

CRITICAL GLOSS TO THE JUDGMENT OF THE SUPREME ADMINISTRATIVE COURT OF 29 AUGUST 2019 (FILE REF. NO. I OSK 657/19)

GŁOSA KRYTYCZNA DO WYROKU NACZELNEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO Z 29 SIERPANIA 2019 R. (SYGN. AKT I OSK 657/19)

ABSTRACT

The gloss refers to the possibility of audits of municipal commercial law companies by audit committees. The commercial law companies whose sole owner is a municipality are entities of a special nature, since the primary purpose of their establishment (creation) is to carry out specific tasks of the municipality, as opposed to generating profit. Therefore, with respect to these companies, the provisions of the Act on municipal-level local government are not specific in relation to the provisions of the Commercial Companies Code. This does not justify audit powers of municipal councils over such companies. Companies whose sole owner is a municipality undoubtedly do not fall within the definition of “municipal organizational units,” as they have a legal personality that is separate from the municipality or commune.

The court also forgot that the use of conclusions from the weaker to the stronger and of analogy is not acceptable, because Art. 18a of the Act on municipal-level self-government concerns the powers of audit committees and Art. 24(2) refers to the powers of a single councilor. At this point in time, it is not acceptable to apply the so-called *a minori ad maius* inference and to assume the position that if a single councilor can conduct an audit, then it is all the more true that an audit can be conducted by a municipal council through an audit committee.

Such actions would also be contrary to the principle of legalism expressed in Article 7 of the Polish Constitution.

KEYWORDS: *audit committee, municipal council, municipal companies, audit, audit powers.*

SŁOWA KLUCZOWE: *komisja rewizyjna, rada gminy, spółki komunalne, kontrola, uprawnienia kontrolne.*

Skład orzekający:

przewodniczący (sprawozdawca) – sędzia NSA

Jan Paweł Tarno

sędziowie:

sędzia NSA Jolanta Górka

sędzia NSA Małgorzata Borowiec

TEZA

Spółki prawa handlowego, których jedynym właścicielem jest gmina, mają szczególny charakter, ponieważ podstawowym celem ich powołania (utworzenia) jest realizacja określonych zadań gminy, a nie przynoszenie zysku. Dlatego też przepisy ustawy o samorządzie gminnym w odniesieniu do tych spółek są przepisami szczególnymi w stosunku do przepisów Kodeksu spółek handlowych. To zaś uzasadnia kompetencje kontrolne rady gminy nad tego rodzaju spółkami, ponieważ rada gminy musi posiadać kompetencje kontrolne w stosunku do wszelkich jednostek organizacyjnych, za pomocą których gmina realizuje spoczywające na niej zadania. Przekazanie zadań do spółki nie może bowiem oznaczać wyjęcia ich spod kontroli rady. Z tego względu spółki, których jedynym właścicielem jest gmina, niewątpliwie mieszczą się w pojęciu „gminnych jednostek organizacyjnych”, pomimo że posiadają odrębną od gminy osobowość prawną.

1. Glosowany wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego zapadł w następstwie skargi kasacyjnej, jaką wojewoda lubuski wniósł od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z 28 listopada 2018 r. (sygn. akt II SA/Go 779/18). Wojewoda powyższe orzeczenie zaskarżył w całości i wniósł o wydanie wyroku reformato-

ryjnego i oddalenie skargi Rady Miasta Z., ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu w Gorzowie Wielkopolskim, a także o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Wojewoda zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie prawa materialnego w rozumieniu, tj.:

a) art. 18a ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn.: Dz.U. z 2020 r. poz. 713; dalej: u.s.g.) przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, której jedynym udziałowcem jest gmina, podlega kontroli rady gminy, podczas gdy:

- taka spółka nie jest gminną jednostką organizacyjną w rozumieniu tego przepisu, natomiast przedmiotem kontroli zarówno rady gminy, jak i jej komisji rewizyjnej może być w tym przypadku wyłącznie działalność wójta w zakresie wykonywania przez niego funkcji zgromadzenia wspólników takiej spółki lub występowania w roli wspólnika spółki;

- zgodnie z art. 1 § 1 oraz art. 12 ustawy z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn.: Dz.U. z 2017 r. poz. 1577 z późn. zm.), dalej: k.s.h., w zw. z art. 33 oraz art. 35 Kodeksu cywilnego (Dz.U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.); art. 31 u.s.g. w zw. z art. 212 § 1 k.s.h; art. 10a ust. 1, 2, 5 oraz art. 12 ust. 4 ustawy z 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (tekst jedn.: Dz.U. z 2017 r. poz. 827 z późn. zm.) w zw. z art. 215 § 1 oraz art. 219 § 1 k.s.h. w zw. z art. 26 ust. 1 oraz art. 31 u.s.g. taka spółka jest odrębnym i samodzielny podmiotem praw i obowiązków, uprawnienia kontrolne zaś nad nią nie przysługują radzie gminy, lecz gminie reprezentowanej przez wójta, który czyni to bezpośrednio sam, występując w roli wspólnika na mocy art. 212 § 1 k.s.h., jak też wówczas, gdy jako zgromadzenie wspólników dokonuje wyboru składu osobowego rady nadzorczej spółki;

b) art. 15 w zw. z art. 1 pkt 9 ustawy z 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych (Dz.U. z 2018 r. poz. 130) przez błędne zastosowanie w sprawie art. 24 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, podczas gdy przepis ten stosuje

się dopiero do kadencji organów jednostek samorządu terytorialnego następujących po kadencji, w czasie której badana uchwała Rady Miasta Z. została podjęta;

- c) art. 24 ust. 2 u.s.g. przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przepis ten, przy zastosowaniu wykładni systemowej, uprawnia radę gminy do kontroli spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, której jedynym udziałowcem jest gmina, podczas gdy dotyczy on uprawnień kontrolnych radnych, którzy będą mogli z nich korzystać tylko i wyłącznie w zakresie mieszczącym się w obszarze zadań i kompetencji rady gminy.

W tym miejscu przypomnieć należy, że Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gorzowie Wielkopolskim wyrokiem z 28 listopada 2018 r., II SA/Go 779/18 uwzględnił skargę Rady Miasta Z. i uchylił rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Lubuskiego z (...) sierpnia 2018 r. Nr (...) w przedmiocie stwierdzenia nieważności uchwały Rady Miasta Z. z (...) lipca 2018 r. Nr (...) w sprawie zlecenia Komisji Rewizyjnej kontroli doraźnej w spółkach miasta Z.

W uzasadnieniu sąd podniósł, że przedmiot kontroli sądownoadministracyjnej w tej sprawie stanowiło rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Lubuskiego z (...) sierpnia 2018 r. stwierdzające nieważność wskazanej na wstępie uchwały Rady Miejskiej w Z. zlecającej Komisji Rewizyjnej przeprowadzenie doraźnej kontroli w spółkach: K. sp. z o.o., C. sp. z o.o. i Z. sp. z o.o., których jedynym udziałowcem jest Miasto Z., co wynika z odpisów z rejestru przedsiębiorców KRS, z których dowód sąd przeprowadził na rozprawie. Podstawą stwierdzenia nieważności tej uchwały przez organ nadzoru było uznanie, że narusza ona w sposób istotny art. 18a ust. 1 u.s.g., zgodnie z którym rada gminy kontroluje działalność wójta, gminnych jednostek organizacyjnych oraz jednostek pomocniczych gminy; w tym celu powołuje komisję rewizyjną. Istota sporu sprowadzała się do kwestii, czy pojęcie gminnej jednostki organizacyjnej, którym posłużył się ustawodawca w tym przepisie, należy ograniczyć jedynie do jednostek pozostających we wspólnej organizacji, których działalność finansowana jest z budżetu gminy, pozostających pod zwierzchnictwem organu wykonawczego gminy, a więc tych, które nie posiadają osobowości prawnej, czy obejmuje również jednostki utworzone przez gminy, jednakże posiadające osobowość prawną.

Po głębokiej analizie (będzie ona przedmiotem rozważań w dalszej części glosy) WSA doszedł do wniosku, że spółki, o których mowa w zakwestionowanej przez wojewodę uchwale, są jednostkami organizacyjnymi oraz zostały utworzone i wyposażone w majątek przez Miasto Z. w celu wykonywania części jego zadań. Co więcej, gmina jest ich jedynym udziałowcem, a tym samym należało je uznać za gminne jednostki organizacyjne w rozumieniu art. 18a ust. 1 u.s.g., które podlegają kontroli Rady Miasta Z.

W wyniku rozpoznanej skargi NSA uznał m.in., że zarzut naruszenia art. 18a ust. 1 u.s.g. przez jego błędną wykładnię jest chybiony. Naczelny Sąd Administracyjny w pełni podzielił stanowisko, jakie (co do znaczenia pojęcia „gminna jednostka organizacyjna”, użytego w art. 18a ust. 1 u.s.g.) zaprezentował WSA w Gorzowie Wielkopolskim.

Naczelny Sąd Administracyjny przypomniał, że spółki prawa handlowego, których jedynym właścicielem jest gmina, mają szczególny charakter, ponieważ podstawowym celem ich powołania (utworzenia) jest realizacja określonych zadań gminy (art. 9 ust. 1 u.s.g.), a nie przynoszenie zysku. Dlatego też przepisy ustawy o samorządzie gminnym w odniesieniu do tych spółek są przepisami szczególnymi w stosunku do przepisów Kodeksu spółek handlowych. To zaś uzasadnia kompetencje kontrolne rady gminy nad tego rodzaju spółkami, ponieważ rada gminy musi posiadać kompetencje kontrolne w stosunku do wszelkich jednostek organizacyjnych, za pomocą których gmina realizuje spoczywające na niej zadania (zob. art. 6 i 7 u.s.g.). Przekazanie zadań do spółki nie może bowiem oznaczać wyjęcia ich spod kontroli rady. Z tego względu spółki, których jedynym właścicielem jest gmina, niewątpliwie mieszczą się w pojęciu „gminnych jednostek organizacyjnych”, pomimo że posiadają odrębną od gminy osobowość prawną.

Zdaniem NSA błędny jest również zarzut naruszenia art. 15 w zw. z art. 1 pkt 9 ustawy z 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych (Dz.U. z 2018 r. poz. 130) przez błędne zastosowanie w sprawie art. 24 ust. 2 u.s.g., ponieważ – wbrew twierdzeniu skarżącego kasacyjnie – tego ostatniego przepisu sąd I instancji nie zastosował w niniejszej sprawie, a jedynie użył postanowień zawar-

tych w tym przepisie jako argumentu z zakresu wykładni systemowej, uzasadniającego twierdzenie, że w pojęciu „gminna jednostka organizacyjna”, użytym w art. 18a ust. 1 u.s.g., mieszczą się spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, których jedynym udziałowcem jest gmina.

Ponadto NSA nie podzielił zarzutu naruszenia art. 24 ust. 2 u.s.g. przez jego błędną wykładnię, ponieważ w zastosowanej przez sąd I instancji argumentacji z zakresu wykładni systemowej (skoro radny może podejmować czynności kontrolne w odniesieniu do tego rodzaju podmiotów, nie sposób kwestionować – stosując wykładnię systemową – uprawnień kontrolnych samej rady gminy, która z punktu widzenia ustrojowego jest nie tylko organem stanowiącym, ale również kontrolnym) nie można zarzucić błędów logicznych. Jest to klasyczne rozumowanie *a minori ad maius*.

Sąd w końcowej części swojego uzasadnienia zwrócił uwagę na jeszcze jedną istotną kwestię, a mianowicie na kwestię zakresu ingerencji organu nadzoru w wewnętrzne sprawy gminy. Zdaniem sądu organ nadzoru, wydając rozstrzygnięcia nadzorcze, nie powinien poprzez skomplikowane zabiegi w zakresie wykładni przepisów doprowadzać do nadmiernej ingerencji w wewnętrzne sprawy gminy, zwłaszcza poprzez zawężanie kompetencji kontrolnych rady gminy wobec podmiotów utworzonych przez gminy i realizujących jej zadania. Tym bardziej że zarówno w orzecznictwie, jak i w piśmiennictwie wskazuje się, iż stwierdzenie nieważności uchwały może nastąpić tylko wtedy, gdy uchwała pozostaje w wyraźnej sprzeczności z określonym przepisem prawnym, co jest oczywiste i bezpośrednie oraz wynika wprost z treści tego przepisu (P. Chmielnicki, 2006, s. 69; wyrok NSA z 12 września 2017 r., II OSK 2884/16).

Zdecydowałem się na napisanie glosy ww. orzeczenia, ponieważ tą kwestią zajmowały się: doktryna, organy nadzoru i sądy administracyjne, a niestety ich poglądy są rozbieżne.

2. W przedmiotowej sprawie niezbędna jest analiza kluczowego pojęcia, tj. „gminnej jednostki organizacyjnej” i rozstrzygnięcia, czy pod pojęciem gminnych jednostek organizacyjnych, które zgodnie z art. 18a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym mogą być kontrolowane przez radę (za pośrednictwem komisji rewizyjnej), kryją się spółki komunalne?

Naczelny Sąd Administracyjny, który wydał głosowany wyrok (z którym – co oczywiste – się nie zgadzam) udzielił odpowiedzi pozytywnej. Z uzasadnienia głosowanego wyroku dowiadujemy się m.in., że:

Po pierwsze – wobec używania przez prawodawcę na gruncie pojęcia „gminna jednostka organizacyjna” (jednostka organizacyjna gminy) w dwóch ujęciach (szerokim i wąskim) podzielić należy stanowisko wyrażane w piśmiennictwie, że jeśli w ramach danej jednostki redakcyjnej tekstu ustawy (ustępu) poza powyższym pojęciem występuje również pojęcie „gminna osoba prawna” oznacza to użycie tego pojęcia w jego wąskim znaczeniu, nieobejmującym właśnie owych „gminnych osób prawnych”. Natomiast gdy ustawodawca używa tego terminu „samodzielnie”, bez „sąsiedztwa” gminnej osoby prawnej – wówczas mamy do czynienia z szerokim znaczeniem tego pojęcia (por. A. Rzetecka-Gill, Głosa do wyroku WSA w Bydgoszczy z dnia 8 stycznia 2009 r., sygn. akt II SA/Bd 878/08; opublikowano: LEX nr 2716125).

Po drugie – art. 18a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym nie różnicuje kompetencji kontrolnych na jednostki organizacyjne posiadające osobowość prawną lub nieposiadające osobowości prawnej, to należy uznać, że dotyczą one jednych i drugich, w myśl zasady *lege non distinguente nec nostrum est distinguere*. Osobowość prawna nie oznacza zupełnej odrębności organizacyjnej. Osobowość prawna to konstrukcja przede wszystkim z zakresu prawa cywilnego. Gmina jest tworem publicznoprawnym, wyposażonym w osobowość prawną w celu uczestniczenia w obrocie cywilnoprawnym. W strukturze organizacyjnej gminy rozumianej jako związek publicznoprawny funkcjonują różne jednostki organizacyjne, w tym posiadające osobowość prawną, np. spółki, oraz nieposiadające osobowości prawnej – zakłady i jednostki budżetowe. Jedne i drugie organizacyjnie podlegają gminie i są przez nią nadzorowane.

Po trzecie – za wyłączeniem spółek spod kontroli rady gminy nie przemawiają też żadne argumenty celowościowe. Nie jest takim argumentem fakt istnienia w spółkach rady nadzorczej. Rada nadzorcza jest wewnętrznym organem kontroli, nie wyłącza potrzeby ani możliwości kontrolowania przez radę gminy (komisję rewizyjną), choć ma wpływ na sposób i zakres wykonywania tej kontroli. Istnienie tego rodzaju organu ma ułatwić kontrolę nad jednostkami, ale w żadnym razie nie wyłącza uprawnień kontrolnych rady gminy, reali-

zowanych za pośrednictwem komisji rewizyjnej. Pamiętać należy, że spółki, tak jak inne jednostki organizacyjne gminy, są powoływane w celu wykonywania zadań gminnych, w niektórych gminach te same zadania są wykonywane przez spółki, a w innych przez jednostki lub zakłady budżetowe. Przekazanie zadań do spółki nie może oznaczać wyjęcia ich spod kontroli rady.

Po czwarte – zarówno WSA w Gorzowie Wielkopolskim, jak i NSA w swoich uzasadnieniach wskazywali, że „(...) trzeba pamiętać, iż w myśl art. 15 ust. 1 u.s.g. rada jest organem stanowiącym i kontrolnym w gminie. Jest to uprawnienie wynikające z prawa publicznego. Majątek spółki gminnej stanowi mienie komunalne i podlega wszystkim rygorom dysponowania takim mieniem (art. 43 ustawy o samorządzie gminnym), a zgodnie z art. 2 pkt 6b ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (tekst jedn.: Dz.U z 2017 r. poz. 1393) oraz art. 24h–24m u.s.g., członkowie organów zarządzających gminnymi osobami prawnymi podlegają takim samym ograniczeniom i zakazom jak kierownicy innych jednostek organizacyjnych gminy (por. R. Skwarło, *ibidem*, A. Szewc, U.s.g. Komentarz, t. 6 do art. 18 a, Cz. Martysz, [w:] B. Dolnicki, U.s.g. Komentarz, WK 2018, t. 2 do art. 18a). Za powyższą wykładnią art. 18a ust. 1 u.s.g. przemawia również art. 24 ust. 2 u.s.g., zgodnie z którym w wykonywaniu mandatu radnego radny ma prawo, jeżeli nie narusza to dóbr osobistych innych osób, do uzyskiwania informacji i materiałów, wstępu do pomieszczeń, w których znajdują się te informacje i materiały, oraz wglądu w działalność urzędu gminy, a także spółek z udziałem gminy, spółek handlowych z udziałem gminnych osób prawnych, gminnych osób prawnych, oraz zakładów, przedsiębiorstw i innych gminnych jednostek organizacyjnych z zachowaniem przepisów o tajemnicy prawnie chronionej. Przepis ten wprowadzony na podstawie art. 1 pkt 9 ustawy z 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r. poz. 130) jest przejawem uprawnień kontrolnych radnego, w tym również w odniesieniu do spółek z udziałem gminy. Skoro radny może podejmować czynności kontrolne w odniesieniu do tego rodzaju podmiotów, nie sposób kwestionować – stosując wykładnię systemową – uprawnień kontrolnych samej rady gminy, która z punktu widzenia ustrojowego jest nie tylko organem stanowiącym, ale również kontrolnym”.

Jak już wspomniałem (w końcowej części pkt 1 glosy), orzecznictwo odnoszące się do wielu aspektów mających wpływ na sentencje głosowanego wyroku jest różnorodne. Co prawda specyfika glosy nie pozwala na przywołanie większości orzeczeń, jednakże w tej części mojego opracowania chciałbym zwrócić uwagę czytelnika na jedno. Chodzi tu mi m.in. o wyrok SN z 28 lutego 2006 r., II PK 189/05, PPP 2008, orzeczenie odnosi się do analizowanych (w niniejszym punkcie) pojęć.

3. Jak już wskazałem – nie zgadzam się z taką argumentacją sądu.

Musimy pamiętać, że do kategorii samorządowych osób prawnych należą jednoosobowe spółki gminne (tzw. spółki kapitałowe, których jedynym wspólnikiem albo akcjonariuszem jest samorząd gminny). Podmioty te, podobnie jak inne spółki prawa handlowego, mają samodzielne organy, które nie tylko są uprawnione, ale także zobowiązane do przeprowadzenia kontroli w spółce. Przykładowo organami nadzoru w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością będzie rada nadzorcza lub komisja rewizyjna. Nie ma też przeszkód prawnych, by oba te organy działały łącznie.

Jak słusznie zauważył Cezary Kociński (teza 1 do art. 18a – Lex 2019), „pojęcie «gminne jednostki organizacyjne», o którym mowa w art. 18a ust. 1 ustawy [z 1990 r. o samorządzie gminnym], będzie dotyczyło wyłącznie tych jednostek organizacyjnych, które zostały utworzone przez konkretną gminę i nie posiadają osobowości prawnej, a więc są w pełni podległe władztwu organizacyjnemu, służbowemu i osobowemu organów gminy”.

Ponadto pojęcie gminne jednostki organizacyjne będzie obejmowało takie jednostki organizacyjne utworzone przez gminę, które posiadają osobowość prawną, a gmina posiada w nich pełnię władztwa właścicielskiego, o ile z przepisów prawa wynika szczególne uprawnienie publicznoprawne lub obowiązek do przeprowadzania kontroli przez organ stanowiący gminy. Kompetencje do kontrolowania gminnych osób prawnych komisja rewizyjna może ewentualnie wyprowadzić wyłącznie z przepisów szczególnych, wobec których art. 18a [ustawy z 1990 r. o samorządzie gminnym] jest *lex generalis* (C. Kociński – teza 2 do art. 18a – lex 2019). Ponadto „ze względu na samodzielność spółek gminnych, wyczerpującą regulację ich sytuacji prawnej przez Kodeks spółek handlowych, gmina nie jest upoważniona do korzy-

stania wobec swej spółki gminnej z kompetencji publicznoprawnych, realizowanych przez komisję rewizyjną w imieniu rady gminy. Gmina powinna wykorzystać swe uprawnienia właścicielskie akcjonariusza bądź udziałowca spółki” (C. Kociński – teza 2 do art. 18a – Lex 2019).

4. Czy więc komisja rewizyjna może czy też nie może kontrolować spółek komunalnych?

Odpowiadając na tak postawione pytanie, możemy mówić o możliwości takiej kontroli, ale dokonywanej jedynie za pośrednictwem wójta (burmistrza, prezydenta miasta), który w spółce z o.o. pełni funkcję zgromadzenia wspólników (w przypadku jednoosobowej spółki gminy) lub zgromadzenia akcjonariuszy w przypadku spółki akcyjnej. Jest to znacząca kompetencja wójta, ponieważ to zgromadzenie wspólników, a nie inny podmiot każdego roku rozpatruje i zatwierdza sprawozdanie zarządu spółki z jej działalności, sprawozdanie finansowe za ubiegły rok obrotowy oraz udziela absolutorium członkom organów spółki z wykonywania przez nich obowiązków. Kontrola pośrednia w spółce może także polegać na możliwości zapoznania się z pewnymi jej dokumentami. Jest to głównie rachunek zysków i strat lub też sprawozdanie zarządu spółki.

Powyższe stanowisko potwierdził (wyrokiem z 16 czerwca 2015 r., sygn. akt II SA/OI 433/15) WSA w Olsztynie. Z uzasadnienia tego orzeczenia dowiadujemy się, iż „z treści art. 9 u.s.g. wynika, że gmina może realizować powierzone jej zadania poprzez wyodrębnione w ramach własnej struktury jednostki organizacyjne lub poprzez utworzone gminne osoby prawne. W postanowieniu z dnia 26 maja 2015 r., sygn. akt II FSK 826/13 (dostępnym na stronie orzeczenia.nsa.gov.pl) Naczelny Sąd Administracyjny wyróżnił cechy jednostek organizacyjnych, wskazując, że zapewniają one obsługę administracyjną, organizacyjną i techniczną organu wykonawczego gminy i wyjaśnił, że jednostki organizacyjne gminy działają w imieniu i na rachunek organu założycielskiego. Natomiast komunalne osoby prawne mają odrębny od gminy byt prawny. (...) Art. 38 Kodeksu cywilnego stanowi, że osoba prawna działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i w opartym na niej statucie. (...) Żaden przepis prawa nie uprawnia organów gminy do wykorzystywania posiadanych kompetencji władczych do bezpośredniego ingerowania w działalność takiej spółki, funkcjonującej według zasad cywilnoprawnych.

Gmina może wpływać na losy założonej spółki i kierunki jej rozwoju tylko jako udziałowiec, w granicach przysługujących jej z tego tytułu praw.

Zgodnie z art. 18 ust. 1 u.s.g. do właściwości rady gminy należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy. W szczególności, stosownie do art. 18 ust. 2 pkt 9 u.s.g., rada może podejmować uchwały w sprawach majątkowych gminy, przekraczających zakres zwykłego zarządu, dotyczących: tworzenia i przystępowania do spółek i spółdzielni oraz rozwiązywania i występowania z nich (ppkt f), określania zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji przez wójta (ppkt g), czy też w sprawie tworzenia, likwidacji i reorganizacji przedsiębiorstw, zakładów i innych gminnych jednostek organizacyjnych oraz wyposażania ich w majątek (ppkt h). Stosownie zaś do art. 18a u.s.g. rada gminy kontroluje działalność wójta, gminnych jednostek organizacyjnych oraz jednostek pomocniczych gminy; w tym celu powołuje komisję rewizyjną. Komisja rewizyjna może zatem kontrolować tylko wyszczególnione w tym przepisie podmioty. Ustawodawca wyjaśnił, że jednostka pomocnicza to np. sołectwo, dzielnica czy osiedle, którą tworzy rada gminy (art. 5 ust. 1 i 2). Natomiast co do jednostek organizacyjnych wskazano tylko w art. 9 ust. 1 u.s.g., że gmina może je tworzyć w celu wykonywania zadań (art. 9 ust. 1). Bez wątplenia jednak określenie »jednostka organizacyjna«, w sytuacji wyodrębnienia gminnych osób prawnych, należy odnosić do jednostek pozostających we wspólnej organizacji, których działalność finansowana jest z budżetu gminy, pozostających pod zwierzchnictwem organu wykonawczego gminy”.

5. W mojej ocenie NSA w sposób niewłaściwy dokonał analizy zarówno przepisów prawnych będących podstawą rozstrzygnięcia, jak i orzecznictwa sądowego.

Trudna do zaakceptowania jest argumentacja, jaką przyjął NSA w glosowanym wyroku z 29 sierpnia 2019 r., popierając w pełni argumentację WSA w Gorzowie Wielkopolskim (szczegółowa analiza podnoszonej problematyki została przedstawiona w pkt 2 glosy).

Konkludując – wyrażam pogląd, iż sąd w argumentacji, jaką przyjął – popełnił błąd. Należy bowiem pamiętać, że kompetencje rady gminy, która przeprowadza kontrolę za pośrednictwem komisji rewizyjnej, muszą odby-

wać się z poszanowaniem zasady legalizmu, która nakazuje organom władzy publicznej działanie na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP). W myśl tej zasady w państwie praworządnym wszelka działalność władcza wymaga podstaw prawnych, tzn. legitymacji w prawnie nadanym upoważnieniu do działania. Tym samym sposób wykorzystywania kompetencji przez organy państwowe nie jest wyrazem arbitralności ich działania, lecz wynikiem realizacji przekazanych im uprawnień. Działania wykraczające poza ramy tych uprawnień pozbawione są zaś legitymacji. Oznacza to, że rada gminy nie ma prawa do samoistnego, czyli niezajdującego podstawy w normie ustawowej kształtowania prawa na obszarze gminy. Poza tym każda norma kompetencyjna musi być interpretowana i realizowana tak, aby nie naruszała innych przepisów aktów prawnych wyższego rzędu. Zakres upoważnienia musi być zawsze ustalany przez pryzmat zasad demokratycznego państwa prawnego, działania w granicach i na podstawie prawa, z uwzględnieniem przepisów regulujących daną dziedzinę (uzasadnienie cytowanego wyżej wyroku WSA w Olsztynie).

A zatem możliwość kontroli przez komisję rewizyjną spółki komunalnej musi wynikać z wyraźnej, a nie dorozumianej podstawy prawnej, a takiej podstawy w naszym przypadku brak. Zarówno NSA, jak i WSA w Gorzowie Wielkopolskim (uzasadniając swoje twierdzenia) popełnili jeszcze drugi błąd. Sądy uznały, że komisja rewizyjna ma prawo kontrolować spółkę komunalną, gdyż na bazie nowej regulacji wynikającej z art. 24 ust. 2 u.s.g. – takie uprawnienia kontrolne przysługują wobec spółek komunalnych każdemu radnemu. Zdaniem sądów możliwe jest zastosowanie tego rodzaju wnioskowania, które polega na stwierdzeniu, że skoro radny może podejmować czynności kontrolne w odniesieniu do samorządowych spółek prawa handlowego, to nie sposób kwestionować – stosując wykładnię systemową – uprawnień kontrolnych samej rady gminy, która z punktu widzenia ustrojowego jest nie tylko organem stanowiącym, ale również kontrolnym.

Sądy niestety zapomniały, że stosowanie tego rodzaju wnioskowań i analogii nie jest dopuszczalne, gdyż art. 18a u.s.g. dotyczy uprawnień komisji rewizyjnej, a art. 24 ust. 2 odnosi się do uprawnień pojedynczego radnego. W tym momencie wielce ryzykowne jest tzw. wnioskowanie ze słabszego na silniejsze i przyjęcie stanowiska, że skoro jednoosobowej kontroli może do-

konywać pojedynczy radny, to tym bardziej może jej dokonać rada gminy za pośrednictwem komisji rewizyjnej.

Literatura:

Chmielnicki P. (2006). *Akty nadzoru nad działalnością samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa. ISBN 8373346724.

Kociński C. (lex 2019). *Forma elektroniczna komentarza do ustawy o samorządzie gminnym – teza 1 i teza 2 do art. 18a*. Pobrane z: <https://sip.lex.pl/komentarze-i-publikacje/komentarze/ustawa-o-samorzadzcie-gminnym-komentarz-587391625> (dostęp 20.05.2020).

Martysz Cz. (2018). *Komentarz do art. 18a ustawy o samorządzie gminnym*, t. 2, W: B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym – Komentarz*, Warszawa: ISBN 9788381244473.

Rzetecka-Gil A., Głosa do wyroku WSA w Bydgoszczy z 8 stycznia 2009 r. (sygn. akt II SA/Bd 878/08). Lex 99925.

Skwarło R. (2006). *Spółka jest jednostką organizacyjną*, Wspólnota 2006, 19. ISSN 0867-0935.

Szewc A. (2018). *Komentarz do art. 18a ustawy o samorządzie gminnym*, t. 6, W: B. Dolnicki (red.), 2018, *Ustawa o samorządzie gminnym – Komentarz*. ISBN 9788381244473.

Akty normatywne i orzeczenia

Konstytucja z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

Postanowienie NSA z 26 maja 2015 r. (sygn. akt II FSK 826/13).

Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2019 r. poz. 1145).

Ustawa z 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych (tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 130 z późn. zm.).

Ustawa z 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 505 z późn. zm.).

Ustawa z 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (tekst jedn.: Dz.U. z 2019 r. poz. 2399).

Ustawa z 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (tekst jedn.: Dz.U. z 2019 r. poz. 712 z późn. zm.).

Ustawa z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn.: Dz.U. z 2020 r. poz. 713).

Wyrok SN z 28 lutego 2006 r. (sygn. akt II PK 189/05), PPP 2008, nr 2, s. 88.

Wyrok NSA z 29 sierpnia 2019 r. (sygn. akt I OSK 657/19).

Wyrok NSA z 12 września 2017 r. (sygn. akt II OSK 2884/16).

Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 28 listopada 2018 r. (sygn. akt II SA/Go 779/18).

Wyrok WSA w Olsztynie z 16 czerwca 2015 r. (sygn. akt II SA/Ol 433/15).

Wyrok WSA w Bydgoszczy z 8 stycznia 2009 r. (sygn. akt II SA/Bd 878/08).