

OPINIA PRAWNA

w sprawie wniosku złożonego na sesji Rady Miejskiej w Zabłudowie dotyczącego przeprowadzenia „audytu zewnętrznego Referatu Gospodarki Komunalnej *celem prowadzenia prawidłowości działań i organizacji, kontroli wydatkowania środków finansowych oraz zarządzania mieniem Gminy Zabłudów*”.

Podstawa prawna wydania opinii:

- 1) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.);
- 2) Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 713);
- 3) Ustawa z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2137);
- 4) Ustawa z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 489 z późn. zm.);
- 5) Uchwała Rady Miejskiej w Zabłudowie nr V/39/03 z dnia 2 kwietnia 2003r w sprawie Statutu Gminy Zabłudów (tj. Dz. Urz. Woj. Podl. poz. Nr 4814);
- 6) Orzecznictwo: Wyrok II SA/Ke 726/09 - Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z dnia 17 lutego 2010 r oraz orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego K. 5/86, U 6/87, K 1/89, U 3/92, K 11/93).

Zgodnie z art. 171 Konstytucji RP działalność samorządu terytorialnego podlega nadzorowi z punktu widzenia legalności. Organami nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego obok Prezesa Rady Ministrów są Regionalne Izby Obrachunkowe w zakresie spraw finansowych oraz wojewodowie z punktu widzenia zgodności z prawem.

Zgodnie z przepisami ustrojowymi gminy w art. 18 ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym został określony zakres i przedmiot kompetencji rady gminy. Należy wskazać, że przy interpretacji tego przepisu trzeba kierować się naczelną zasadą prawa administracyjnego, jaką jest zakaz domniemania kompetencji. Z zasady tej wynika, że normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły i literalny, bez możliwości stosowania rozszerzającej wykładni przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzania kompetencji w drodze analogii. Takie stanowisko wielokrotnie prezentował Trybunał Konstytucyjny w swym orzecznictwie przywołanym w podstawie prawnej wydania opinii. Jeżeli organ stanowiący – rada gminy wychodzi poza wytyczne zawarte w art. 18 ustawy o samorządzie gminnym lub zastrzeżonych mocą innych ustaw wyłącznie do kompetencji rady, to mamy do czynienia z przekroczeniem kompetencji a więc istotnych naruszeń prawa, co w konsekwencji musi skutkować stwierdzeniem nieważności aktu /wyrok TK z dnia 28 czerwca 2000r K25/99 OTK 2000/5/141.

Odnosząc się do zagadnienia prawnego dotyczącego wprowadzenia do porządku obrad zagadnienia zlecenia kontroli „audytu zewnętrznego Referatu Gospodarki Komunalnej *celem prowadzenia prawidłowości działań i organizacji, kontroli wydatkowania środków finansowych oraz zarządzania mieniem Gminy Zabłudów*” musiałaby być podjęta uchwała u podstaw której, należałoby wskazać konkretny przepis prawa wskazujący, iż rada gminy ma kompetencje do rozstrzygnięcia w w/w materii.

Art. 18 ust 2 pkt 15, jak również art. 15 ust 1 na mocy, którego rada gminy jest organem kontrolnym w gminie nie daje uprawnień radzie gminy do zlecenia powołania audytora zewnętrznego do przeprowadzenia kontroli. Podjęcie uchwały wykraczałoby poza zakres upoważnienia.

Należy podkreślić, że w ramach kontroli jednostek samorządowych wyróżnia się kontrole wewnętrzną – wykonywaną przez organy znajdujące się wewnątrz struktury organizacyjnej np. komisję rewizyjną, skarbnika, głównego księgowego i kontrolę zewnętrzną sprawowaną przez odrębne, niezależne od jednostek kontrolowanych państwowe organy kontroli /np. inspektorów kontroli Regionalnych Izb Obrachunkowych, Najwyżej Izby Kontroli/.

Podstawowym kryterium kontroli jest legalność – czyli zgodność z obowiązującymi regulacjami prawnymi a także gospodarność, rzetelność i celowość. Organy, kryteria i sposób kontroli są ściśle określone w ustawie np. w ustawie o Najwyższej Izbie Kontroli i w ustawie o Regionalnych Izbach Obrachunkowych.

Kompetencje rady gminy jako organu sprawującego funkcję kontrolną zostały uszczegółowione w art. 18 ustawy o samorządzie gminnym zgodnie, z którym rada gminy kontroluje działalność wójta/burmistrza/prezydenta, gminnych jednostek organizacyjnych oraz jednostek pomocniczych gminy, w tym celu powołuje komisję rewizyjną. Nie budzi wątpliwości fakt, że rada gminy poprzez działalność komisji rewizyjnej prowadzi kontrolę wewnętrzną, do której jest uprawniona. Rada gminy nie może komisji rewizyjnej przekazać kompetencji wykraczających poza własne kompetencje tj. dotyczące zlecenia audytu zewnętrznego. Ustawodawca nie przewiduje dla rady możliwości wystąpienia o przeprowadzenie zewnętrznej kontroli działalności finansowej jednostek samorządu terytorialnego przez inne podmioty, niż wskazane w ustawach. Zgodnie z zapisem § 109 Statutu Gminy Zabłudów *Komisja Rewizyjna może występować do organów Gminy w sprawie wniosków o przeprowadzenie kontroli przez Regionalną Izbę Obrachunkową, Najwyższą Izbę Kontroli lub inne organy kontroli* nie oznacza to, że może dowolnie określać podmiot powołany do kontroli.

W przedmiocie zlecenia audytów zewnętrznych w stosunku do jednostek samorządu terytorialnego jednoznacznie wypowiedział się **Wojewódzki Sąd Administracyjny w Kielcach w wyroku II SA/Ke 726/09 z dnia 17 lutego 2010r** „*W orzecznictwie sądowoadministracyjnym przyjmuje się, że naruszenie prawa przejawia się poprzez podjęcie uchwały przez niewłaściwy organ, brak podstaw do podjęcia uchwały o określonej treści, błędne zastosowanie przepisu prawnego będącego podstawą podjęcia uchwały lub też naruszenie procedury podjęcia uchwały. W aktach powszechnie obowiązującego prawa jak również w ustawie o samorządzie gminnym nie ma przepisu uprawniającego radę gminy do podjęcia uchwały w sprawie zlecenia powołania audytora zewnętrznego. Uchwała rady gminy, która nie ma umocowania w obowiązujących przepisach, jest nieważna (art. 91 ust. 1 u.s.g.), a jako akt, który nie spełnia kryterium zgodności z prawem (art. 85 u.s.g.) podlega wyeliminowaniu z obrotu prawnego, przez wojewodę, poprzez wydanie rozstrzygnięcia nadzorczego.*”

Zabłudów, 03.07.2020 r.

RADCA PRAWNY
mgr Ewa Stachowicz