

Anna WIERZBICA

Górnośląska Wyższa Szkoła Handlowa w Katowicach

Reforma powiatowa z perspektywy 10 lat – wybrane mankamenty prawne

1. Uwagi ogólne

Utworzenie funkcjonujących począwszy od 1 stycznia 1999 r. powiatów, podobnie jak i samorządowych województw, stanowiło dopełnienie drugiego etapu reformy administracji publicznej reaktywującej polski samorząd terytorialny. Powiat, drugi obok gminy szczebel lokalnego samorządu terytorialnego, został powołany do życia jako podmiot odpowiedzialny za zaspokajanie potrzeb zbiorowych społeczności, tworzących z mocy prawa wspólnoty samorządowe. W odróżnieniu od podstawowych jednostek samorządu terytorialnego, na powiat nałożono obowiązek realizacji zadań publicznych o charakterze ponadgminnym.

Pełniąc funkcję uzupełniającą wobec gmin, samorządy powiatowe realizują zgodnie z zasadą subsydiarności przede wszystkim te zadania publiczne, których wykonywanie na poziomie podstawowych jednostek samorządu z różnych względów okazuje się niecelowe. Oceniając funkcjonowanie powiatu z perspektywy ponad 10 letniego okresu funkcjonowania, można jednak dostrzec wiele mankamentów prawnych dotyczących przepisów ustrojowo-kompetencyjnych regulujących działalność tej jednostki samorządu terytorialnego. W niniejszym opracowaniu omówione zostaną wybrane problemy związane z funkcjonowaniem samorządu powiatu.

2. Zasada domniemania właściwości organów

Istotnym mankamentem prawnym jest brak w ustawie o samorządzie powiatowym ustrojowego przepisu prawa zawierającego generalną klauzulę kompe-

tencyjną, stwarzającą zasadę domniemania właściwości organu stanowiącego we wszystkich sprawach pozostających w zakresie działania powiatu, o ile ustawy nie stanowią inaczej. W ustawie o samorządzie powiatowym ustawodawca nie przewidział bowiem właściwości rady powiatu we wszystkich sprawach powiatowych, z wyłączeniem tych tylko, które wyraźnie zostały zastrzeżone do kompetencji organu wykonawczego czy ewentualnie starosty. Taki stan rzeczy wywołuje spory kompetencyjne pomiędzy organami powiatu w licznych sprawach z zakresu administracji publicznej. Dotyczy to głównie tych przypadków, gdy właściwość powiatu wynika z przepisu prawa materialnego, który nie wskazuje jednocześnie organu tej jednostki odpowiedzialnego za realizację zadania. Jako przykład wskazać można na ustawę z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej¹, która w art. 8 ust. 1 pkt 3 stanowi, że zakład opieki zdrowotnej może być utworzony przez jednostkę samorządu terytorialnego. W kolejnych przepisach tej ustawy jest mowa o „podmiocie, który utworzył zakład”. Temu podmiotowi przykładowo rada społeczna zakładu opieki zdrowotnej ma przedstawiać wnioski i opinie w sprawach określonych ustawą², na zasadach określonych przez podmiot, który utworzył zakład, może nastąpić zbycie aktywów trwałych samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, oddanie go w dzierżawę, najem, użytkowanie oraz użyczenie³. Użyte w ustawie o zakładach opieki zdrowotnej sformułowanie „podmiot, który utworzył zakład” nie udziela jednak odpowiedzi na pytanie, który z organów tego podmiotu ma dokonywać konkretnych czynności wynikających z tej ustawy. Podobne trudności interpretacyjne w zakresie przypisania kompetencji wynikających z prawa materialnego organowi stanowiącemu czy wykonawczemu występują na gruncie przepisów ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty⁴. W ustawie tej jednostkom samorządu terytorialnego przyznano kompetencje m.in. w zakresie zakładania i prowadzenia szkół⁵. Jednostka samorządu terytorialnego jest określana w przepisach tej ustawy jako organ prowadzący szkołę⁶. Przepisy tej ustawy także nie precyzują, czy konkretne wynikające z niej czynności za jednostkę samorządu terytorialnego wykonywać ma organ stanowiący, czy wykonawczy. Tożsamy problem występuje w ustawie z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej⁷. Przepisy wspomnianej ustawy, dając jednostkom samorządu terytorialnego prawo do tworzenia samorządowych instytucji kultury⁸, kierują wynikające z tego kompetencje do organizatora⁹, rów-

¹ Tekst jedn. Dz. U. 2007, nr 14, poz. 89 ze zm.

² Art. 46 pkt 1 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej.

³ Art. 53 ust. 2 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej.

⁴ Tekst jedn. Dz. U. 2004, nr 256, poz. 2572 ze zm.

⁵ Art. 5 ust. 2 pkt 1 ustawy o systemie oświaty.

⁶ Art. 3 pkt. 5 ustawy o systemie oświaty.

⁷ Tekst. jedn. Dz. U. 2001, nr 13, poz. 123 ze zm.

⁸ Zob. art. 9 ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej.

niez bez wskazania czy jest nim organ stanowiący, czy wykonawczy. Sytuacja analogiczna występuje w ustawie z dnia 21 listopada 1996 r. o muzeach¹⁰, w ustawie z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach¹¹ i w innych aktach prawnych.

Wskazane trudności interpretacyjne w zakresie wzajemnych kompetencji pomiędzy organem stanowiącym a wykonawczym nie występują na gruncie samorządu gminnego oraz samorządu województwa. W art. 18 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym znajduje się bowiem generalna klauzula kompetencyjna, zgodnie z którą „Do właściwości rady gminy należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy, o ile ustawy nie stanowią inaczej”. Zasada domniemania kompetencji występuje także w ustawie o samorządzie województwa, która regułą tę ustanawia na rzecz organu wykonawczego. Wynika to z art. 41 ust. 1, który stanowi, że „Zarząd województwa wykonuje zadania należące do samorządu województwa, niezastrzeżone na rzecz sejmiku województwa i wojewódzkich samorządowych jednostek organizacyjnych”. Brak przepisu analogicznej klauzuli kompetencyjnej w ustawie o samorządzie powiatowym należy zatem kwalifikować jako błąd ustawodawczy wymagający pilnej zmiany.

3. Pozycja prawa starosty powiatu

Pozostając w kręgu tematyki dotyczącej organów powiatu należy zwrócić także uwagę na pozycję prawną starosty. Status tego podmiotu budzi wątpliwości od samego początku funkcjonowania samorządów powiatowych. Pojawia się bowiem pytanie, czy starosta jest organem powiatu? Odnosząc się do przedmiotowej kwestii w oparciu o przepisy ustrojowej ustawy o samorządzie powiatowym, wydaje się, że odpowiedź powinna być raczej negatywna. Zgodnie bowiem z art. 8 ust. 2 ustawy o samorządzie powiatowym organem powiatu jest wyłącznie rada powiatu i zarząd powiatu, na co wskazuje enumeratywny charakter przepisu. Przepis ten ma charakter bezwzględnie obowiązujący, co oznacza, że jego rozszerzająca interpretacja jest niedopuszczalna. Art. 8 ust. 2 powołanej ustawy jest przykładem normatywnego zastosowania klauzuli enumeracji pozytywnej, czyli wyliczenia wyczerpującego (katalogu zamkniętego)¹². Przepisy ustawy o samorządzie powiatowym odmawiające staroście statusu organu powiatu i sytuujące go przede wszystkim jako przewodniczącego zarządu powiatu są jednak niekonsekwentne. Skoro bowiem z kompetencji ustrojowych starosty określonych ustawą o samorządzie powiatowym wynika chociażby, że jest on legitymowany do wydawania decyzji administracyjnych w sprawach indywidu-

⁹ Art. 10 ust. 1 organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej.

¹⁰ Dz. U. 1997, nr 5, poz. 24 ze zm.

¹¹ Dz. U. 1997, nr 85, poz. 539 ze zm.

¹² P. Dobosz [w:] *Komentarz do ustawy o samorządzie powiatowym*, red. P. Chmielnicki, Lexis-Nexis, Warszawa 2005, s. 126.

alnych z zakresu administracji publicznej, to oznacza, że omawiana ustawa ustrojowa zalicza starostę do kategorii organów. Niekonsekwencja ustawodawcy jest także widoczna w art. 89 ustawy o samorządzie powiatowym. Zgodnie z tą regulacją przepisów rozdziału 8 *Nadzór nad działalnością powiatu* nie stosuje się do decyzji indywidualnych w sprawach z zakresu administracji publicznej, wydawanych przez organy powiatu oraz związku powiatów. Skoro w przepisie tym ustawodawca stanowi o organach powiatu w liczbie mnogiej, a decyzje administracyjne w samorządzie powiatowym wydaje wyłącznie starosta i zarząd powiatu, to oznacza, że omawiana ustawa ustrojowa uznaje starostę za podmiot posiadający status organu. Kompetencji do wydawania decyzji administracyjnych nie posiada bowiem rada powiatu.

Status starosty jako organu powiatu nie budzi wątpliwości w przepisach prawa administracyjnego. Koronne znaczenie ma tu przede wszystkim art. 5 § 2 pkt 6 Kodeksu postępowania administracyjnego¹³, zawierający legalną definicję organów jednostek samorządu terytorialnego. W przepisie tym ustawodawca, wymieniając *expressis verbis* starostę, zaliczył go tym samym do kategorii organów powiatu. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że „mimo nieuznania w przepisach ustrojowych w sposób wyraźny starostów jako organów powiatu, zarówno doktryna prawa administracyjnego, jak i orzecznictwo sądowe pozwalają na użycie w stosunku do nich tego określenia. Ich pozycja prawna wyznaczona w u.s.p., a także w ustawach szczególnych oraz przede wszystkim w przepisach k.p.a., pozwala na nazwanie starostów monokratycznymi organami samorządu powiatowego, zwłaszcza w zakresie, w jakim wykonują oni funkcje orzecznicze w sprawach indywidualnych”¹⁴. Niemniej jednak poruszona kwestia powinna być w sposób jednolity wprost uregulowana w obowiązujących przepisach prawa, w tym w szczególności w ustawie o samorządzie powiatowym.

4. Powiatowe służby, inspekcje i straże

Analizując funkcjonowanie samorządów powiatowych z perspektywy ponad 10-letniego okresu funkcjonowania, należy odnieść się także do sytuacji prawnej powiatowych służb, inspekcji i straży zwanych policją administracyjną¹⁵. Podmioty te wspólnie ze starostwem powiatowym i powiatowym urzędem pracy utworzyły powiatową administrację zespoloną. Podstawową funkcją powiatowych służb, inspekcji i straży jest ochrona dóbr publicznych i utrzymanie pożądanego stanu dzięki upoważnieniom do sprawowania kontroli przestrzegania

¹³ Tekst jedn. Dz. U. 2000 Nr 98, poz. 1071 ze zm.

¹⁴ Cz. Martysz [w:] *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, wyd. 2, Wolters Kluwer, Warszawa 2007, s. 93.

¹⁵ Tak np. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 11 stycznia 2000 r., K 7/99, OTK 2000, nr 1, poz. 2.

materialnoprawnych zakazów i nakazów określonego zachowania przez jednostki i instytucje, przez co mogą być kwalifikowane na tle działań administracji publicznej i systemu jej kontroli¹⁶. Struktura administracji publicznej, w której występują organy administracji ogólnej i niezespólonej (specjalnej), znana jest od dawna. Uzasadnienia jej istnienia dopatrywano się w rosnących zadaniach administracji, zwiększaniu się stopnia jej specjalizacji oraz w pojawieniu się tzw. policyjnych funkcji administracji państwowej, co skutkowało tworzeniem odrębnych struktur „policji rolnej, leśnej, rybackiej, łowieckiej, przemysłowej, targowej, budowlanej, wodnej, rzecznej, morskiej, drogowej, kolejowej, zdrowia itp.”¹⁷ Wyodrębnienie tych organów wynikało także z faktu wprowadzania do niektórych sfer administracji centralistycznych metod zarządzania¹⁸, jak również związane było z poddaniem regulacji prawnej sfery stosunków społecznych pozostających dotychczas poza tą regulacją. Organy te nazywane były organami administracji niezespólonej lub organami administracji specjalnej. W wyniku reformy ustrojowej z 1998 r. część dotychczasowych organów administracji specjalnej została zespolona na szczeblu wojewódzkim z wojewodą, a na szczeblu powiatowym ze starostą, jako organami administracji ogólnej. Instytucja zespolenia, rozumiana jako zasada organizacyjna aparatu administracyjnego, nie występuje natomiast na szczeblu gminy. Pod względem ustrojowym organy zespolone, będąc organami administracji rządowej, pozostają pod zwierzchnictwem wojewody i starosty. Zwierzchnictwo to nie jest zwierzchnictwem służbowym, a jego istota sprowadza się do tego, iż w jego ramach wojewoda i starosta wykonują swe zadania i kompetencje przy pomocy m.in. kierowników służb, inspekcji i straży. Szczegółowy zakres tego zwierzchnictwa regulują ustawy odrębne, dotyczące poszczególnych służb, inspekcji i straży¹⁹.

Konstrukcja zespolenia aparatu administracyjnego oznacza w swym modelowym, pełnym kształcie skoncentrowanie całego administracyjnego aparatu pomocniczego w jednym urzędzie i pod jednym zwierzchnictwem. Zasada zespolenia nie musi jednak występować zawsze w pełnej postaci i na gruncie samorządu powiatowego w zasadzie nie występuje. Przykładowo poza starostwem powiatowym na ogół pozostają niektóre jednostki policji, straży pożarnej, czy inspektoraty. Także nie jest elementem koniecznym zespolenie finansowe, czyli włączenie budżetu danej służby, inspekcji czy straży do budżetu powiatu. Zespolenie finansowe nie obejmuje np. jednostek organizacyjnych Policji. Natomiast elementami najistotniejszymi, tworzącymi tę konstrukcję, są zespolenie osobowe i kompetencyjne. Osobowy aspekt zespolenia oznaczał w założeniu

¹⁶ J. Dobkowski, *Pozycja ustrojowa służb, inspekcji i straży*, Wolters Kluwer, Warszawa 2007, s. 12.

¹⁷ Podaję za B. Dolnicki [w:] *Dziesięć lat reformy ustrojowej administracji publicznej w Polsce*, red. J. Parchomiuk, B. Uljasz, E. Kruk, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2009, s. 90–107.

¹⁸ E. Knosala, A. Matan, L. Zacharko, *Zarys nauki administracji*, Wydawnictwo UŚ, Katowice 1996, s. 19–24.

¹⁹ B. Dolnicki [w:] *Dziesięć lat reformy...*, s. 90–107.

uzyskanie przez starostę (prezydenta miasta w mieście na prawach powiatu) stanowczego wpływu na obsadę najważniejszych stanowisk w administracji zespolonej poprzez powoływanie kierowników służb, inspekcji lub straży albo uzgadnianie tych decyzji, jeśli podmiotem powołującym jest organ wojewódzki²⁰. Wskutek wprowadzenia zespolenia na szczeblu powiatu organy powiatowych służb, inspekcji i straży stały się organami administracji rządowej pozostającymi pod zwierzchnictwem starosty. Organy te wykonują określone w ustawach zadania i kompetencje przy pomocy jednostek organizacyjnych – komend i inspektoratów.

Oceniając funkcjonowanie powiatowych służb, inspekcji i straży z perspektywy 10 lat funkcjonowania samorządu powiatowego, stwierdzić należy przede wszystkim, iż na przestrzeni tego okresu nastąpiła centralizacja zadań publicznych wskutek uszczuplenia kompetencji samorządu powiatowego na rzecz organów administracji rządowej. Z dniem 1 stycznia 1999 r. kategorię powiatowych służb, inspekcji i straży utworzyły bowiem:

- 1) komenda rejonowa Państwowej Straży Pożarnej,
- 2) komenda rejonowa Policji,
- 3) rejonowy inspektorat weterynarii,
- 4) terenowa stacja sanitarno-epidemiologiczna,
- 5) powiatowy inspektorat nadzoru budowlanego.

Wymienione jednostki stworzyły administrację rządową na terenie powiatu oraz miasta na prawach powiatu²¹. Stan ten dość szybko uległ częściowej zmianie. Nastąpiło to przede wszystkim wskutek zmiany ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej, skutkiem której od dnia 1 stycznia 2002 r. Powiatowy Inspektor Sanitarny nie należy już do administracji zespolonej²². Podobnie do powyższej kategorii nie należy już powiatowy inspektor weterynarii. Mocą art. 1 pkt 31a ustawy z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt, badaniu zwierząt rzeźnych i mięsa oraz o Inspekcji Weterynaryjnej oraz niektórych innych ustaw²³ nadano nowe brzmienie art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt, badaniu zwierząt rzeźnych i mięsa oraz o Inspekcji Weterynaryjnej. Przywołany

²⁰ Podaję za B. Dolnickim, *Samorząd terytorialny*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009, s. 120. Por. też cytowaną tam literaturę; zob. także B. Błaś, *Jednostki organizacyjne powiatu, powiatowe służby, inspekcje i straże*, [w:] *Powiat*, red. J. Boć, Kolonia Limited 2001, s. 50.

²¹ Por. A. Wierzbica, *Miasto na prawach powiatu. Zagadnienia ustrojowe*, Wolters Kluwer, Warszawa 2006, zob. także: J. Płoskonka, *Reforma Administracji Publicznej 1998–2001*; B. Dolnicki, *Monokratyczne organy samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 1–2, s. 57.

²² Zob. ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o zmianie ustawy o Inspekcji Sanitarnej oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. 2001, nr 128, poz. 1407 z późn. zm.); por. Z. Gilowska, D. Kijowski, M. Kulesza, W. Misiąg, S. Prutis, M. Stec, J. Szlachta, J. Zaleski, *Podstawy prawne funkcjonowania terytorialnej administracji publicznej w RP*, „Samorząd Terytorialny” 2002, nr 1–2, s. 172.

²³ Dz. U. 2003, nr 52 poz. 450.

przepis stanowi m.in., że zadania inspekcji weterynaryjnej wykonuje powiatowy lekarz weterynarii jako kierownik powiatowej inspekcji weterynaryjnej będący organem niezespółonej administracji rządowej.

W aktualnym stanie prawnym w skład powiatowych służb, inspekcji i straży wchodzi zatem jedynie powiatowy komendant policji, powiatowy komendant Państwowej Straży Pożarnej oraz powiatowy inspektor nadzoru budowlanego.

Zgodnie z art. 35 ust. 2 ustawy o samorządzie powiatowym starosta jest zwierzchnikiem powiatowych służb, inspekcji i straży. Zwierzchnictwo, o którym mowa sprowadza się jedynie do wykonywania kompetencji wnikających z art. 35 ust. 3 ustawy o samorządzie powiatowym. Wykonując swoje ustawowe kompetencje, kierownicy powiatowych służb, inspekcji i straży działają zawsze w imieniu własnym (a nie w imieniu starosty) i nie istnieją prawne możliwości przejścia ich kompetencji przez starostę. O ile zatem starosta jest odpowiedzialny w sensie politycznym za skutki działań tych organów, to w zakresie postępowania administracyjnego organ te odpowiadają wyłącznie wobec odpowiednich organów wyższego stopnia²⁴. Zachodzi tu zatem dualizm podporządkowania²⁵. Sprawując zwierzchnictwo w stosunku do powiatowych służb, inspekcji i straży, starosta:

- powołuje i odwołuje kierowników tych jednostek, w uzgodnieniu z wojewodą, a także wykonuje wobec nich czynności w sprawach z zakresu prawa pracy, jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej,
- zatwierdza programy ich działania,
- uzgadnia wspólne działanie tych jednostek na obszarze miasta na prawach powiatu,
- w sytuacjach szczególnych kieruje działaniami tych jednostek,
- zleca w uzasadnionych przypadkach przeprowadzenie kontroli.

Analogiczne kompetencje przysługują prezydentowi miasta na prawach powiatu. Uprawnienia starosty w odniesieniu do kierowników powiatowych służb, inspekcji i straży, wynikające z ustawy o samorządzie powiatowym, zostały doprecyzowane na gruncie ustaw szczególnych, tj. ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji,²⁶ ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej²⁷ oraz ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane²⁸. Analiza przepisów wskazanych ustaw prowadzi jednak do wniosku, że *de facto* ograniczają one kompetencje starosty wynikające z ustawy o samorządzie powiatowym. Jest to dostrzegalne chociażby w zakresie dotyczącym personalnej obsady kierowniczych sta-

²⁴ Cz. Martysz [w:] *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, s. 299–300.

²⁵ Podobnie E. Knosala, *Ustrój powiatu (zagadnienia wybrane)*, [w:] G. Łaszczycza, E. Knosala, A. Matan, *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, Wolters Kluwer, Kraków 1999, s. 175 i nn.

²⁶ Tekst jedn. Dz. U. 2002, nr 7 poz. 58 ze zm.

²⁷ Tekst jedn. Dz. U. 2002, nr 147 poz. 1230 ze zm.

²⁸ Tekst jedn. Dz. U. 2003, nr 207, poz. 2016 ze zm.

nowisk powiatowych służb, inspekcji i straży. Zgodnie bowiem z art. 6c ustawy o Policji, komendanta powiatowego (miejskiego) Policji powołuje i odwołuje komendant wojewódzki Policji jedynie po zasięgnięciu opinii starosty. Przepis ten w swej treści *expressis verbis* wyłącza stosowanie art. 35 ust. 3 pkt 1 ustawy o samorządzie powiatowym, w którym mowa o uzgodnieniu przy powoływaniu i odwoływaniu. Biorąc pod uwagę niewiążący charakter opinii, uznać należy, iż rola starosty w personalnej obsadzie stanowiska komendanta powiatowego Policji jest w zasadzie marginalna²⁹. Dowodzi tego także art. 6c ust. 8 ustawy o Policji, w myśl którego po bezskutecznym upływie 14 dni od dnia przedstawienia wniosku o wydanie opinii przez starostę w omawianej sprawie komendant wojewódzki Policji może samodzielnie powołać komendanta powiatowego.

W doktrynie zaprezentowano też pogląd, zgodnie z którym w aktualnym stanie prawnym „starosta nie korzysta z takich uprawnień, jak: zatwierdzanie programu działania Policji, uzgadnianie działań wspólnych na terenie powiatu, kierowanie w sytuacjach szczególnych wspólnymi działaniami jednostek organizacyjnych, zlecanie w uzasadnionych przypadkach przeprowadzenia działań kontrolnych”³⁰. Biorąc pod uwagę powyższe, stwierdzić należy, iż jedyne uprawnienia starosty o charakterze władczym w odniesieniu do komendanta powiatowego Policji sprowadzają się do możliwości żądania od właściwego komendanta Policji przywrócenia stanu zgodnego z porządkiem prawnym lub podjęcia działań zapobiegających naruszeniu prawa, a także zmierzających do usunięcia zagrożenia bezpieczeństwa i porządku publicznego. Wyłączną odpowiedzialność za treść takiego żądania ponosi starosta³¹.

Porównywalnie ograniczone są kompetencje starosty w zakresie powoływania i odwoływania komendanta powiatowego Państwowej Straży Pożarnej. Powołanie na to stanowisko przez komendanta wojewódzkiego Państwowej Straży Pożarnej wymaga wprawdzie porozumienia ze starostą, jednakże przy odwołaniu komendanta powiatowego ustawa wymaga już tylko opinii. Poza tym przedłużający się brak akceptacji kandydata na stanowisko komendanta powiatowego Państwowej Straży Pożarnej uprawnia komendanta wojewódzkiego do samodzielnego powołania, zgodnie z art. 13 ust. 2 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej³².

Zdecydowanie ograniczony w porównaniu z regulacją wynikającą z art. 35 ust. 3 pkt 1 ustawy o samorządzie powiatowym jest też wpływ starosty na powo-

²⁹ Podobnie B. Dolnicki [w:] *Dziesięć lat reformy...*, s. 90–107, W. Kotowski, *Ustawa o Policji. Komentarz*, wyd. 2, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2008.

³⁰ M. Mączyński, *Powiat w systemie ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2007, nr 6, s. 69, podobnie W. Kotowski, *Ustawa o Policji. Komentarz*.

³¹ Zob. również art. 14 ust. 3 ustawy o Państwowej Straży Pożarnej, art. 39a ust. 6 i art. 39b ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt, badaniu zwierząt rzeźnych i mięsa oraz o Inspekcji Weterynaryjnej

³² Tekst jedn. Dz. U. 2009, nr 12, poz. 68 ze zm.

łanie powiatowego inspektora nadzoru budowlanego. Po pierwsze bowiem, starosta do pełnienia tej funkcji może powołać jedynie osobę spośród trzech kandydatów wskazanych przez wojewódzkiego inspektora nadzoru budowlanego, zaś po drugie, jeżeli starosta w terminie 30 dni żadnego z nich nie powoła na stanowisko, o którym mowa, wojewódzki inspektor nadzoru wskaże, którego kandydata starosta ma obowiązek powołać do pełnienia funkcji powiatowego inspektora nadzoru budowlanego. Odwołanie z tego stanowiska też nie jest samodzielny uprawnieniem starosty, jako że może ono nastąpić albo w uzgodnieniu z wojewódzkim inspektorem nadzoru budowlanego albo na jego wniosek³³.

Reasumując, stwierdzić należy, iż zespolenie w powiecie jest niepełne w odniesieniu do zespolenia osobowego (starosta ma tylko prawo opiniowania rozstrzygnięć w sprawach personalnych), a praktycznie nie istnieje w odniesieniu do zespolenia kompetencyjnego³⁴. Organy służb, inspekcji i straży, pomimo ich zespolenia ze starostą, pozostają organami administracji rządowej, a wykonując zadania powiatu, czynią to we własnym imieniu i mają do pomocy własny aparat pomocniczy. Wyjątkiem od tej zasady będą sytuacje, w których organy te będą działać na podstawie udzielonego im upoważnienia do wydawania decyzji administracyjnych w imieniu starosty i na jego odpowiedzialność, w trybie przewidzianym w art. 38 ust. 2 u.s.p.

Kiedy omawia się kompetencje organów powiatu względem kierowników powiatowych służb, inspekcji i straży, nasuwa się jeszcze jedna uwaga krytyczna. Dotyczy ona sposobu załatwiania skarg składanych na wymienione podmioty. Procedura rozpatrywania skarg na kierowników powiatowych służb, inspekcji i straży została uregulowana w art. 229 pkt 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego³⁵. Zgodnie z powołanym przepisem, organem właściwym do rozpatrzenia skargi dotyczącej zadań lub działalności kierowników powiatowych służb, inspekcji i straży jest rada powiatu. Nie dotyczy to jedynie spraw należących do zadań z zakresu administracji rządowej, gdyż skargi dotyczące tego zakresu rozpoznaje wojewoda³⁶. Biorąc pod uwagę, iż rada powiatu nie dysponuje żadnymi, w tym w szczególności władczymi, kompetencjami względem kierowników powiatowych służb, inspekcji i straży, stwierdzić należy, iż upoważnienie tego organu do rozpoznawania skarg jest

³³ Podobnie R. Dziwiński, P. Ziemiński, *Prawo budowlane. Komentarz*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2006, wyd. 2; C. Kociński, *Współdziałanie organów przy odwołaniu powiatowego inspektora nadzoru budowlanego*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2002, nr 5, s. 47.

³⁴ Ibidem, s. 22.

³⁵ Tekst jedn. Dz. U. 2000 Nr 98, poz. 1071 ze zm.

³⁶ Organem tym może być także w określonych sprawach komendant wojewódzki Policji, komendant wojewódzki Państwowej Straży Pożarnej bądź wojewódzki inspektor nadzoru budowlanego. Tak też przyjął wojewoda małopolski w rozstrzygnięciu nadzorczym z dnia 24 września 2003 r., stwierdzając, że „Skargę złożoną na powiatowego inspektora nadzoru budowlanego winien rozpatrzyć wojewódzki inspektor nadzoru budowlanego”, PN.II0911/130/03, OwSS, 2004/1/16.

chybione. Uznanie bowiem skargi za zasadną nie daje radzie prawa do wyciągnięcia jakichkolwiek konsekwencji wobec kierownika, którego działanie bądź zaniechanie jest przedmiotem skargi. Art. 229 pkt 4 k.p.a. nie spełnia zatem swojej roli. W obowiązującym stanie prawnym rada powiatu nie jest legitymowana nawet do opiniowania kandydatów na kierowników powiatowych służb, inspekcji i straży, co zostało wprost podniesione w rozstrzygnięciu nadzorczym wojewody dolnośląskiego z dnia 14 marca 1999 r.³⁷ W literaturze zaprezentowany został pogląd, zgodnie z którym rada powiatu jest właściwa tylko w sprawie skarg dotyczących wykonywania przez służby, inspekcje i straże wytycznych i poleceń pochodzących od władz powiatu: rady (uchwalone kierunki działania lub wskazane zagrożenia, zgodnie z przepisami ustaw ustrojowych służb) lub starosty (polecenia w zakresie usunięcia zagrożenia bezpieczeństwa lub stanu sprzecznego z prawem, zatwierdzone programy współdziałania) oraz skarg w sprawie wykonania budżetu uchwalonego przez radę³⁸.

5. Komisja bezpieczeństwa i porządku

Począwszy od 19 października 2001 r., w celu realizacji zadań starosty (także prezydenta miasta na prawach powiatu) nad powiatowymi służbami, inspekcjami i strażami oraz zadań określonych w ustawach w zakresie porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli tworzy się komisję bezpieczeństwa i porządku³⁹. Skład osobowy komisji został określony w art. 38a ust. 5 ustawy o samorządzie powiatowym. Kompetencje komisji wymienia art. 38a ust. 2 tej ustawy. Zgodnie z powołanym przepisem do zadań komisji należy:

- 1) ocena zagrożeń porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli na terenie powiatu,
- 2) opiniowanie pracy Policji i innych powiatowych służb, inspekcji i straży, a także jednostek organizacyjnych wykonujących na terenie powiatu zadania z zakresu porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli,
- 3) przygotowywanie projektu powiatowego programu zapobiegania przestępczości oraz porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli,

³⁷ PN.II.0914/34/99, OwSS 1999/3/91. Zdaniem S. Czarnowa, „starosta może z własnej inicjatywy zwrócić się do rady o wydanie niewiążącej opinii w każdej sprawie. Opinia taka nie może jednak przyjąć formy uchwały, a co najwyżej formę przyjętego (przegłosowanego) przez radę stanowiska, utrwalonego wyłącznie protokole z sesji rady”; S. Czarnow, *Zespolenie służb, inspekcji i straży powiatowych w kontekście zadań powiatu*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 3, s. 38.

³⁸ Ibidem, s. 40.

³⁹ Zob. art. 4 pkt 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o zmianie ustawy o Policji, ustawy o działalności ubezpieczeniowej, ustawy – Prawo bankowe, ustawy o samorządzie powiatowym oraz ustawy – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz. U. 2001, nr 100, poz. 1084).

- 4) opiniowanie projektów innych programów współdziałania Policji i innych powiatowych służb, inspekcji i straży oraz jednostek organizacyjnych wykonujących na terenie powiatu zadania z zakresu porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli,
- 5) opiniowanie projektu budżetu powiatu – w zakresie, o którym mowa w pkt. 1,
- 6) opiniowanie projektów aktów prawa miejscowego i innych dokumentów w sprawach związanych z wykonywaniem zadań, o których mowa w pkt. 1, 2 i 4,
- 7) opiniowanie, zleconych przez starostę, innych niż wymienione w pkt. 2 i pkt. 4–6 zagadnień dotyczących porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli.

Nie ulega wątpliwości, że komisja bezpieczeństwa i porządku nie jest organem powiatu. Analiza jej ustawowych zadań prowadzi do wniosku, że komisja jest jedynie podmiotem opiniodawczym starosty, nieposiadającym żadnych kompetencji o charakterze władczym. Opinie komisji nie są jednak dla starosty wiążące, żaden przepis nie obliguje też starosty, ani rady powiatu do zaciągania opinii komisji. Można zatem stwierdzić, że jedynym konkretnym obowiązkiem związanym z funkcjonowaniem komisji jest konieczność przedkładania przez starostę radzie powiatu nie później niż do końca stycznia następnego roku kalendarzowego sprawozdania z działalności komisji za rok ubiegły. Żaden przepis nie dookreśla jednak, jakie są uprawnienia rady powiatu w związku z przedłożonym jej sprawozdaniem. W szczególności zatem nie wiadomo, czy sprawozdanie powinno być przez radę zaakceptowane poprzez jego przyjęcie w drodze głosowania. Nie wiadomo też, jakie mogą być ewentualne konsekwencje nieprzyjęcia sprawozdania przez radę. Sprawozdanie to podlega ogłoszeniu w wojewódzkim dzienniku urzędowym.

6. Dopuszczalność prowadzenia działalności gospodarczej przez powiat

Przykładem innego mankamentu prawnego związanego z funkcjonowaniem powiatu są odmienne reguły dotyczące prowadzenia działalności gospodarczej przez jednostki samorządu terytorialnego. Jako nieuzasadniony należy ocenić zawężony zakres prawnej dopuszczalności prowadzenia działalności gospodarczej przez powiat, w porównaniu z innymi jednostkami samorządu terytorialnego. Zgodnie z art. 6 ust. 2 ustawy o samorządzie powiatowym, „Powiat nie może prowadzić działalności gospodarczej wykraczającej poza zadania o charakterze użyteczności publicznej”. W myśl tego przepisu prawna dopuszczalność prowadzenia działalności gospodarczej przez samorządy powiatowe została zatem zawężona jedynie do zadań o charakterze użyteczności publicznej, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. Przyjęcie takiej reguły należy uznać

jako nieuzasadnione chociażby z uwagi na szerzej ujętą dopuszczalność prowadzenia tej działalności poza sferą użyteczności publicznej przez pozostałe jednostki samorządu terytorialnego. Podobny pogląd jest prezentowany w doktrynie⁴⁰. Zgodnie z obowiązującymi przepisami gminy są w zasadzie w sposób nieograniczony legitymowane do prowadzenia takiej działalności, z zastrzeżeniem, iż musi być ona prowadzona zgodnie z przepisami ustawy o gospodarce komunalnej. Samorządowe województwa mogą natomiast taką działalność prowadzić w formie spółek z ograniczoną odpowiedzialnością i spółek akcyjnych w zakresie czynności promocyjnych, edukacyjnych i wydawniczych służących rozwojowi województwa.

7. Podstawy prawne współdziałania powiatu z innymi jednostkami samorządu terytorialnego

Uwagi krytyczne nasuwają się również w odniesieniu do przepisów prawa regulujących współdziałanie jednostek samorządu terytorialnego. Na gruncie przepisów ustawy o samorządzie powiatowym dostrzega się bowiem wyraźny brak regulacji prawnej dającej podstawę do wspólnej realizacji zadań pomiędzy powiatem a innymi jednostkami samorządu terytorialnego, w szczególności zaś z gminami. Potrzeba istnienia takiego przepisu pojawia się zwłaszcza wówczas, gdy określone zadanie publiczne może być realizowane przez każdą jednostkę samorządu terytorialnego, a jednocześnie samodzielna realizacja zadania przeraża indywidualne możliwości uwarunkowane potencjałem poszczególnych jednostek, np. ich zasobami materialnymi, możliwościami techniczno-organizacyjnymi, stanem kadrowym itp. Uzasadnieniem wspólnej realizacji zadania może być także jego istota, z której wynika, że wskazanym jest jednorodny sposób jego wykonania, np. w skali całego powiatu, a nie tylko poszczególnych kilku gmin wchodzących w skład jego terytorium. Przeszkodą prawną we wspólnej realizacji zadań publicznych przez powiat i gminy jest brak odpowiedniej podstawy prawnej w ustawie o samorządzie powiatowym. Podstawy tej nie dają przepisy dotyczące związków jednostek samorządu terytorialnego. Wynika to z samej istoty związku, który stanowi prawną formułę współdziałania lokalnych jednostek samorządu terytorialnego tego samego szczebla. Świadczy o tym art. 65 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym, w myśl którego: „W celu wspólnego wykonywania zadań publicznych, w tym wydawania decyzji w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej, powiaty mogą tworzyć związki z innymi powiatami”. Analogiczne rozwiązanie w odniesieniu do gmin

⁴⁰ K. Bandarzewski [w:] *Komentarz do ustawy o samorządzie powiatowym*, s. 126; J. Wyporska, *Zadania jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] *Samorząd terytorialny w Polsce*, red. J.P. Tarno, Warszawa 2004, s. 61.

znajduje się w art. 64 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym. Nie ulega wątpliwości, iż podstawy prawnej do wspólnej realizacji zadań publicznych powiatu nie stanowią także przepisy prawa dotyczące możliwości zawierania porozumień. W szczególności nie można w omawianym zakresie powoływać się na art. 5 ust. 2 ustawy o samorządzie powiatowym. Zgodnie z tym przepisem: „Powiat może zawierać porozumienia w sprawie powierzenia prowadzenia zadań publicznych z jednostkami lokalnego samorządu terytorialnego, a także z województwem, na którego obszarze znajduje się terytorium powiatu”. Występujący w powołanym przepisie zwrot „w sprawie powierzenia zadań” jednoznacznie wskazuje sposób wykonywania zadania powiatu – podlega ono przekazaniu do realizacji innej gminie czy powiatowi albo województwu, na obszarze którego położony jest powiat. W omawianej sytuacji dochodzi zatem do przekazania zadania, czyli powierzenia innemu podmiotowi⁴¹, a nie do wspólnej z innym podmiotem jego realizacji. Taki stan rzeczy wyklucza zatem uczestnictwo powiatu w realizacji jego zadania z innym podmiotem, który przykładowo dofinansowuje jego wykonanie, czy odpowiada za faktyczną realizację. Jako nie dający podstaw prawnych do wspólnego wykonywania zadań publicznych powiatu należy potraktować również art. 73 ustawy o samorządzie powiatowym. Zgodnie z ust. 1 tego przepisu: „Powiaty mogą zawierać porozumienia w sprawie powierzenia jednemu z nich prowadzenia zadań publicznych”. Przepis ten, po pierwsze, zawęża katalog podmiotów, które mogą realizować zadania powiatu tylko do innego powiatu, względnie miasta na prawach powiatu w zakresie, w jakim wykonuje ono zadania powiatu, po drugie zaś, wyraźnie stanowi o powierzeniu zadania, czyli przekazaniu innemu powiatowi. Powierzenie, czyli przekazanie, wyklucza zatem możliwość wspólnej realizacji określonego zadania powiatu. Dopuszczalność współdziałania powiatu z innymi podmiotami, w tym innymi jednostkami samorządu terytorialnego, ustawodawca zagwarantował jedynie w zakresie ewentualnego udzielania sobie pomocy, w tym zwłaszcza finansowej czy rzeczowej, wprowadzając do ustawy o samorządzie powiatowym art. 7a. Przepis ten stanowi, że: „Powiaty, związki i stowarzyszenia powiatów mogą sobie wzajemnie bądź innym jednostkom samorządu terytorialnego udzielać pomocy, w tym pomocy finansowej”. Nie może być jednak traktowany jako podstawa prawna wspólnej realizacji zadania publicznego powiatu np. z gminą położoną na jego terytorium.

⁴¹ Inne stanowisko prezentuje K. Bandarzewski. Zdaniem tego autora, „Nie wydaje się jednak, aby art. 5 ust. 2 u.s.p. zakazywał przejmowania przez powiat zadań innych jednostek samorządu terytorialnego. Zgodnie z art. 5 ust. 2 u.s.p. przedmiotem porozumień jest powierzenie prowadzenia zadań publicznych, co nie oznacza, iż powierzenie to zawsze następuje w jednym kierunku: od powiatu do gminy lub województwa. Powiat może przejść do wykonania zadania „gminne” i wojewódzkie”; K. Bandarzewski [w:] *Komentarz do ustawy o samorządzie powiatowym*, s. 101.

Reasumując, wskazać należy na nieuzasadniony brak w przepisach ustawy o samorządzie powiatowym podstaw prawnych dających możliwość wspólnej realizacji zadań publicznych pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego różnego szczebla. Ustawa o samorządzie powiatowym nie zawiera bowiem odpowiednika art. 10 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, w myśl którego „Wykonywanie zadań publicznych może być realizowane w drodze współdziałania między jednostkami samorządu terytorialnego”. Jednocześnie przepis ten nie może stanowić dla powiatu podstawy prawnej, w oparciu o którą jednostka ta będzie wykonywać należące do niej zadanie publiczne wspólnie z gminą.