pierwszą jest poselski projekt nowej ustawy o utrzymaniu porządku i czystości w gminach⁸². Zgodnie z art. 5 projektu, w przypadku nie uchwalenia lub nie zaktualizowania przez radę gminy regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie gminy, wojewoda będzie zobowiązany wezwać radę do podjęcia uchwały, wyznaczając termin, nie dłuższy niż 3 miesiące od upływu terminów przewidzianych na uchwalenie lub aktualizację regulaminu. Po bezskutecznym upływie terminu wojewoda sporządzi regulamin, wydając w sprawie zarządzenie zastępcze.

Należy zauważyć, iż zgodnie z art. 5 ust. 1 omawianego projektu regulamin utrzymania czystości i porządku na terenie gminy jest aktem prawa miejscowego. Zastępujące regulamin zarządzenie miałoby więc taki sam charakter, o czym stanowi *expressis verbis* przewidywany art. 5 ust. 8: „Regulamin przyjęty w trybie, o którym mowa w ust 7 (czyli w drodze zarządzenia zastępczego – przyp. autora), wywołuje skutki prawne takie, jak akt prawa miejscowego”. Należy dodać, że na mocy aktualnie obowiązującej Ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu porządku i czystości w gminach⁸³, utrzymanie porządku i czystości należy do obowiązkowych zadań własnych gminy⁸⁴. Projekt nowej ustawy nie przewiduje zmian w tym zakresie. Zarządzenie zastępujące regulamin byłoby zatem drugim, po zarządzeniu zastępującym miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, wydawanym przez wojewodę w przypadku nie uchwalenia przez radę gminy aktu prawa miejscowego w ramach realizacji zadań własnych.

Podsumowując powyższe rozważania należy podkreślić fakt, że Rada Ministrów pozytywnie zaopiniowała propozycję wprowadzenia zarządzenia zastępczego w przypadku uchylania się rady gminy od uchwalenia regulaminu czystości i porządku w gminie⁸⁵.

⁸² Druk Sejmowy nr 1169 z dnia 25 lipca 2008 r., dostępny na: <http://orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/1169.htm>.

⁸³ DzU z 1996 r., Nr 132, poz. 622.

⁸⁴ Por. W. Radecki, *Utrzymanie porządku i czystości w gminach. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 93-94.

⁸⁵ Biuletyn nr 1470/VI kad. z posiedzenia Komisji Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej (nr 84) oraz Komisji Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa (nr 47) z dnia 5 listopada 2008 r., s. 6, dostępny na:

Drugą propozycją był rządowy projekt zmiany Ustawy z dnia z dnia 24 kwietnia 2003 r. *o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie*⁸⁶, zakładający wydanie zarządzenia zastępczego przez wojewodę w przypadku nie uchwalenia przez organ jednostki samorządu terytorialnego rocznego programu współpracy z organizacjami pozarządowymi i innymi, wymienionymi w ustawie, podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego. Wydanie zarządzenia miałoby poprzedzać wezwanie organu jednostki samorządu terytorialnego do podjęcia uchwały w terminie 30 dni⁸⁷. Podkreślano, iż stosowanie tego środka nadzoru przez wojewodę dotyczyłoby obowiązkowych programów współpracy, z uchwalania których samorządy się nie wywiązują⁸⁸. Zaproponowane rozwiązania poddano jednak krytyce. Po pierwsze podniesiono, iż zastosowanie zarządzenia zastępczego w omawianym zakresie jest zbyt daleko idącą sankcją względem samorządów, których nie należy przymuszać do podejmowania programów współpracy⁸⁹. Wskazując na niewspółmierność tego środka nadzoru do charakteru naruszenia podkreślano, że bezczynność w zakresie uchwalania programów współpracy nie jest przypadkiem wymagającym stanowienia prawa przez organ nadzoru zamiast organu jednostki samorządu terytorialnego⁹⁰. W toku prac legislacyjnych usunięto z projektu zapisy dotyczące zarządzenia zastępczego. Tak zmieniony projekt Komisja Polityki Społecznej i Rodziny przekazała Sejmowi do uchwalenia⁹¹.

Wspomniane projekty ustaw potwierdzają, iż instytucja zarządzenia zastępczego jest postrzegana jako sprawdzający się w praktyce środek nadzoru w przypadku bezczynności organów samorządu terytorialnego (nawet jeśli uznać zarzą-

<http://orka.sejm.gov.pl/Biuletyn.nsf/wgsknr6/OSZ-47>; Stanowisko Rządu wobec poselskiego projektu ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (druk sejmowy nr 1169) z dnia 6 listopada 2008 r., dostępne na:

<http://orka.sejm.gov.pl/Druk6ka.nsf/wgdruku/1169>.

⁸⁶ DzU 2003 r., Nr 96, poz. 873, ze zm.

⁸⁷ Druk Sejmowy nr 1127 z dnia 17 lutego 2009, dostępny na:

<http://orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/1727.htm>.

⁸⁸ Biuletyn Nr 2042/VI kad. z posiedzenia Komisji Polityki Społecznej i Rodziny (Nr 137) z dnia 19 marca 2009 r., s. 6, dostępny na:

<http://orka.sejm.gov.pl/Biuletyn.nsf/wgsknr6/PSR-137>.

⁸⁹ Biuletyn Nr 2125/VI kad. z posiedzenia Komisji Polityki Społecznej i Rodziny (Nr 145) z dnia 21 kwietnia 2009 r., s. 11, dostępny na:

<http://orka.sejm.gov.pl/Biuletyn.nsf/wgsknr6/PSR-145>.

⁹⁰ Opinia Biura Analiz Sejmowych Do projektu ustawy o zmianie ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 1727) z dnia 30 czerwca 2009 r., dostępna na:

<http://orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/1727.htm>.

⁹¹ Sprawozdanie Komisji Polityki Społecznej i Rodziny (Druk nr 2407) z dnia 8 października 2009 r., dostępne na: <http://orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/1727.htm>.

dzenie zastępcze w określonych sytuacjach jako środek zbyt radykalny). Pamiętać však należy, iż jest to akt podejmowany w określonych sprawach, wybranych przez ustawodawcę. Charakter zarządzenia zastępczego zależy w dużej mierze od tego w jakim przypadku wojewoda zarządzenie zastępcze stosuje.

W sprawach zleconych wydanie zarządzenia zastępczego wiązało się z uprzednim uchynieniem uchwały organu samorządu terytorialnego, która nie uwzględniała stanowiska wojewody (ponadto możliwość działania miał właściwy rzeczowo minister). W pozostałych przypadkach wojewoda wydaje zarządzenie zastępcze tylko w przypadku bezczynności organu, przy czym tylko w sprawach dotyczących stwierdzenia wygaśnięcia i obsadzenia mandatu oraz odwołania ze stanowiska, przepisy ustaw wskazują na konkretny 30-dniowy termin, jaki wojewoda powinien wyznaczyć organowi do podjęcia określonej uchwały. Wcześniej wskazany został już szczególny charakter zarządzenia wydawanego na podstawie ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, jako aktu nadzoru podejmowanego w sprawach realizacji zadań własnych gminy i zastępującego akt prawa miejscowego.

Zarządzenie zastępcze należy ocenić jako środek skuteczny i sprawdzający się w praktyce mimo kontrowersji co do samej jego istoty czy procedury stosowania. Ważne jest przede wszystkim, aby ustawodawca, zobowiązując wojewodę do zastosowania zarządzenia zastępczego, nie wykraczał poza sprawy o szczególnym znaczeniu (jak np. naruszenie przepisów antykorupcyjnych) czy uchylanie się organów samorządu terytorialnego od realizacji zadań obligatoryjnych.

Provincial governor's supplementary order in Polish legislation

S u m m a r y

Supplementary order is a special measure at the disposal of a provincial governor as a means of supervising local self-government. Interestingly, the legislator determined that supplementary order may be issued for a different kind of cases. In the first years of functioning of reactivated territorial self-government a provincial governor could apply the discussed means of supervision only in the cases commissioned by the government administration. In current legislation it is possible to issue supplementary order replacing a local spatial development plan. Thus, a pro-

vincial governor is empowered to intervene in the process of resolving acts of local law and implementation of a commune's own tasks. Additionally, supplementary order may be issued when the bodies of territorial self-government fail to perform their duties, e.g. granting or stripping a mandate of a councillor, the mayor or dismissing people performing public functions.

Ersatzverordnung des Woiwoden in der polnischen Gesetzgebung

Z u s a m m e n f a s s u n g

Die Ersatzverordnung ist ein Sondermittel, dessen sich der Woiwode bei der Überwachung der territorialen Selbstverwaltung bedienen kann. Der Gesetzgeber hat den Erlass von Ersatzverordnungen für Angelegenheiten eines gesonderten Charakters vorgesehen. In den ersten Jahren der Tätigkeit der erneuerten territorialen Selbstverwaltung konnte der Woiwode dieses Überwachungsmittel ausschließlich bei den Angelegenheiten aus dem Bereich der Regierungsverwaltung anwenden. In der aktuellen Rechtslage kann eine Ersatzverordnung anstelle eines örtlichen Raumbewirtschaftungsplans erlassen werden. Der Woiwode verfügt somit über Berechtigungen, in die Festsetzung der örtlichen Rechtsakte und Erfüllung eigener Aufgaben der Gemeinden einzugreifen. Eine Ersatzverordnung kann auch dann erlassen werden, wenn die Organe der territorialen Selbstverwaltung ihren Pflichten in folgenden Bereichen nicht nachgehen: Entzug oder Besetzung des Mandats eines Ratsmitglieds, Entzug des Mandats eines Gemeindevorstehers oder Abberufung der Personen, die öffentliche Funktionen ausüben.