

NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

KONTROLA PAŃSTWOWA

*„... któżkolwiek grosz publiczny
do swego rozporządzenia odbiera,
wydatek onegoż usprawiedliwić winien.”**

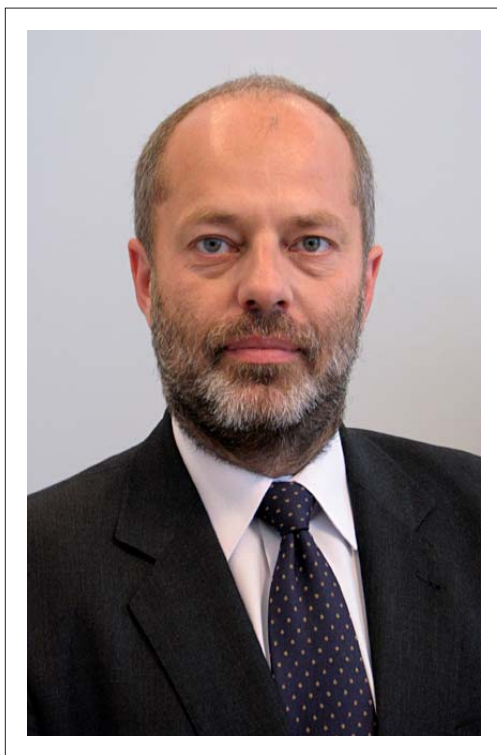
WARSZAWA

ROCZNIK LII – NUMER 4 (315) – LIPIEC – SIERPIEŃ 2007 R.

ISSN 0452-5027

* Cytat z pisma ministra skarbu Księstwa Warszawskiego, Tadeusza Dembowskiego, wystosowanego w związku z pracami przygotowawczymi do dekretu z dnia 14 grudnia 1808 roku o Głównej Izbie Obrachunkowej.

JACEK JEZIERSKI
PREZESEM NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI



Sejm Rzeczypospolitej Polskiej 6 lipca 2007 r. powołał Jacka Jezińskiego na stanowisko prezesa Najwyższej Izby Kontroli. Senat RP 26 lipca potwierdził ten wybór swoją zgodą. 22 sierpnia 2007 r. w Sejmie odbyło się zaprzysiężenie nowego prezesa, a uroczyste objęcie stanowiska przez Jacka Jezińskiego nastąpiło 23 sierpnia br. w siedzibie Najwyższej Izby Kontroli w obecności marszałka Sejmu Ludwika Dorna i ustępującego prezesa Mirosława Sekuły.

Jacek Jeziński urodził się 11 kwietnia 1958 r. w Gdańsku. Studia odbył na Wydziale Biologii i Nauk o Ziemi Uniwersytetu Gdańskiego, gdzie uzyskał tytuł magistra biologii ze specjalizacją ekologia zwierząt. W 1981 r. wyjechał na roczną wyprawę naukową Uniwersytetu Gdańskiego do stacji badawczej PAN na Spitsbergenie.

Pracę zawodową rozpoczął w 1983 r. w Stacji Ornitologicznej Instytutu Zoologii PAN w Górkach Wschodnich koło Gdańska. W latach 1985–1990 utrzymywał się z prac wysokościowych prowadzonych przez Klub Wysokogórski „Trójmiasto”. W latach 1990–1992 pracował w Biurze ds. Ekologii Komisji Krajowej NSZZ Solidarność.

Pracę w Najwyższej Izbie Kontroli Jacek Jeziński rozpoczął 15 czerwca 1992 r. na stanowisku wicedyrektora Zespołu Ochrony Środowiska i Gospodarki Przestrzennej, a po reorganizacji – Departamentu Ochrony Środowiska i Budownictwa. Z dniem 1 sierpnia 1998 r. został powołany przez marszałka Sejmu na stanowisko wiceprezesa Najwyższej Izby Kontroli. Reprezentuje Najwyższą Izbę Kontroli w kilku stałych komitetach i grupach roboczych INTOSAI i EUROSAI, w tym w Grupie Roboczej EUROSAI ds. Kontroli Środowiska (EUROSAI Working Group on Environmental Auditing), której Polska przewodniczy od 8 lat. Od początku 2007 r. zasiada w czteroosobowej Radzie Audytorów OECD, odpowiedzialnej za zewnętrzną kontrolę działalności i gospodarki finansowej tej organizacji.

Jacek Jeziński jest żonaty, ma dwóch synów. Z zamiłowania jest alpinistą, pasjonatem wspinaczek wysokogórskich, polarnikiem.





**PREZES
NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI
Miroslaw Sekula**

Warszawa, 20 lipca 2007 r.

Pracownicy Najwyższej Izby Kontroli

Szanowni Państwo!

Dokładnie 6 lat temu, 20 lipca 2001 roku, objąłem funkcję Prezesa Najwyższej Izby Kontroli.

Dzisiaj mija sześć lat mojej kadencji, kończąc ją chciałbym wszystkim Wam serdecznie podziękować za te sześć lat wspólnej pracy i wspólnych wysiłków dla poprawy Rzeczypospolitej.

„Mila jest praca skończona” – powiedział Cynceron, a ja powtarzam dzisiaj jego słowa, mając poczucie wypełnienia zadania, jakie sześć lat temu powierzył mi Sejm i Senat RP.

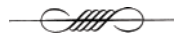
Miałem w tym czasie zaszczyt i przyjemność pracować z zespołem kompetentnych i zaangażowanych współpracowników, moje sukcesy są Waszymi sukcesami. Do Was kieruję więc szczególne podziękowania. Wszystkim bez wyjątku, zatrudnionym w Izbie dziękuję za sześć lat wspólnego działania na rzecz realizowania idei sprawnego, przejrzystego i uczciwego państwa.

Razem udało nam się unowocześnić Izbę i podnieść jej prestiż w kraju i za granicą.

Dziękuję za zaangażowanie i troskę, za zrozumienie dla czasem trudnych decyzji i pomoc w rozwiązywaniu problemów, a także za życzliwe wspieranie mnie dobrą radą. Dziękuję też tym wszystkim, którzy wspierali mnie konstruktywną krytyką.

Wyrażam swoją wdzięczność wszystkim, z którymi zetknąłem się podczas pełnienia mojej misji. Chcę o każdym pamiętać, nie zapomnieć o najmniejszych nawet zasługach. Dziękuję Wam wszystkim, życzę wytrwałości i sił w wypełnianiu obowiązków. Niech bliska mi postawa wierności zasadom służy także Wam, pozwalając osiągać sukcesy, spełniać marzenia i odczuwać radość z dobrze pełnionej służby dla Najjaśniejszej Rzeczypospolitej.*

* Prezes NIK Miroslaw Sekula skierował ten list pocztą elektroniczną do wszystkich pracowników.



Rafał Padrak

TAJEMNICA PRZEDSIĘBIORSTWA W POSTĘPOWANIU KONTROLNYM NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI

Wśród podmiotów, które kontroluje Najwyższa Izba Kontroli znajdują się m.in. jednoosobowe spółki Skarbu Państwa, przedsiębiorstwa państwowe, a także jednoosobowe spółki utworzone przez jednostki samorządu terytorialnego. Kompetencje do kontroli tych przedsiębiorców wynikają nie tylko z przepisów art. 2 ustawy z 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli¹, ale przede wszystkim z Konstytucji RP (art. 203). Na podstawie art. 203 ust. 3 Konstytucji RP oraz art. 2 ust. 3 ustawy o NIK, Najwyższa Izba Kontroli może również kontrolować z punktu widzenia legalności i gospodarności działalność innych niż państwowe lub samorządowe jednostek organizacyjnych i podmiotów gospodarczych (przedsiębiorców) w zakresie, w jakim wykorzystują one majątek lub środki państwowe lub komunalne oraz wywiązują się z zobowiązań finansowych na rzecz państwa. Powyższe oznacza, że kontrolerzy NIK mogą zetknąć się w trakcie kontroli z problemem dostępu do jednej z tajemnic ustawowo chronionych, jaką jest tajemnica przedsiębiorstwa. Niezbędne jest zatem scharakteryzowanie tajemnicy przedsiębiorstwa oraz jej oddziaływania na proces kontroli.

Definicja tajemnicy przedsiębiorstwa

Polski ustawodawca nie zdecydował się na kompleksowe uregulowanie ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa w osobnym akcie prawnym. Należy jednak przyjąć, że uniwersalna definicja tajemnicy przedsiębiorstwa została sformułowana w ustawie

¹ Zwana dalej ustawą o NIK (t.j. DzU z 2001 r., nr 85, poz. 937, ze zm.).

z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji². Stosownie do art. 11 ust. 4 tej ustawy przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się nieujawnione do wiadomości publicznej informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje mające wartość gospodarczą, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania ich poufności.

Dysponent tajemnicy przedsiębiorstwa

Jak wynika z treści art. 11 ust. 4 uznk, podmiotem uprawnionym do ustanowienia tajemnicy przedsiębiorstwa jest przedsiębiorca. Ustawa zawiera definicję przedsiębiorcy i w art. 2 uznk stanowi, że przedsiębiorcami są osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, które prowadząc, chociażby ubocznie, działalność zarobkową lub zawodową uczestniczą w działalności gospodarczej.

Tajemnica przedsiębiorstwa zaczyna funkcjonować z chwilą jej ustanowienia przez przedsiębiorcę³. Od woli przedsiębiorcy zależy powstanie oraz ustanie obowiązki tajemnicy przedsiębiorstwa. W jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że wybór informacji, które mają zostać objęte poufnością należy do przedsiębiorcy, jednakże wybór ten nie może być oderwany od możliwości podjęcia niezbędnych działań w celu zachowania poufności wybranych informacji⁴.

Przesłanka poufności informacji chronionej

Kluczową przesłanką, która przesądza o powstaniu tajemnicy przedsiębiorstwa, jest poufność chronionej informacji. Przesłanka poufności jest spełniona wtedy, gdy przedsiębiorca wykazuje wolę zachowania określonej informacji w tajemnicy (element subiektywny) i jednocześnie informacja, którą przedsiębiorca chroni, nie jest powszechnie znana i dostępna (element obiektywny)⁵. Z przesłanki poufności wynikają obowiązki dla przedsiębiorcy jako podmiotu uprawnionego do ustanowienia tajemnicy przedsiębiorstwa, dotyczące przedmiotu tajemnicy oraz podjęcia działań zabezpieczających poufność informacji.

² Zwana dalej uznk (t.j. DzU z 2003 r., nr 153, poz. 1503, ze zm.).

³ Zob. S. Hoc: *Glosa do wyroku SN z 3.10.2000 r.*, I CKN 304/00, opubl. „Glosa” nr 7/2001, s. 23 i n. Zob. też E. Jarzęcka-Siwik [w:] *Komentarz do ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli*, Warszawa 2000, praca zbiorowa, s. 311. Według autorki, nawet organ założycielski nie może ingerować w zakres chronionego obszaru.

⁴ Zob. uzasadnienie wyroku SN z 05.09.2001 r., sygn. akt I CKN 1159/00, opubl. OSNC nr 5/2002, poz. 67.

⁵ Zob. A. Michalak: *Deliktowa i kontraktowa ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa – zagadnienia materialnoprawne*, (cz. I), „Prawo Spółek” nr 11/2003 s. 32.

Informacją poufną może być wyłącznie informacja, która nie została ujawniona do wiadomości publicznej. Nie może stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa informacja ujawniona do wiadomości publicznej, ponieważ uprawniony podmiot traci nad nią kontrolę, a ponadto z istoty terminu „tajemnica” wynika, że może nią być wiadomość sekretna, której nie należy rozpowszechniać. Podobnie, za informację poufną nie może być uznana informacja nieujawniona do wiadomości publicznej wbrew obowiązкови wynikającemu z przepisów szczególnych. Jeżeli bowiem informacja należy do tzw. domeny publicznej, a więc jest (lub powinna być) powszechnie znana, to sama wola przedsiębiorcy oparta na błędnym przekonaniu o jej poufnym charakterze nie wystarczy do przyznania ochrony na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁶.

W uzasadnieniu do wyroku z 3 października 2000 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że informacja (wiadomość) „nieujawniona do wiadomości publicznej” to informacja nieznaną ogółowi lub osobom, które ze względu na swój zawód są zainteresowane jej posiadaniem. Taka informacja podpada pod pojęcie „tajemnicy”, kiedy przedsiębiorca ma wolę, by pozostała ona tajemnicą dla pewnych kół odbiorców (konkurentów) i wola ta dla innych osób musi być rozpoznawalna. Informacja nieujawniona do wiadomości publicznej traci ochronę prawną, gdy każdy przedsiębiorca (konkurent) może się o niej dowiedzieć drogą zwykłą i dozwoloną, a więc np. gdy pewna wiadomość jest przedstawiana w pismach fachowych lub gdy z towaru wystawionego na widok publiczny każdy fachowiec może rozpoznać, jaką metodę produkcji zastosowano. „Tajemnica” nie traci zaś swego charakteru przez to, że wie o niej pewne ograniczone koło osób, zobowiązanych do dyskrecji w tej sprawie, takich jak pracownicy przedsiębiorstwa lub inne osoby, które przedsiębiorca wtajemnicza w proponowany im interes⁷.

Poufność informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa powinna być zatem uzewnętrzniona przez podjęcie niezbędnych działań mających na celu ochronę tej informacji przed dostępem osób nieuprawnionych⁸. Działania te powinny zmierzać do osiągnięcia takiego stanu, w którym osoby trzecie chcąc zapoznać się z treścią informacji muszą doprowadzić do wyeliminowania przyjętych przez przedsiębiorcę mechanizmów zabezpieczających przed niekontrolowanym wy-

⁶ Zob. A. Michalak, op. cit., s. 32.

⁷ Zob. uzasadnienie wyroku SN z 03.10.2000 r., sygn. akt I CKN 304/00, opubl. w OSNC nr 4/2001, poz. 59.

⁸ Por. jednak wyrok sądu antymonopolowego z 10.07.2002 r., sygn. akt XVII Ama 78/01, opubl. w DzUrzuOKiK nr 5/2002, poz. 224, według którego dane zawarte w PIT-5 i F-01 są informacjami poufnymi i stanowią tajemnicę przedsiębiorcy w rozumieniu art. 11 ust. 4 uznk. Do oceny, czy informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorcy, nie ma zatem znaczenia, czy przedsiębiorca podejmuje działania w celu ich utajnienia. Tajemnica przedsiębiorcy nie traci swego charakteru przez to, iż przedsiębiorca wyraża chęć jej ujawnienia.

plywem danych⁹. Podjęcie niezbędnych działań w celu zachowania poufności informacji ma prowadzić do sytuacji, w której chroniona informacja nie może dotrzeć do wiadomości osób trzecich w normalnym toku zdarzeń, bez żadnych specjalnych starań z ich strony. Na przedsiębiorcy spoczywa bowiem dodatkowy ciężar podjęcia odpowiednich działań organizacyjnych i porządkowych w celu utrzymania danej wiadomości w tajemnicy. Konsekwencje niewykonania lub nie-należytego wykonania obowiązku zapewnienia poufności informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa obciążają przedsiębiorcę. Jeżeli zatem przedsiębiorca nie podejmuje żadnych działań w celu ochrony swoich informacji, to znaczy, że godzi się na ich powszechną dostępność, co oznacza przejście informacji do domeny publicznej¹⁰.

Przedsiębiorca ma obowiązek podjęcia działań niezbędnych. Użycie w art. 11 ust. 4 uzkn słowa „niezbędnych” wskazuje, że nie chodzi o jakiegokolwiek działania przedsiębiorcy, ale o takie, które dają gwarancję niezyskania tajemnicy przez osoby nieuprawnione. Przedsiębiorca ma obowiązek podjęcia działań, które zgodnie z wiedzą i doświadczeniem zapewnią ochronę informacji przed rozpowszechnianiem czy ujawnieniem¹¹.

Ustawodawca nie wskazuje sposobu zabezpieczania tajemnicy, pozostawiając swobodę w tym zakresie uprawnionemu podmiotowi, może to być opatrzenie dokumentu klauzulą, odpowiednie przechowywanie, ewidencjonowanie, udostępnianie wybranym osobom¹². Tajemnicę przedsiębiorstwa można chronić na dwa sposoby: przez fizyczną ochronę oraz dodatkowo za pomocą środków prawnych. Zabezpieczenie fizyczne (np. ustanowienie stref dostępu w siedzibie firmy, zabezpieczenia informatyczne, ewidencjonowanie osób korzystających z chronionych informacji) ma znaczenie priorytetowe dla ochrony informacji wewnątrz przedsiębiorstwa i powinno istnieć przez cały okres obowiązywania tajemnicy przedsiębiorstwa. Wydaje się, że ustanowione zabezpieczenia powinny wynikać z dokumentów regulujących organizację i porządek u danego przedsiębiorcy. W relacjach z kontrahentami lub pracownikami, podstawowe znaczenie dla utrzymania danych informacji w tajemnicy mają natomiast umowy lub klauzule poufności¹³.

⁹ Zob. uzasadnienie wyroku SN z 05.09.2001 r., sygn. akt I CKN 1159/00, opubl. w OSNC nr 5/2002, poz. 67.

¹⁰ Zob. uzasadnienie wyroku SN z 03.10.2000 r., sygn. akt I CKN 304/00, opubl. w OSNC nr 4/2001, poz. 59. Por. też M. Mozgawa: *Glosa do wyroku SN z 3.04.2002 r.*, sygn. V KKN 223/2000, „Prokuratura i Prawo” nr 11/2003, s. 116; M. Uliasz: *Przestępstwo naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa*, „Monitor Prawniczy” nr 22/2001, s. 1121; A. Michalak, op. cit., s. 30-31.

¹¹ Zob. S. Hoc, op. cit., s. 23 i n.

¹² Zob. E. Jarzęcka-Siwik, op. cit., s. 309.

¹³ Zob. A. Michalak, op. cit., s. 30-31.

Katalog informacji mogących stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa

W art. 11 ust. 4 uznk zawarto katalog informacji, które mogą być chronione i stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa po spełnieniu przesłanki poufności, wyszczególniając trzy rodzaje informacji:

- 1) technologiczne (np. sposoby produkcji, zespół procesów chemicznych i fizycznych występujących przy produkcji, system kontroli jakości);
- 2) techniczne (np. projekty, modele rozwiązań technicznych);
- 3) organizacyjne (np. prognozy sprzedaży, system dystrybucji, procedury wewnętrzne, zasady organizacji i zarządzania, stawki płacowe).

Oprócz powyższych informacji, informacją chronioną mogą być również inne informacje mające wartość gospodarczą. Pod tym pojęciem mogą kryć się w szczególności informacje handlowe (np. listy dostawców, klientów, wielkość produkcji i sprzedaży, źródła zaopatrzenia i rynki zbytu). Warto jednak zauważyć, że ochronie nie mogą podlegać informacje, które dotyczą nielegalnych sposobów prowadzenia działalności (np. metod oszukiwania klientów)¹⁴.

Redakcja przywołanego przepisu nie przesądza jednoznacznie, czy wymienione wprost informacje powinny mieć wartość gospodarczą, czy też wartość gospodarcza odnosi się wyłącznie do innych informacji, niestanowiących informacji technologicznej, technicznej czy organizacyjnej. O ile nie byłoby trudne wykazanie wartości gospodarczej informacji technicznych lub technologicznych, to w wypadku informacji organizacyjnych może to budzić wątpliwości. W piśmiennictwie prezentowany jest pogląd, że pojęcie wartości gospodarczej należy interpretować liberalnie, zaś ustawa wymaga, aby wszystkie informacje chronione na jej podstawie miały – choćby minimalną – wartość gospodarczą. Przyjmuje się, że również informacja organizacyjna ma wartość majątkową, ponieważ wejście w jej posiadanie przez innego przedsiębiorcę zaoszczędza mu wydatków lub przysparza większych zysków, a w konsekwencji powoduje korzyść dla konkurującego na rynku podmiotu. Oznacza to, że istnieje otwarty katalog informacji chronionych, które mogą stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa. W rezultacie informacją chronioną może być każda informacja mająca wartość gospodarczą, w szczególności informacja technologiczna, techniczna lub organizacyjna¹⁵. Możliwa wydaje się również nieco inna interpretacja, stosownie do której ustawodawca skorzystał z konstrukcji fikcji prawnej i przyjął, że każda informacja techniczna, technologiczna lub organizacyjna przedsiębiorstwa ma wartość gospodarczą. Redakcja art. 11 ust. 4 uznk w części zdania znajdującej się bezpośrednio po wyszczególnieniu

¹⁴ Zob. M. Uliasz, op. cit., s. 1121.

¹⁵ Zob. A. Michalak, op. cit., s. 32-33. Por. też M. Mozgawa, op. cit., s. 114-115.

wyżej wymienionych informacji („lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą”) odnosi się do wymienionych wprost informacji i sugeruje, że z mocy ustawy mają one wartość gospodarczą.

Charakter prawny tajemnicy przedsiębiorstwa

W literaturze prawniczej podjęto próbę określenia charakteru prawnego tajemnicy przedsiębiorstwa. Wskazuje się, że tajemnica przedsiębiorstwa, stosownie do postanowień art. 55¹ Kodeksu cywilnego, stanowi niematerialny składnik przedsiębiorstwa, który tak jak i pozostałe jego składniki ma służyć przedsiębiorcy do realizacji określonych zadań gospodarczych. W rezultacie tajemnica przedsiębiorstwa nie może powstać i obowiązywać bez jednoczesnego istnienia prawa do przedsiębiorstwa. Analiza przepisów art. 11 uznk prowadzi do wniosku, że ustawodawca skonstruował prawo podmiotowe do tajemnicy przedsiębiorstwa. W szczególności przemawia za tym istnienie normy prawnej określającej wprost dobro chronione i zakres przysługującej względem niego kompetencji podmiotu uprawnionego. Dobrem chronionym jest informacja poufna, mająca wartość gospodarczą, co do której przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu jej nieujawnienia. Przedsiębiorca (podmiot uprawniony) decyduje o powstaniu tajemnicy przedsiębiorstwa, może również wyrazić zgodę na ingerencję w przedmiot ochrony, a także zadecydować o przejściu informacji stanowiących tajemnicę do domeny publicznej. Jak każde prawo majątkowe, tajemnica przedsiębiorstwa może być przeniesiona przez przedsiębiorcę na inne podmioty, na co wskazuje treść art. 11 ust. 1 i ust. 3 uznk¹⁶. Nabywca lub inny legalny posiadacz tajemnicy przedsiębiorstwa, choćby nie był przedsiębiorcą, jest zobowiązany chronić tę tajemnicę przed dostępem osób nieuprawnionych. Prawo do tajemnicy przedsiębiorstwa jest prawem bezwzględny, co oznacza, że przedsiębiorca może wystąpić ze środkami ochrony prawnej przeciwko każdemu, kto narusza jego prawo i wkracza w określoną tym prawem sferę możliwości postępowania¹⁷.

¹⁶ Według art. 11 ust. 1 uznk, czynem nieuczciwej konkurencji jest przekazanie, ujawnienie lub wykorzystanie cudzych informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa albo ich nabycie od osoby nieuprawnionej, jeżeli zagraża to lub narusza interes przedsiębiorcy. Zgodnie z art. 11 ust. 3 uznk, przepisu ust. 1 nie stosuje się wobec tego, kto od nieuprawnionego nabył, w dobrej wierze, na podstawie odpłatnej czynności prawnej, informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa. Sąd może zobowiązać nabywcę do zapłaty stosownego wynagrodzenia za korzystanie z nich, nie dłużej jednak niż do ustania stanu tajemnicy.

¹⁷ Zob. P. Bogdalski: *Tajemnica przedsiębiorstwa – zagadnienia konstrukcyjne*, „Monitor Prawniczy” nr 6/1997, s. 228 i n.

Sankcje za naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa

Naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa może spowodować odpowiedzialność cywilnoprawną lub karną na podstawie przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Sankcje cywilnoprawne przewidziane zostały w art. 18 ust. 1 uznk i są związane z dokonaniem czynu nieuczciwej konkurencji. Czyn nieuczciwej konkurencji stanowi przekazanie, ujawnienie lub wykorzystanie cudzych informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa albo ich nabycie od osoby nieuprawnionej, jeżeli zagraża to lub narusza interes przedsiębiorcy (art. 11 ust. 1 uznk). W myśl art. 18 uznk, w razie dokonania czynu nieuczciwej konkurencji, przedsiębiorca, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać:

- 1) zaniechania niedozwolonych działań;
- 2) usunięcia skutków niedozwolonych działań;
- 3) złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie;
- 4) naprawienia wyrządzonej szkody, na zasadach ogólnych;
- 5) wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, na zasadach ogólnych;
- 6) zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochroną dziedzictwa narodowego – jeżeli czyn nieuczciwej konkurencji był zawiniony.

Wprawdzie ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji znajduje zastosowanie do obrotu gospodarczego, jednakże zakres podmiotowy osób, które mogą popełnić czyn nieuczciwej konkurencji nie ogranicza się do przedsiębiorców. Przykładowo pracownik, mimo iż nie jest przedsiębiorcą, jak wynika z art. 11 ust. 2 uznk, ma zdolność deliktową. Czynu niedozwolonego może dopuścić się każdy, w tym również kontroler NIK, jeśli w sposób nieuprawniony: wejdzie w posiadanie, przekaże, ujawni lub wykorzysta informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa.

Oprócz odpowiedzialności cywilnoprawnej, ustawodawca przewidział sankcję karną za naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa. Zgodnie z art. 23 ust. 1 uznk, każdy, kto wbrew ciążącemu na nim obowiązkowi w stosunku do przedsiębiorcy, ujawnia innej osobie lub wykorzystuje we własnej działalności gospodarczej informację stanowiącą tajemnicę przedsiębiorstwa, jeżeli wyrządza to poważną szkodę przedsiębiorcy, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. Według ust. 2, tej samej karze podlega ten, kto uzyskawszy bezprawnie informację stanowiącą tajemnicę przedsiębiorstwa, ujawnia ją innej osobie lub wykorzystuje we własnej działalności gospodarczej.

Przestępstwo unormowane w art. 23 ust. 1 uznk jest przestępstwem indywidualnym – może być popełnione wyłącznie przez osobę zobowiązaną w stosunku do przedsiębiorcy do zachowania tajemnicy. Obowiązek ten może wynikać z umowy

zawartej z przedsiębiorcą albo z przepisu ustawy. W wypadku kontrolerów NIK obowiązek zachowania poufności informacji objętych tajemnicą przedsiębiorstwa wynika w szczególności z art. 71 pkt 3 ustawy o NIK, według którego obowiązkiem pracownika nadzorującego lub wykonującego czynności kontrolne jest przestrzeganie tajemnicy ustawowo chronionej. W razie naruszenia tajemnicy przez inną osobę niż osoba zobowiązana do zachowania tajemnicy w grę wchodzi odpowiedzialność za przestępstwo powszechne przewidziane w art. 23 ust. 2 uznk.

Przestępstwa określone w art. 23 uznk są występami umyślnymi, mogą być popełnione wyłącznie z zamiarem bezpośrednim albo ewentualnym. W ustawie nie przewidziano odpowiedzialności karnej za nieumyślne naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa. Czynność sprawcza może polegać w szczególności na ujawnieniu tajemnicy innej osobie. Ujawnienie polega na przekazaniu informacji ustnie, pisemnie, drogą elektroniczną lub w jakikolwiek inny sposób umożliwiający nieuprawnionemu adresatowi zapoznanie się z nią. Nie jest znamieniem tego przestępstwa wykorzystanie chronionej informacji przez adresata.

Warunkiem istnienia przestępstwa określonego w art. 23 ust. 1 uznk jest wystąpienie skutku w postaci poważnej szkody. Ocena w tym zakresie należy do uznania sądu, chociaż, jak się wydaje, powinien on uwzględnić m.in. zakres i wielkość działalności prowadzonej przez pokrzywdzonego przedsiębiorcę, relację do osiąganych przychodów, treść poufnej informacji, jej znaczenie w procesach produkcyjnych lub działalności marketingowej, rozmiar i sposób jej ujawnienia bądź wykorzystania¹⁸.

Warto również zwrócić uwagę, że na podstawie art. 27 ust. 1 uznk, ściganie przewidzianych w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przestępstw następuje na wniosek pokrzywdzonego.

Problematyka dostępu Najwyższej Izby Kontroli do tajemnicy przedsiębiorstwa

Zarówno ustawa o NIK, jak i ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, nie zawierają przepisu regulującego dostęp Najwyższej Izby Kontroli do tajemnicy przedsiębiorstwa. W kontekście swobody przedsiębiorcy co do jej ustanawiania i okresu obowiązywania, a także poglądu o istnieniu prawa podmiotowego do tajemnicy przedsiębiorstwa, pojawiają się wątpliwości co do możliwości skutecznego żądania przez kontrolerów od kierowników jednostek kontrolowanych, będących przedsiębiorcami w rozumieniu art. 2 uznk, dostępu do informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Tym samym wątpliwości budzi możliwość kontrolowania

¹⁸ Zob. M. Uliasz, op. cit., s. 1122-1124; M. Mozgawa, op. cit. s. 117-120.

przez NIK tej sfery działalności przedsiębiorców, która została obwarowana tajemnicą przedsiębiorstwa. W literaturze prawniczej został wyrażony pogląd, że kontroler NIK nie może skutecznie domagać się od kierownika jednostki kontrolowanej przekazania informacji chronionych tajemnicą przedsiębiorstwa, z tym zastrzeżeniem, że żądanych informacji nie można traktować *a priori* jako poufne, gdyż nie można domniemywać istnienia tego prawa podmiotowego. Jeśli więc przedsiębiorca nie wykaże istnienia tajemnicy w odniesieniu do dokumentów, których zażądał kontroler, to naraża się na zarzut uchylania się lub utrudniania kontroli¹⁹.

Wydaje się jednak, że teza o braku dostępu NIK do tajemnicy przedsiębiorstwa, argumentowana istnieniem podmiotowego prawa do tajemnicy przedsiębiorstwa i brakiem wyraźnego przepisu przyznającego Najwyższej Izbie Kontroli dostęp do tej tajemnicy, nie uwzględnia:

1) konieczności skutecznego realizowania konstytucyjnych kompetencji przez Najwyższą Izbę Kontroli;

2) *ratio legis* wprowadzenia ochrony poufnych informacji przedsiębiorców.

Przyjęcie i akceptacja poglądu o braku dostępu Najwyższej Izby Kontroli do tajemnicy przedsiębiorstwa spowodowałoby w praktyce, że kontrola niektórych, niezwykle istotnych zagadnień z punktu widzenia interesu publicznego (w szczególności spółek Skarbu Państwa, samorządowych, spółek z udziałem Skarbu Państwa) może być utrudniona lub wręcz niemożliwa. Brak dostępu kontrolerów przykładowo do umów handlowych, czynności prawnych dokonywanych z podmiotami dominującymi lub zależnymi, rynków zbytu, sieci dystrybucji itp. może oznaczać, że skuteczna kontrola funkcjonowania przekształceń lub prywatyzacji podmiotów będących przedsiębiorcami nie będzie możliwa ze względu na praktyczną niemożliwość osiągnięcia celu kontroli. Dostęp kontrolerów NIK w niezbędnym zakresie do tajemnicy przedsiębiorstwa jest konieczny do realizacji kompetencji kontrolnych Izby przysługujących w stosunku do przedsiębiorców. Wydaje się, że prawo do tajemnicy przedsiębiorstwa jest prawem podmiotowym, jednak nie jest to prawo o charakterze nieograniczonym i pomimo braku wyraźnego przepisu zezwalającego na dostęp NIK do tajemnicy przedsiębiorstwa, przy jego wykonywaniu należy uwzględnić hierarchię norm prawnych oraz cel jego ustanowienia.

¹⁹ Zob. E. Jarzęcka-Siwik, op. cit., s. 311-312. Warto wspomnieć, że skutkiem tego, iż nie istnieje domniemanie tajemnicy przedsiębiorstwa jest to, że na przedsiębiorcę spoczywa obowiązek poinformowania kontrolera o poufności danej informacji. Brak zastrzeżenia poufności danej informacji oznacza, że przedsiębiorca godzi się na jej przejście do domeny publicznej. Kontroler nie ma obowiązku i nie powinien ustalać za przedsiębiorcę lub wyjaśniać, czy uzyskana w trakcie kontroli dana informacja stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa.

Celem ustanowienia tajemnicy przedsiębiorstwa jest zabezpieczenie przed ujawnieniem chronionej informacji do wiadomości publicznej i wykorzystaniem tej informacji przez osoby trzecie w ten sposób, że zagrażałoby to lub naruszałoby interesy przedsiębiorcy. Podstawową funkcją ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, w której zawarto definicję tajemnicy przedsiębiorstwa, jest ochrona interesu publicznego oraz interesu przedsiębiorców i ich klientów. Jak stanowi art. 1 uznk, ustawa reguluje zapobieganie i zwalczanie nieuczciwej konkurencji w działalności gospodarczej – w interesie publicznym, przedsiębiorców oraz klientów, a zwłaszcza konsumentów. Zatem zapobieganie i zwalczanie nieuczciwej konkurencji nie może odbywać się z naruszeniem interesu publicznego, co – jak się wydaje – powinno prowadzić do wniosku, że tajemnica przedsiębiorstwa nie może godzić w interes publiczny przejawiający się możliwością skontrolowania działalności przedsiębiorców przez NIK w zakresie określonym przez art. 203 Konstytucji RP i art. 2 ustawy o NIK.

Organy kontroli państwowej nie są podmiotami konkurującymi na rynku, co oznacza, że ujawnienie tajemnicy przedsiębiorstwa kontrolerowi Najwyższej Izby Kontroli nie narusza interesów przedsiębiorcy i nie występuje konflikt pomiędzy interesem publicznym a prywatnym. Wydaje się zatem, że prawo do tajemnicy przedsiębiorstwa nie ogranicza uprawnień kontrolnych Najwyższej Izby Kontroli. Warto zauważyć, że ustawodawca w postępowaniach prowadzonych na podstawie innych ustaw, toczących się z udziałem przedsiębiorców, koncentruje się na ochronie tajemnicy przedsiębiorstwa przez nakaz zachowania poufności informacji objętych tą tajemnicą. Dostęp organów państwa do tajemnicy przedsiębiorstwa w tych postępowaniach został – niekiedy w sposób milczący – usankcjonowany. Według art. 27 ust. 2 ustawy z 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów²⁰, decyzje i postanowienia prezesa Urzędu, a także orzeczenia Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu ochrony konkurencji i konsumentów, oraz Sądu Najwyższego w sprawach dotyczących kasacji wyroków sądu ochrony konkurencji i konsumentów, z pominięciem informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, mogą być w całości lub w części publikowane w Dzienniku Urzędowym Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Zgodnie z art. 31 tej ustawy, prezes Urzędu może podawać do publicznej wiadomości informacje o wynikach kontroli Inspekcji Handlowej z pominięciem informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Natomiast na podstawie art. 16 ust. 5 ustawy z 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej²¹,

²⁰ T.j. DzU z 2005 r., nr 244, poz. 2080, ze zm. Ustawa została uchylona, od 21.04.2007 r. obowiązuje ustawa z 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (DzU nr 50, poz. 331); por. analogiczne przepisy art. 32 i 36 ustawy z 21.04.2007 r.

²¹ DzU z 2001 r., nr 4, poz. 25, ze zm. Inspekcja Handlowa jest wyspecjalizowanym organem kontroli powołanym do ochrony interesów i praw konsumentów oraz interesów gospodarczych państwa (art. 1 ust. 1 ww. ustawy).

uzyskane w trakcie kontroli informacje dotyczące stosowanej przez kontrolowanego technologii lub stanowiące tajemnicę handlową są objęte tajemnicą służbową; nie dotyczy to informacji, których ujawnienie jest niezbędne ze względu na konieczność usunięcia zagrożeń związanych z produktem lub usługą.

Ciekawe rozwiązanie w zakresie dostępu do tajemnicy przedsiębiorstwa zostało przyjęte w ustawie z 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne²². Ustawa ta określa m.in. w art. 1 ust. 1 zasady wykonywania i kontroli działalności telekomunikacyjnej. Według art. 9 Prawa telekomunikacyjnego, przedsiębiorca telekomunikacyjny może zastrzec informacje, dokumenty lub ich części zawierające tajemnicę przedsiębiorstwa, dostarczane na żądanie prezesa UKE lub na podstawie przepisów ustawy (ust. 1). Prezes UKE może uchylić zastrzeżenie w drodze decyzji, jeżeli uzna, że dane te są niezbędne (ust. 2). Zastrzeżenie uwzględnia się przy ogłaszaniu informacji lub dokumentów oraz zapewnianiu dostępu do informacji publicznej (ust. 3).

Z powyższych przykładów wynika, że ustawodawca dostrzega, iż cel ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa nie upoważnia do odmowy dostępu do niej organom państwa prowadzącym kontrolę lub inne postępowanie na podstawie upoważnienia ustawowego. Z tych względów ustawodawca nie tworzy zbędnej normy prawnej. Wydaje się również, że nie istnieją racjonalne argumenty do uznania za zgodną z prawem sytuacji, w której niektórym państwowym organom kontroli (Inspekcja Handlowa) przysługuje dostęp do tajemnicy przedsiębiorstwa, natomiast naczelnemu organowi kontroli państwowej można takiego dostępu odmówić. Stąd wniosek, że kontrolerzy NIK mają dostęp do tajemnicy przedsiębiorstwa w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia postępowania kontrolnego. Tym niemniej, ze względu na doniosłość problemu, można rozważyć precyzyjne uregulowanie dostępu do tajemnicy przedsiębiorstwa przez NIK. W szczególności wzorem do odpowiedniego zastosowania przy nowelizacji ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli mogłoby być rozwiązanie przyjęte w Prawie telekomunikacyjnym, przy czym kompetencje prezesa UKE przysługiwałyby prezesowi, wiceprezesom NIK oraz upoważnionym dyrektorom jednostek organizacyjnych NIK.

Obowiązek NIK przestrzegania tajemnicy przedsiębiorstwa

Przepisy ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli gwarantują przedsiębiorcom i innym dysponentom tajemnic ustawowo chronionych, że Izba będzie strzegła przekazanych w związku z kontrolą tajemnic. Według art. 10 ust. 2 ustawy o NIK, prezes Najwyższej Izby Kontroli może, po przedłożeniu Sejmowi, podawać do

²² DzU nr 171, poz. 1800, ze zm.

wiadomości publicznej dokumenty, o których mowa w art. 7 ust. 1 pkt 2-6²³ lub zawarte w nich ustalenia, z zachowaniem przepisów o tajemnicy ustawowo chronionej. Stosownie do art. 29 pkt 2 lit. b ustawy o NIK, do realizacji celu postępowania kontrolnego upoważnieni przedstawiciele Najwyższej Izby Kontroli mają prawo wglądu do wszelkich dokumentów związanych z działalnością jednostek kontrolowanych, pobierania oraz zabezpieczania dokumentów i innych materiałów dowodowych, z zachowaniem przepisów o tajemnicy ustawowo chronionej. Według art. 29 pkt 1 ustawy o NIK, kierownicy jednostek podlegających kontroli mają obowiązek przedkładać na żądanie Najwyższej Izby Kontroli wszelkie dokumenty i materiały niezbędne do przygotowania i przeprowadzenia kontroli, z zachowaniem przepisów o tajemnicy ustawowo chronionej.

Powyższe przepisy wskazują na konieczność przestrzegania w działalności NIK przepisów o tajemnicach ustawowo chronionych, w tym respektowania tajemnicy przedsiębiorstwa. Należy zauważyć, że udostępnienie informacji objętych tajemnicą przedsiębiorstwa na żądanie NIK nie jest równoznaczne z jej ujawnieniem do publicznej wiadomości. Najwyższa Izba Kontroli jest bowiem obowiązana zachować poufność takich informacji. Dlatego też stosowne informacje chronione nie mogą być udostępniane do wiadomości publicznej bez zezwolenia przedsiębiorcy. Nie można zatem mówić o zagrożeniu lub naruszeniu interesu przedsiębiorcy przez udostępnienie tajemnicy przedsiębiorstwa Najwyższej Izbie Kontroli.

Kontroler NIK wobec tajemnicy przedsiębiorstwa

Niezależnie od poglądów na temat dostępu Najwyższej Izby Kontroli do tajemnicy przedsiębiorstwa, z całą pewnością kontroler może wykorzystać w postępowaniu kontrolnym informacje objęte tajemnicą przedsiębiorstwa, jeżeli przedsiębiorca nie sprzeciwia się temu. Poufne informacje objęte tajemnicą przedsiębiorstwa mogą być zawarte w przedkładanych dokumentach, zestawieniach, jak również wynikać z treści zeznań lub ustnych wyjaśnień. Należy jednak mieć na uwadze, że Najwyższa Izba Kontroli nie może domniemywać, że ujawnienie kontrolerowi tajemnicy przedsiębiorstwa jest równoznaczne z wprowadzeniem danej informacji do domeny publicznej. Przekazanie bowiem informacji chronionej na potrzeby postępowania kontrolnego NIK nie jest równoznaczne z zamiarem jej ujawnienia

²³ To jest: opinię w przedmiocie absolutorium dla Rady Ministrów; informacje o wynikach kontroli zleconych przez Sejm lub jego organy; informacje o wynikach kontroli przeprowadzonych na wniosek prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, prezesa Rady Ministrów oraz innych ważniejszych kontroli; wnioski w sprawie rozpatrzenia przez Sejm określonych problemów związanych z działalnością organów wykonujących zadania publiczne; wystąpienia zawierające wynikające z kontroli zarzuty dotyczące działalności osób wchodzących w skład Rady Ministrów, kierujących urzędami centralnymi, prezesa Narodowego Banku Polskiego i osób kierujących instytucjami, o których mowa w art. 4 ust. 1.

do wiadomości publicznej. Oznacza to, że Najwyższa Izba Kontroli, działając na podstawie art. 5 ust. 1 i ust. 2 ustawy z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej²⁴, powinna chronić pozyskaną tajemnicę przedsiębiorstwa i odmawiać dostępu do tej tajemnicy, chyba że przedsiębiorca w sposób wyraźny zrezygnuje z przysługującego mu prawa do poufności informacji.

Spotykając się w trakcie kontroli prowadzonej u przedsiębiorcy z odmową dostępu do informacji z powołaniem się na tajemnicę przedsiębiorstwa, kontroler powinien:

- 1) zbadać, czy jest to informacja, która może stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa;
- 2) ustalić, czy rzeczywiście żądana informacja stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa, a jeśli tak, to
- 3) rozważyć możliwość zrealizowania celu kontroli na podstawie odpowiednio przetworzonych, jawnych informacji (np. zbiorczych zestawień danych).

Powyższych ustaleń kontroler powinien dokonać również ze względu na ciążące na NIK obowiązki w zakresie udostępniania informacji publicznych. Ponadto należałoby postulować, by w trakcie kontroli kontroler ograniczał się do wykorzystywania informacji chronionych tylko w niezbędnym zakresie, aby zminimalizować konieczność usuwania danych przed publikacją wyników kontroli w Biuletynie Informacji Publicznej.

Jak zostało wyżej zaznaczone, nie może stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa informacja podana do publicznej wiadomości, a więc informacja publicznie znana, a także informacja, która na podstawie przepisów obowiązującego prawa powinna zostać ujawniona przez przedsiębiorcę, niezależnie od tego, czy przedsiębiorca dopełnił tego obowiązku. Ustawodawca nakazuje niekiedy podawanie do publicznej wiadomości niektórych informacji, tym samym zakazane są praktyki utajniania tych danych.

Jawność informacji wynika w szczególności z przepisów:

1) Ustawy z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej. Stosownie do art. 4 ust. 1 tej ustawy obowiązane do udostępniania informacji publicznej są nie tylko władze publiczne, ale również inne podmioty wykonujące zadania publiczne, w szczególności:

- podmioty reprezentujące państwowe osoby prawne albo osoby prawne samorządu terytorialnego oraz podmioty reprezentujące inne państwowe jednostki organizacyjne albo jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego (pkt 4);
- podmioty reprezentujące inne osoby lub jednostki organizacyjne, które wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym, oraz osoby prawne,

²⁴ Zwanej dalej udip (DzU nr 112, poz. 1198, ze zm.).

w których Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub samorządu gospodarczego albo zawodowego mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów (pkt 5)²⁵.

Niektóre informacje z mocy wymienionej ustawy należy podawać do publicznej wiadomości. Stosownie do art. 6 ust. 1 udip, udostępnieniu podlega w szczególności informacja publiczna o:

- podmiotach, o których mowa w art. 4 ust. 1 (pkt 2)²⁶;
- zasadach funkcjonowania podmiotów, o których mowa w art. 4 ust. 1 (pkt 3)²⁷;
- danych publicznych (pkt 4)²⁸;
- majątku publicznym (pkt 5)²⁹.

Warto zwrócić uwagę, że każdy, kto wbrew ciążącemu na nim obowiązkowi, nie udostępnia informacji publicznej – stosownie do art. 23 udip, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

2) Ustawy z 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych³⁰. W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego obowiązuje zasada jawności (art. 8 ust. 1 pzp). Nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa

²⁵ Wydaje się, że w art. 4 ust. 1 pkt 5 udip chodzi nie tyle o pozycję dominującą Skarbu Państwa i innych podmiotów wymienionych w tym przepisie w rozumieniu art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przez którą rozumie się pozycję przedsiębiorcy umożliwiającą zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym (domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40 %), ale o pozostawanie Skarbu Państwa, jst lub jednostki samorządu gospodarczego albo zawodowego w sytuacji przedsiębiorcy dominującego. Zgodnie z art. 4 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przez przedsiębiorcę dominującego rozumie się przedsiębiorcę, który w szczególności dysponuje większością głosów na zgromadzeniu wspólników (walnym zgromadzeniu), jest uprawniony do powoływania lub odwoływania większości członków zarządu lub rady nadzorczej innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego), wywiera decydujący wpływ na działalność innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego).

²⁶ W tym o: statusie prawnym lub formie prawnej, organizacji, przedmiocie działalności i kompetencjach, organach i osobach sprawujących w nich funkcje i ich kompetencjach, strukturze własnościowej podmiotów, o których mowa w art. 4 ust. 1 pkt 3-5, majątku, którym dysponują.

²⁷ W tym o trybie działania państwowych osób prawnych i osób prawnych samorządu terytorialnego w zakresie wykonywania zadań publicznych i ich działalności w ramach gospodarki budżetowej i pozabudżetowej, prowadzonych rejestrach, ewidencjach i archiwach oraz o sposobach i zasadach udostępniania danych w nich zawartych, naborze kandydatów do zatrudnienia na wolne stanowiska, w zakresie określonym w przepisach odrębnych.

²⁸ W tym o treści i postaci dokumentów urzędowych, w szczególności: dokumentacji przebiegu i efektów kontroli oraz wystąpień, stanowisk, wniosków i opinii podmiotów ją przeprowadzających, treści innych wystąpień i ocen dokonywanych przez organy władzy publicznej.

²⁹ W tym o majątku Skarbu Państwa i państwowych osób prawnych, majątku jednostek samorządu terytorialnego oraz samorządów zawodowych i gospodarczych oraz majątku osób prawnych samorządu terytorialnego, dochodach i stratach spółek handlowych, w których Skarb Państwa, jst, jednostki samorządów zawodowych lub gospodarczych mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów Kodeksu spółek handlowych, oraz o dysponowaniu tymi dochodami i sposobie pokrywania strat, pomocy publicznej, ciężarach publicznych.

³⁰ Zwana dalej pzp (t.j. DzU z 2006 r., nr 164, poz. 1163, ze zm.).

w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, jeżeli wykonawca, nie później niż w terminie składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane, przy czym nazwy i adresy wykonawców, informacje dotyczące ceny, terminu wykonania, okresu gwarancji i warunków płatności zawartych w ofertach nie mogą stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa (art. 8 ust. 3 w związku z art. 86 ust. 4 pzp). Natomiast z art. 139 ust. 3 pzp wynika, że umowy w sprawach zamówień publicznych są jawne i podlegają udostępnieniu na zasadach określonych w przepisach o dostępie do informacji publicznej.

3) Ustawy z 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych³¹. Stosownie do art. 12 ust. 1 ufp, gospodarka środkami publicznymi jest jawna. Przepis art. 12 ust. 5 tej ustawy stanowi, że klauzule umowne dotyczące wyłączenia jawności ze względu na tajemnicę handlową w umowach zawieranych przez jednostki sektora finansów publicznych lub inne podmioty, o ile wynikające z umowy zobowiązanie jest realizowane ze środków publicznych, uważa się za niezastrzeżone, z wyłączeniem informacji technicznych w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania ich w tajemnicy.

4) Ustawy z 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym³². Zgodnie z art. 8 ust. 1 tej ustawy, Krajowy Rejestr Sądowy jest jawny. Z art. 8a ust. 1 i ust. 2 ustawy o KRS wynika, że następujące dokumenty spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, spółek akcyjnych, spółek komandytowo-akcyjnych i spółek europejskich są jawne:

- akty założycielskie, umowy oraz statuty, jeżeli są oddzielnymi aktami, a także uchwały o ich zmianie oraz teksty jednolite tych dokumentów;
- uchwały o zmianie wysokości kapitału zakładowego, jeżeli nie wymagały jednoczesnej zmiany umowy lub statutu;
- uchwały o powołaniu i odwołaniu członków organów spółek;
- roczne sprawozdania finansowe oraz roczne skonsolidowane sprawozdania finansowe grup kapitałowych – w rozumieniu przepisów o rachunkowości, odpisy uchwał o zatwierdzeniu rocznych sprawozdań finansowych i podziale zysku lub pokryciu straty, a także opinie biegłych rewidentów i sprawozdania z działalności jednostek, jeżeli obowiązek ich sporządzenia wynika z przepisów szczególnych.

Po ustaleniu, że dana informacja nie należy do domeny publicznej (i może być objęta tajemnicą przedsiębiorstwa), kontroler powinien sprawdzić, czy żądana informacja rzeczywiście stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa, zgodnie z twierdzeniem kierownika jednostki kontrolowanej lub innej osoby odmawiającej dostępu

³¹ Zwana dalej ufp (DzU nr 249, poz. 2104, ze zm.).

³² Zwana dalej ustawą o KRS (t.j. DzU z 2001 r., nr 17, poz. 209, ze zm.).

do tej informacji. Podjęcie czynności sprawdzających jest konieczne, ponieważ kontroler powinien ustalić, że powoływanie się na tajemnicę przedsiębiorstwa nie jest pretekstem mającym na celu utrudnienie lub uchYLENIE się od kontroli, a w rezultacie np. uniknięcie odpowiedzialności karnej³³. Dlatego też obowiązkiem kontrolera jest sprawdzenie, czy nieudostępniiona informacja jest chroniona przez zabezpieczenia fizyczne. Kontroler powinien zapoznać się z obowiązującymi u kontrolowanego przedsiębiorcy regulacjami odnoszącymi się w szczególności do sposobu ustanawiania i znoszenia tajemnicy przedsiębiorstwa, rodzaju informacji, które mogą stanowić lub stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, metod jej chronienia, czasu obowiązywania tajemnicy, a następnie odnieść te wewnętrzne przepisy do konkretnego stanu faktycznego. Jeśli wyniki tych czynności sprawdzających wskazują, że nieudostępniiona informacja nie ma zabezpieczeń fizycznych czy też nie miała ich przez cały czas od chwili jej wytworzenia, to nie jest możliwe uznanie jej za tajemnicę przedsiębiorstwa. Przedsiębiorca musi bowiem stosować permanentne środki ochrony; nie wystarczy, by stosował je przez określony czas (np. po rozpoczęciu kontroli), ponieważ wówczas należy przyjąć, że godził się na ujawnienie danej informacji³⁴.

Wydaje się, że poczynienie przez kontrolera ustalenia, iż żądana informacja stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa obliguje kontrolera do ponownego przeanalizowania, czy ta informacja jest niezbędna do realizacji celu kontroli. Cel kontroli będzie można niekiedy osiągnąć za pomocą innych środków dowodowych, korzystając z przetworzonej informacji (zawartej przykładowo w zbiorczym zestawieniu danych). Jeżeli bowiem bez uszczerbku dla toczącego się postępowania kontrolnego można zrezygnować z pozyskania chronionej informacji, należałoby zmodyfikować zgłoszone żądanie i ograniczyć się do uzyskania informacji (dokumentów) niezbędnych do kontroli.

Odmowa przekazania informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa przez kierownika jednostki kontrolowanej w sytuacji, gdy do realizacji celu kontroli niezbędne jest uzyskanie takiej informacji, powinna być potraktowana jako utrudnianie bądź uchYLENIE się od kontroli. Stosownie do art. 98 ustawy o NIK, kto uchyla się od kontroli lub utrudnia jej prowadzenie, w szczególności przez nieprzedstawienie

³³ Por. też uzasadnienie wyroku z 28.10.2005 r., sygn. akt VI SA/Wa 1010/05, opubl. baza LEX nr 191305, w którym WSA w Warszawie wyraził pogląd, że bez analizy przedmiotowych dokumentów nie sposób stwierdzić, czy mogą one stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa T. Dla nadania klauzuli „zastrzeżone”, a więc nadania dokumentom rangi tajemnicy służbowej nie wystarczy, aby dokumenty opatrzone były przez przedsiębiorcę klauzulami „zastrzeżone” i „tajemnica T.”. W ten sposób strona może opatrzyć każdy swój dokument. Rzeczą organu administracji publicznej jest zweryfikować postępowanie strony tak, aby mogły być zrealizowane podstawowe zasady postępowania, a udział strony postępowania nie był fikcją.

³⁴ Zob. A. Michalak, op. cit. s. 31 i cyt. tam literatura.

potrzebnych do kontroli dokumentów, podlega karze aresztu, ograniczenia wolności lub grzywny. Najwyższa Izba Kontroli powinna wówczas skierować do sądu stosowny wniosek o ukaranie³⁵.

Warto na zakończenie zasignalizować, że informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa może być jednocześnie informacją objętą tajemnicą państwową albo służbową. Możliwość krzyżowania się tajemnicy przedsiębiorstwa z tajemnicą służbową albo państwową wynika wprost z art. 1 ust. 3 ustawy z 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych³⁶, według którego przepisy ustawy nie naruszają przepisów innych ustaw o ochronie tajemnicy zawodowej lub innych tajemnic prawnie chronionych. W szczególności tajemnicą służbową jest informacja niejawna niebędąca tajemnicą państwową, uzyskana w związku z czynnościami służbowymi albo wykonywaniem prac zleconych, której nieuprawnione ujawnienie mogłoby narazić na szkodę interes państwa, interes publiczny lub prawnie chroniony interes obywateli albo jednostki organizacyjnej. Dostęp do informacji niejawnych kontrolera NIK jest uzależniony od posiadania przez niego stosownego certyfikatu poświadczenia bezpieczeństwa.

mgr Rafał Padrak
Delegatura NIK w Lublinie

³⁵ Następnym tezy o braku dostępu do tajemnicy przedsiębiorstwa byłaby konieczność odstąpienia przez kontrolera od żądania danej informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa. Odmowa jej udostępnienia byłaby działaniem legalnym i nie mogłaby spowodować sankcji określonej w art. 98 ustawy o NIK.

³⁶ T.j. DzU z 2005 r., nr 196, poz. 1631, ze zm.

Zygmunt Kukula

**REJESTRY PUBLICZNE
JAKO ŹRÓDŁO WERYFIKACJI INFORMACJI
O PRZESTĘPSTWACH GOSPODARCZYCH**

1. Zawartość rejestrów publicznych stanowi bez wątpienia wartościowy materiał do wykorzystania w poszukiwaniach zarówno samych dowodów popełnienia przestępstw gospodarczych, jak i ich weryfikacji. W dotychczasowych opracowaniach konsekwentnie pomijano realną możliwość gromadzenia materiału dowodowego płynącego z tych źródeł. Nie zauważa się i nie docenia sporego potencjału tkwiącego w zarejestrowanych przez ostatnie lata w urzędowych zbiorach faktów i zdarzeń związanych z życiem gospodarczym. Podstawową zaletą pozyskiwania danych z tego źródła jest urzędowo potwierdzona ich wiarygodność, sprowadzenie do niezbędnego minimum kosztów korzystania z tych materiałów oraz pełna jawność niektórych rejestrów. Można się nimi posilkować w każdym stadium prowadzonego postępowania, nie wyłączając kontroli.

Rejestrami publicznymi ogólnie nazwać można opracowany urzędowo zbiór danych zgromadzonych przez określoną instytucję, podległą i nadzorowaną przez właściwego ministra, o charakterze ogólnokrajowym, jednolitym układzie danych – co gwarantuje ich przejrzystość – dostępny bez ograniczeń dla każdego bądź też wyłącznie dla wymienionych w ustawie podmiotów. Z reguły uprawnione do korzystania z nich są organy ścigania, sądy, organy nadzoru, Najwyższa Izba Kontroli. Trzeba zdawać sobie sprawę, iż zawartość jednego rejestru może w niektórych sytuacjach nie wystarczyć do przeprowadzenia prawidłowej weryfikacji informacji o popełnionym przestępstwie gospodarczym, bo choć zawiera on bardzo szczegółowe dane, to jednak tylko w konkretnej dziedzinie. Zachodzi więc konieczność

umiejętnego wiązania ze sobą materiałów pochodzących z pozostałych, przydatnych do tego celu rejestrów. Rozproszone informacje trzeba łączyć opierając się przynajmniej na jednym wspólnym elemencie, wiążącym się z posiadanym dowodem. Może nim być osoba prowadząca przedsiębiorstwo, jak i wchodząca w skład organów zarządzających lub nadzorczych, a więc będzie to kryterium podmiotowe; może też być nazwa przedsiębiorstwa, numer rachunku bankowego, nadany numer ewidencyjny, wówczas będzie to kryterium przedmiotowe. W niektórych rodzajach spraw zawartość rejestrów publicznych może odgrywać jedynie rolę pomocniczą, będąc tylko tłem do porównań, analiz i kojarzenia ze sobą pewnych faktów, w innych natomiast sprawach może pełnić funkcje samoistnych dowodów.

2. Oceniając przydatność rejestrów publicznych, trzeba by zacząć od dokonania ich systematyki. Rejestry dzielą się na podstawowe i pomocnicze, a następnie na ogólnodostępne i o dostępie ograniczonym oraz rejestry publiczne i quasi-publiczne.

Podstawą wyodrębnienia rejestrów podstawowych i pomocniczych jest kryterium szerokości wachlarza zbierania danych. Rejestry podstawowe zawierają informacje o wszystkich podlegających ewidencji najważniejszych zdarzeniach gospodarczych. Są to:

- Krajowy Rejestr Sądowy (KRS), wprowadzony ustawą z 20 sierpnia 1997 r.¹;
- ewidencja działalności gospodarczej, utrzymana w dotychczasowej postaci przez ustawę z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej²;
- Krajowe Centrum Informacji Kryminalnych (KCİK), utworzone ustawą z 6 lipca 2001 r. o gromadzeniu, przetwarzaniu i przekazywaniu informacji kryminalnych³.

Rejestry pomocnicze, ze względu na zawartość i charakter gromadzonych danych, zawierają informacje szczególnego rodzaju. Należą do nich:

- statystyczny rejestr podmiotów gospodarki narodowej REGON, powstały na podstawie ustawy z 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej⁴;
- Krajowa Ewidencja Podatników – NIP, uregulowana ustawą z 13 października 1995 r. o zasadach ewidencji i identyfikacji podatników i płatników⁵;
- Rejestr Korzyści, utworzony zgodnie z ustawą z 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, zwaną potocznie ustawą antykorupcyjną⁶;

¹ T.j. DzU z 2001 r., nr 17, poz. 209, ze zm.

² DzU z 2004 r., nr 173, poz. 1807, ze zm.

³ DzU z 2001 r., nr 110, poz. 1189, ze zm.

⁴ DzU z 1995 r., nr 88, poz. 439, ze zm.

⁵ DzU z 1995 r., nr 142, poz. 702, ze zm.

⁶ DzU z 1997 r., nr 106, poz. 679, ze zm.

– biura informacji gospodarczej, na podstawie ustawy z 14 lutego 2003 r. o udostępnianiu informacji gospodarczych⁷;

– Krajowy Rejestr Karny, wprowadzony ustawą z 24 maja 2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym⁸.

Ze względu na kryteria podmiotowe dostępu powyższe rejestry dzielą się na:

– ogólnodostępne, w ich skład wchodzi: Krajowy Rejestr Sądowy, ewidencja działalności gospodarczej, REGON, Rejestr Korzyści oraz biuro informacji gospodarczej;

– o dostępie ograniczonym, w praktyce tylko dla organów i instytucji publicznych enumeratywnie wyliczonych, są to: Krajowe Centrum Informacji Kryminalnych, Krajowa Ewidencja Podatników, Krajowy Rejestr Karny.

Ostatni z przyjętych podziałów może być uznany za pewną niekonsekwencję, biorąc pod uwagę tytuł publikacji obejmującej tylko rejestry publiczne, tym niemniej jego wyodrębnienie ma swoje uzasadnienie poznawcze. Wydzielone są w nim rejestry publiczne i quasi-publiczne. Rejestrami publicznymi są wszystkie wyszczególnione dotychczas bazy danych, z wyłączeniem biura informacji gospodarczej, to biuro jako jedyne zaklasyfikowano do rejestru quasi-publicznego. O zaliczeniu go do tego typu rejestrów przesądziło kilka czynników. Przede wszystkim biuro informacji gospodarczej, na podstawie art. 4 ust. 1 ustawy, może być prowadzone jedynie w formie spółki akcyjnej, której przedmiotem działalności gospodarczej jest wyłącznie pośrednictwo w udostępnianiu informacji gospodarczych. Ten element przemawiałby za wyłączeniem go z rejestrów o charakterze publicznym. Z drugiej zaś strony, o jego quasi-publicznym charakterze przesądza prawny obowiązek udostępniania informacji (na podstawie art. 16) za niewielką opłatą wyszczególnionym instytucjom publicznym, głównie organom ścigania, sądom, NIK. Poza tymi dwoma elementami, ustawą regulującą działanie biur informacji gospodarczej został roztozczony państwowy nadzór nad nimi przez ministra właściwego do spraw gospodarki (art. 22), a regulamin zarządzania danymi (art. 5 ust. 2) podlega zatwierdzeniu w drodze decyzji ministra właściwego do spraw gospodarki, po zasięgnięciu opinii Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych.

3. Wśród wymienionych rejestrów do najbardziej rozbudowanych należy Krajowy Rejestr Sądowy, stąd też jemu trzeba poświęcić najwięcej uwagi. Gromadzone są w nim różne informacje zarówno o podmiotach gospodarczych, jak i o osobach prowadzących tę działalność i reprezentujących osoby prawne oraz inne jednostki organizacyjne podlegające obowiązkowemu wpisowi do tego rejestru.

⁷ DzU z 2003 r., nr 50, poz. 424, ze zm.

⁸ DzU z 2000 r., nr 50, poz. 580, ze zm.

Składa się on z trzech podstawowych katalogów: rejestru przedsiębiorców, rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych, zawodowych, fundacji i publicznych zakładów opieki zdrowotnej oraz rejestru dłużników niewypłacalnych.

Podstawową zaletą KRS jest jawność rozumiana jako ogólne prawo dostępu do danych, otrzymywania odpisów, wyciągów i zaświadczeń oraz przeglądania akt rejestrowych podmiotów wpisanych do rejestru przedsiębiorców. Rejestr przedsiębiorców, będący częścią składową całego KRS, zawiera dane o wszystkich spółkach prawa handlowego, spółdzielniach, przedsiębiorstwach państwowych, jednostkach badawczo-rozwojowych, towarzystwach ubezpieczeń wzajemnych, w tym głównych oddziałów zagranicznych ubezpieczycieli w Polsce, a także innych oddziałów przedsiębiorców zagranicznych.

Wśród zgromadzonych danych, na szczególną uwagę zasługują:

- wzmianki o złożeniu rocznego sprawozdania finansowego, z oznaczeniem daty jego złożenia;
- wzmianki o złożeniu opinii biegłego rewidenta, jeżeli podmiot podlega takiemu obowiązkowi;
- zaległości podatkowe i celne objęte egzekucją, jeśli dochodzona należność nie została uiszczona w terminie 60 dni od daty wszczęcia egzekucji;
- należności, do których poboru obowiązany jest ZUS, objęte egzekucją, jeśli dochodzona należność nie została uiszczona w przewidzianym terminie;
- oznaczenie wierzyciela podmiotu oraz jego wiarygodność, jeśli ma tytuł wykonawczy przeciwko podmiotowi i nie został zaspokojony w ciągu 30 dni od daty wezwania do spełnienia świadczenia;
- informacje o umorzeniu egzekucji sądowej lub administracyjnej z uwagi na jej bezskuteczność;
- informacje o otwarciu i zakończeniu likwidacji, ustanowieniu zarządu komisarycznego,
- informacje o rozwiązaniu spółki, o połączeniu z innymi podmiotami, podziale lub przekształceniu w inny sposób;
- zbiór wzorów podpisów osób upoważnionych do reprezentowania wpisanego podmiotu.

Warte uwagi mogą być też wpisy zamieszczone w rejestrze dłużników niewypłacalnych:

- o osobach fizycznych wykonujących działalność gospodarczą, jeśli ogłoszono ich upadłość lub jeżeli wniosek o jej ogłoszenie prawomocnie oddalono wobec braku majątku, z którego można by pokryć koszty tego postępowania;
- o osobach, które przez sąd upadłościowy zostały pozbawione prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym lub spółdzielni; chodzi tutaj

o tzw. karę stygmatyzacyjną orzecaną przez sąd upadłościowy w razie niezgłoszenia upadłości w wyznaczonym terminie;

– o dłużnikach, którzy na wniosek wierzyciela mającego tytuł wykonawczy wystawiony przeciwko osobie fizycznej w terminie 30 dni od daty wezwania do spełnienia świadczenia nie zapłacili należności stwierdzonej w tym tytule.

Wymienienie tych tylko elementów nie oznacza, że wszelkie pozostałe wpisy są nieprzydatne w procedurze weryfikacji. Analizując podane zapisy można prześledzić drogę, którą przebył konkretny podmiot, spółka prawa handlowego od chwili jej zawiązania do ujawnienia przestępstwa, ustalić krąg osób odpowiedzialnych, wchodzących w skład organów kierujących i ich rotację. Nie można zapominać, że w prawie karnym materialnym obowiązuje zasada indywidualizacji odpowiedzialności – każdy odpowiada za swoje czyny w czasie, w którym był za spółkę odpowiedzialny. Wysokość zadłużeń, chwila ich powstania oraz oznaczenie wierzycieli pozwalają określić, czy w momencie zawierania umowy, przeprowadzania wątpliwych gospodarczo transakcji, podmiot ten miał realne możliwości wywiązania się z płatności, innymi słowy, czy nie oszukał w ten sposób swojego kontrahenta. W innych sprawach karnych informacje z tego zakresu pozwolą na ustalenie, czy i ewentualnie kiedy powinna być zgłoszona ich upadłość. Szczególnie przydatne do tego celu mogą się okazać składane do akt rejestrowych roczne sprawozdania finansowe; jak wiadomo z praktyki, wiedzę czerpaną z takiego źródła trudno jest przecenić. Nierzadko podmioty, zwłaszcza spółki, w celu zatarcia niechlubnej przeszłości łączą się, przekształcają lub likwidują swoją działalność. Trzeba w związku z tym, weryfikując posiadane już informacje o przestępstwie, porównywać je ze składem osobowym dokonującym przekształceń organizacyjnych i pamiętać o przyjrzeniu się warunkom, na jakich się to odbywało. Z danych KRS może korzystać każdy.

4. Każda gmina ma obowiązek ewidencjonowania działalności gospodarczej prowadzonej wyłącznie przez osoby fizyczne zamieszkujące na terenie tej gminy. Jeżeli zaś osoby te zdecydowały o zawiązaniu spółki cywilnej, wpisowi do rejestru podlegają osobno wyłącznie wspólnicy, a nie spółka jako taka. W porównaniu z KRS, ewidencje gminne mają znacznie mniej danych. Zawierają bowiem: oznaczenie przedsiębiorcy, miejsce zamieszkania i adres przedsiębiorstwa na wypadek wykonywania czynności zawodowych poza miejscem zamieszkania, miejsce i adres zakładu głównego lub jego oddziału, określenie przedmiotu działalności gospodarczej oraz datę jej rozpoczęcia. Ewidencja jest jawna i dostępna dla każdego.

Zasady tej ewidencji pozwalają weryfikować nieskomplikowane informacje, przede wszystkim o osobach fizycznych prowadzących małe przedsiębiorstwo. Należy zwrócić uwagę, iż samo wpisanie takiej działalności do rejestru nie świadczy

eo ipso, że faktycznie ją prowadzono. Nieodzowne jest sprawdzenie w urzędach skarbowych, w jakiej formie prowadzone jest rozliczanie się z obowiązku podatkowego. Procedura rejestracyjna w gminie oparta jest na pełnej identyfikacji rejestrującego się tam przedsiębiorcy, ponieważ we wniosku o wpis umieszcza on swój pesel, serię i numer dowodu osobistego. W aktach rejestrowych przechowywane są oryginały składanych wniosków o wpis i każde kolejno zgłaszane zmiany.

5. Statystyczny rejestr podmiotów gospodarki narodowej – REGON – prowadzi Główny Urząd Statystyczny za pośrednictwem oddziałów w terenie. Gromadzone są w nim dane bardziej o charakterze prowadzonej działalności gospodarczej, ponieważ oprócz nazwy i siedziby przedsiębiorcy, pojawia się w nim informacja o formie prawnej działalności (np. osoba fizyczna, spółka), a także formie własności (np. prywatna, komunalna, państwowa) oraz o liczbie osób zatrudnionych w tym podmiocie. Numer REGON nadawany jest każdemu przedsiębiorcy, w tym spółce cywilnej, nie przechodzi jednak na następcę prawnego, co ma znaczenie przy podziale i przekształcaniu spółek handlowych. Zarejestrowany w GUS przedsiębiorca ma, w określonych przepisami sytuacjach, obowiązek składania informacji na stosownych formularzach o swojej sytuacji kadrowej, płacowej oraz wynikach finansowo-produkcyjnych. Im bardziej złożona jest forma organizacyjna przedsiębiorstwa, tym obszerniejszy jest zasób gromadzonych o nim informacji – mniejszy wobec spółki cywilnej, większy w stosunku do spółki z o.o. czy akcyjnej.

Numer REGON jest jawny dla każdego, natomiast szerszy zakres informacji udostępniany jest wąskiej liczbie podmiotów, takich jak organy ścigania, sądy, NIK, NBP.

6. Krajowe Centrum Informacji Kryminalnych to rejestr pod wieloma względami odmienny od dotychczas omawianych, dostęp do zawartych w nim informacji jest objęty znacznie większymi rygorami. Ze względu na zakres informacji jest niezwykle przydatny do weryfikacji wiedzy na temat przestępstw gospodarczych. Z zapisów ustawowych wynika, że utworzono go w celu wykrywania i ścigania sprawców przestępstw oraz zapobiegania i zwalczania przestępczości nie tylko gospodarczej. Informacjami kryminalnymi, w znaczeniu nadanym przez ustawę, są dane dotyczące spraw będących przedmiotem czynności operacyjno-rozpoznawczych, wszczętego lub zakończonego postępowania karnego i karnego skarbowego, jak też innych postępowań lub czynności prowadzonych na podstawie ustaw przez inne uprawnione do tego podmioty państwowe. Szczegółowo określono zakres gromadzonych w tym rejestrze informacji; są to: data, miejsce, rodzaj popełnionego przestępstwa i jego kwalifikacja prawna, sygnatura akt postępowania w tej sprawie i nazwa organu prowadzącego. Następnie umieszcza się w nim informacje o: osobach,

przeciwko którym prowadzone jest postępowanie karne o jakiegokolwiek przestępstwo oraz czynnościach operacyjno-rozpoznawczych; przedmiotach wykorzystanych do popełnienia przestępstwa albo utraconych w jego wyniku; przedsiębiorcach, spółkach cywilnych, fundacjach, stowarzyszeniach, co do których zachodzi uzasadnione podejrzenie, że zostały wykorzystane w celu popełnienia przestępstwa lub że gromadzone są na ich kontach środki pochodzące z przestępstwa; innych postępowaniach lub przedsięwzięciach, istotnych z punktu widzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych. Ustawa nakłada na wymienione z nazwy organy i instytucje państwowe obowiązek przekazywania, w podanym zakresie, gromadzonych przez nie informacji do KCIK, wśród których znajdują się: ZUS, Komisja Nadzoru Bankowego, Państwowy Urząd Nadzoru Ubezpieczeń, Urząd Nadzoru nad Funduszami Emerytalnymi, Komisja Papierów Wartościowych i Giełd.

Powstał równocześnie szczelny i zamknięty katalog uprawnionych do korzystania z zasobu gromadzonych przez KCIK informacji, obejmujący: Policję, prokuraturę, Straż Graniczną, Inspekcję Celną, organy celne i urzędy skarbowe, organy kontroli skarbowej, Biuro Ochrony Rządu, Żandarmerię Wojskową, organy informacji finansowej oraz Generalnego Inspektora Informacji Finansowej. Wyłączono możliwość przekazywania informacji kryminalnych, jeżeli mogłoby to spowodować ujawnienie niejawnego osobowego źródła informacji.

Z zaprezentowanego, pełnego katalogu zamieszczonych w rejestrze danych w sposób przejrzysty wynika, jakie posiadane już informacje o przestępstwach gospodarczych mogą być za pośrednictwem tego źródła weryfikowane. Ustawodawca, tworząc zbiór danych o osobach objętych aktywnym rozpracowaniem operacyjnym, dążył do zapewnienia w wielu prowadzonych przedsięwzięciach realnej możliwości koordynacji odrębnych dotąd wysiłków dowodowych przez każdą ze służb, ponieważ brak takiej możliwości już od dawna poddawano słusznej poniekąd krytyce. Dostrzeżono wreszcie potrzebę pozyskiwania danych o podmiotach gospodarczych, wykorzystywanych w celach przestępczych. Podkreślić trzeba szczególną rolę KCIK w procesie gromadzenia dowodów w sprawach o nielegalny przepływ środków finansowych i pranie brudnych pieniędzy, w kontekście zwalczania ponadpaństwowych przejawów przestępczości gospodarczej. Dane osób fizycznych określają tożsamość sprawców, łącznie z ich rozpracowaną już przynależnością do konkretnej grupy przestępczej. Przykładem szczególności i systematyzacji opracowywanych danych są sygnatury akt spraw sądowych oraz postępowania przygotowawczego, nadsyłane przez podmioty zobowiązane ustawowo do przesyłania swoich informacji. Prowadzi to w konsekwencji do wsparcia materiałem dowodowym postępowań karnych wcześniej wszczętych i zgłoszonych do rejestru, a w sprawach, w których sprawca nie został dotąd wykryty, pozwala

wpływać na ich przebieg dzięki wykorzystaniu materiału dowodowego zgromadzonego później.

7. Każdy, kto ma obowiązek płacenia podatków jest podatnikiem i podlega obowiązkowi ewidencyjnemu oraz otrzymuje numer identyfikacji podatkowej (NIP), nadawany przez właściwe urzędy skarbowe. Wszystkie dane przyjmowane od podatników we wnioskach o nadanie NIP przekazywane są z kolei do centralnej bazy, zwanej w ustawie Krajową Ewidencją Podatników, prowadzonej przez Ministra Finansów. Odmiennie zakresy gromadzonych informacji przyjęto dla osób fizycznych będących podatnikami i dla tych, którzy nimi nie są. W tym drugim wypadku w rejestrze ujmuje się m.in. formę organizacyjno-prawną, adres siedziby, wykaz rachunków bankowych, miejsce przechowywania dokumentacji. Na wszystkich podatników nałożono obowiązek aktualizacji danych objętych zgłoszeniem, odpowiednio w terminach 14 i 30 dni od dnia, w którym nastąpiła zmiana. Dane gromadzone w Krajowej Ewidencji Podatników (na podstawie art. 15 ust. 2 ustawy o zasadach ewidencji i identyfikacji podatników i płatników) udostępniane są m.in. sądom, prokuratorom, organom celnym, Policji, ABW, ŻW, SKW, Szefowi KCIK w związku z prowadzonym postępowaniem.

NIP zawiera w sobie kod cyfrowy urzędu skarbowego, który nadał go podatnikowi w drodze decyzji administracyjnej. W jego zbiorach gromadzone są wykazy posiadanych przez podatnika-przedsiębiorcę rachunków bankowych, obejmujące każde kolejne banki, w których są zakładane.

8. Szczególnego rodzaju rejestrem, o którym rzadko się wspomina, jest Rejestr Korzyści, utworzony na mocy tzw. ustawy antykorupcyjnej. Jego powstanie, w założeniu ustawodawcy, miało ujawnić majątki ważnych osób publicznych, polityków i urzędników, aby w ten sposób wspomagać systemowe rozwiązania zwalczające korupcję. W rejestrze znajdują się zgłaszane przez zobowiązanych do tego funkcjonariuszy publicznych informacje o:

- wszystkich stanowiskach i zajęciach wykonywanych w administracji publicznej i w instytucjach prywatnych, za które otrzymują oni wynagrodzenie oraz o pracy zawodowej wykonywanej na własny rachunek;
- materialnym wspieraniu działalności publicznej prowadzonej przez zgłaszającego;
- darowiznach otrzymanych od podmiotów krajowych lub zagranicznych o wartości przekraczającej 50% najniższego wynagrodzenia za pracę;
- wyjazdach krajowych lub zagranicznych niezwiązanych z pełnioną funkcją publiczną, jeśli ich koszt nie został pokryty przez zgłaszającego, jego małżonka,

zatrudniające ich instytucje, partie polityczne, zrzeszenia lub fundacje, których są członkami;

– innych uzyskanych korzyściach przekraczających 50% najniższego wynagrodzenia za pracę, niezwiązanych z zajmowanym stanowiskiem, wykonywaniem zajęć albo pracą zawodową;

– udziały w organach, fundacjach, spółkach handlowych czy spółdzielniach, nawet wówczas, gdy nie pobiera się za to żadnych świadczeń pieniężnych.

Rejestr ten jest jawny, a prowadzi go Państwowa Komisja Wyborcza.

9. Biuro informacji gospodarczej ma charakter rejestru quasi-publicznego, utworzonego w celach zarobkowych. Zamieszczone w nim dane nie mają jednak charakteru powszechnego, dlatego są uznawane za słabsze źródło weryfikacji informacji o przestępstwie gospodarczym. Wynika to z zasad, na których opiera się jego funkcjonowanie. Przedsiębiorca może bowiem przekazać do biura informacje gospodarcze, jeśli równocześnie zawarł z tym biurem umowę o udostępnianie informacji. Umowa ta polega na świadczeniu wzajemnym: informacja w zamian za informacje. Innym ograniczeniem, mającym wpływ na zawartość danych, jest ustawowo określony krąg podmiotów. Są to wyłącznie przedsiębiorcy, którzy mogą takie umowy zawierać, a mianowicie: banki krajowe i zagraniczne, zakłady ubezpieczeń krajowe i zagraniczne, pośrednicy ubezpieczeniowi, spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe, przedsiębiorstwa leasingowe, factoringowe i forfaitingowe, operatorzy lub udostępniający usługi telekomunikacyjne, przedsiębiorstwa dostarczające energię elektryczną, ciepło, gaz, wodę, odprowadzające nieczystości lub wywożące śmieci, pośrednicy kredytowi, wydawcy elektronicznych instrumentów płatniczych, spółdzielnie mieszkaniowe i wspólnoty mieszkaniowe, wynajmujący lokale, przedsiębiorstwa przewożące osoby w regularnej komunikacji publicznej, domy maklerskie i towarowe domy maklerskie, zagraniczne osoby prawne prowadzące w Polsce działalność maklerską w formie oddziału oraz operatorzy telewizji kablowej i satelitarnej.

W zakresie pojęciowym informacji gospodarczej mieszczą się m.in. dane, dotyczące: podmiotu gospodarczego, bez względu na formę organizacyjną oraz bliższe informacje na jego temat; zobowiązań pieniężnych obejmujących tytuł prawny, z którego wynika kwota zaległości i termin jej powstania wraz ze stanem postępowań dotyczących zobowiązań; posłużenia się podrobionym lub cudzym dokumentem wraz z jego numerem seryjnym, okolicznościami posłużenia się tym dokumentem, ze wskazaniem osoby lub organu, który stwierdził, że jest to dokument podrobiony lub cudzy. Przedsiębiorca ponadto może w każdym czasie przesłać do biura informację gospodarczą, dotyczącą posłużenia się wobec niego dokumentem potwierdzającym tożsamość lub zaświadczeniem o zatrudnieniu bądź zarobkach.

W pewnych sytuacjach biuro ma obowiązek udostępniania swoich danych m.in. następującym instytucjom publicznym:

- Prokuratorowi Krajowemu, w związku z: toczącym się przeciwko osobie fizycznej postępowaniem karnym lub karnym skarbowym, wykonywaniem pomocy prawnej dla państwa obcego oraz toczącym się postępowaniem karnym lub karnym skarbowym o przestępstwo popełnione w związku z działaniem osoby prawnej lub jednostki nieposiadającej tej osobowości;

- Komendantowi Głównemu Policji, jeżeli jest to konieczne do skutecznego zapobiegania przestępstwom, ich wykrycia albo ustalenia sprawców i uzyskania dowodów;

- Prezesowi Najwyższej Izby Kontroli w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia postępowania kontrolnego;

- sądom, w związku z toczącymi się przed nimi postępowaniami.

Za każdorazowe udostępnianie informacji gospodarczych biuro pobiera opłatę nie wyższą niż 2,50 zł.

Zakres danych zgromadzonych w biurze informacji gospodarczej jest zbliżony do danych Krajowego Centrum Informacji Kryminalnej. Różnica polega na tym, iż biuro gromadzi informacje przekazywane dobrowolnie przez przedsiębiorców, w celu zapewnienia im szerszego parasola ochronnego przed przestępstwami. W odróżnieniu od wszystkich dotąd omawianych rejestrów, temu nie przysługuje ustawowo określona cecha zaufania publicznego, nawiązująca do poprawności przekazywanych przez podmioty gospodarcze faktów. Dlatego też korzystając z tego źródła, należy podchodzić z pewną ostrożnością do ustaleń poczynionych w procesie sprawdzania własnych informacji o przestępstwie. Nie oznacza to wcale, że są one wątpliwej jakości lub nieprzydatne, przeciwnie, mogą zawierać dane o faktach i zdarzeniach, nieznanych dotychczas organom ścigania i kontroli, powinny jednak podlegać własnemu, niezależnemu procesowi ich sprawdzania.

10. Ostatnim z omawianych rejestrów, nadającym się do wykorzystania przy weryfikacji informacji o przestępstwach gospodarczych, jest Krajowy Rejestr Karny. Ma on jednak do spełnienia rolę marginalną, ponieważ zawiera jedynie dane o osobach prawomocnie skazanych albo poszukiwanych listami gończymi do nieprawomocnych postępowań karnych. Zebrane w nim informacje pozwalają na poznanie sprawcy od strony jego przestępczych zachowań z przeszłości. Rejestr jest dostępny dla organów ścigania, sądów, a także dla osób fizycznych, ale wyłącznie w zakresie dotyczących ich danych.

11. Korzystanie z wielu rejestrów, oprócz minimalnych kosztów (co sygnalizowano na wstępie), jest od strony technicznej przedsięwzięciem nieskomplikowa-

nym. Trzeba jednak pamiętać o przeznaczeniu każdego z tych rejestrów. Krajowe Centrum Informacji Kryminalnych i biura informacji gospodarczej mają charakter koordynacyjno-zapobiegawczy. Wszystkie pozostałe mają cechy właściwe rejestrów zamkniętym, autonomicznym, tworzone są i wykorzystywane wyłącznie przez jedną, odpowiedzialną instytucję, na jej wyłączne potrzeby. Przetwarzanie danych odbywa się na podstawie i w zakresie uregulowanym w ustawie, co wyklucza włączenie do rejestru innych informacji, z punktu widzenia organów ścigania i kontroli bardziej wartościowych niż przewidział to ustawodawca. Należy zwrócić uwagę na konieczność poszerzania badanej tematyki o inne, nadające się do tego celu zasoby, aby na tej podstawie umiejętnie dokonywać analiz problemowych. Tylko wtedy daje to gwarancję pełnego zrealizowania celów postawionych na wstępie.

Poruszana problematyka nie była dotąd przedmiotem ocen i badań, dlatego też trudno na podstawie dość zwięzłej i jak dotąd jedynej publikacji wnikliwie oceniać wszystkie aspekty rejestrów publicznych. Z uwagi jednak na integrację Polski ze strukturami Wspólnoty Europejskiej, jak i na ponadnarodowy charakter niektórych przestępstw gospodarczych, należy zastanowić się nad stworzeniem możliwości szerszego wykorzystania rejestrów publicznych z innych krajów Unii.

dr Zygmunt Kukula
Bielsko-Biała

Piotr Kwaśniak

TREŚĆ I FORMA MIEJSCOWEGO PLANU ZAGOSPODAROWANIA PRZESTRZENNEGO

Ze względu na to, iż problematyka zagospodarowania przestrzennego jest podejmowana rzadko, przed odniesieniem się do treści i formy planu miejscowego pragnę zwrócić uwagę na usytuowanie tego podstawowego aktu prawnego gminy w zakresie zagospodarowania terenu w systemie planowania i zagospodarowania przestrzennego na tle systemu administracji publicznej. Plan miejscowy nie jest aktem autonomicznym, niezależnym od innych. Wynika to z wpływu na jego treść innych aktów szczebla gminnego (studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego), wojewódzkiego (plan zagospodarowania przestrzennego województwa, koncepcje i programy stopnia wojewódzkiego) oraz krajowego (koncepcja przestrzennego zagospodarowania kraju). Świadczy to o braku pełnej autonomii planistycznej gminy¹. Gmina jest zrzeszeniem (korporacją) mieszkańców – jej członków z mocy prawa, wykonującym zadania administracji publicznej (umiejscowionym w systemie władzy wykonawczej) m.in. w zakresie planowania i zagospodarowania przestrzennego w skali gminnej, na zasadzie decentralizacji². Oznacza to, że działa ona samodzielnie tylko w zakresie określonym przez właściwe przepisy. Zatem realizowanie przez gminę zadań planowania i zagospodarowania przestrzennego wpisuje się w ramy funkcjonowania i wykonywania działań z zakresu

¹ Jej istnienie oznaczałoby uniezależnienie, w pewnym zakresie, gminy od państwa. Idąc dalej tym tokiem myślenia, można wysnuć wniosek, że gmina mogłaby uzyskać w tej materii suwerenność, a zatem niezależność od struktur państwowych. Chociaż jest to wywód radykalny, to pokazuje jak ważne jest planowanie i zagospodarowanie przestrzenne dla zachowania spójności i integralności terytorium państwa.

² Por. Z. Leoński: *Samorząd Terytorialny w RP*, Warszawa 1999, s. 6.

administracji publicznej. Uchwalony plan miejscowy również wpisuje się w jej ramy, jako podstawowy publicznoprawny instrument realizacji zagospodarowania przestrzennego w Polsce.

Wysoka pozycja planów miejscowych w systemie aktów prawa wynika z tego, że są one podstawą do wydawania pozwoleń na budowę. Wobec tego, ich ustalenia (zarówno te obligatoryjne, jak i fakultatywne) nie mogą być nazbyt ogólne, ponieważ mogłoby to prowadzić do powstawania przedsięwzięć (inwestycji) sprzecznych z zasadami ładu przestrzennego. Z tej samej przyczyny interpretacja planu miejscowego nie powinna budzić wątpliwości³.

Odnosząc się do treści i formy planów miejscowych, należy zaznaczyć, że regulująca te zagadnienia ustawa z 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym⁴ (zwana dalej ustawą) zawiera wiele pojęć nieodpowiadających założeniom definicji legalnych. Ich treść nie może być precyzyjnie normatywnie określona; są one zawarte w tzw. słowniczku pojęć ustawy. Pojęcia te wymagają interpretacji dla konkretnego przypadku, najczęściej przy wykorzystaniu wiedzy urbanistycznej. Do pojęć tych należą np. „ład przestrzenny” i „przestrzeń publiczna”, a niemożność ich zdefiniowania na poziomie ustawowym już od dawna jest podkreślana w doktrynie. Ustawa zawiera także definicje, w których stopień niedookreślenia występuje w pewnej części. Do tej grupy zalicza się sformułowanie „dobra kultury współczesnej”⁵.

Mając powyższe na uwadze, można dojść do wniosku, że część ustawowych regulacji, z których korzystają twórcy planów miejscowych wpływa na zmniejszenie ich przejrzystości. Przez zaczerpnięcie pojęć niedookreślonych, także i one często będą wymagały wiedzy urbanistycznej niezbędnej do ich interpretacji. Oczywiście, nie wszystkie pojęcia ustawowe będą musiały mieć zastosowanie w planach miejscowych. To, które z nich zostaną zastosowane, będzie zależało od konkretnego planu miejscowego.

Podstawowe elementy miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego

Ustalenia obowiązkowe

Szczegółowość rozwiązań zawartych w planie miejscowym, będąca konsekwencją odzwierciedlenia w akcie prawnym ukształtowania danego terenu oraz jego

³ Por. M. Świetlik: *Planowanie przestrzenne w gminie*, [w:] *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, przepisy – omówienia – komentarze*, pod red. G. Buczka i M. Tetery-Jankowskiej, Warszawa 2003, s. 32.

⁴ DzU z 2003 r., nr 80, poz. 717.

⁵ K. Jaroszyński, Z. Niewiadomski, A. Szmytt, Ł. Złakowski: *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, pod red. Z. Niewiadomskiego, Warszawa 2004, s. 22.

przeznaczenia, dyktuje odpowiednie formy postępowania przy jego sporządzeniu⁶. Jest on aktem prawa miejscowego, którego treść ujęta w formie opisowej i graficznej zawiera normy prawne, stanowiące o określonym wykorzystaniu objętego nim terenu, a co za tym idzie, także o rozmieszczeniu ludności⁷, infrastruktury czy ochronie znajdujących się tam dóbr. Są to normy obowiązujące każdego, kto będzie użytkownikiem terenów objętych planem. Wyrazem tego jest określenie obligatoryjnych elementów treści planu miejscowego, zawartych w ustawie. Są one niezbędne do ujęcia w ramy systemowe aktów prawnych tego rodzaju oraz ze względu na odróżnienie i uniezależnienie, co do zasady, planu miejscowego od decyzji lokalizacyjnych⁸.

Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym określa zagadnienia zamieszczane obligatoryjnie w planie miejscowym oraz te, które zamieszczane są w zależności od potrzeb. Należy podkreślić, że obowiązek uwzględnienia w nim tych pierwszych nie jest jednak bezwzględny. Może to sugerować, że w planach miejscowych realnie występują jedynie zagadnienia fakultatywne. Jest jednak logiczne, że treść planu musi być dostosowana do faktycznie występujących warunków w terenie objętym planem miejscowym. Jeżeli plan taki nie przewiduje obiektów czy obszarów dziedzictwa kulturowego, zabytków, dóbr kultury współczesnej lub zabudowy, to jest sprawą bezdyskusyjną, że nie może określać zasad ochrony oraz parametrów i wskaźników kształtowania wyżej wymienionych elementów. Trzeba podkreślić, że ustalenia obligatoryjne wymienione w ustawie będą o tyle skuteczne, o ile na obszarze objętym planem miejscowym faktycznie zaistnieją okoliczności uzasadniające ich dokonanie. Brak zamieszczenia w planie miejscowym ustaleń, które według ustawy „określa się obowiązkowo” – jeżeli stan faktyczny nie daje do tego podstaw – nie oznacza, że jest on niezgodny z ustawą o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym⁹.

⁶ Por. W. Brzeziński: *Ochrona prawa naturalnego środowiska człowieka*, Warszawa 1975, s. 59–60.

⁷ W. Brzeziński: *Podstawy prawne planowania gospodarczego i przestrzennego*, Warszawa 1948, s. 77. Autor stwierdza ponadto, że „można by ten akt prawny zakwalifikować jako akt administracyjny generalny”.

⁸ T. Bąkowski: *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, Zakamycze, Kraków 2004, s. 92.

⁹ K. Jaroszyński, Z. Niewiadomski, A. Szmytt, L. Złakowski: *Ustawa o planowaniu...*, op. cit. s. 154. Zagadnienie to z innego punktu widzenia ujmuje T. Bąkowski, który w *Komentarzu do ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym* stwierdza na s. 92, że „ujęcie w projekcie mpzp. obowiązkowych ustaleń ujętych w ust. 2 wymaga ustosunkowania się do każdego zagadnienia wymienionego w pkt 1–12. Zatem nawet gdy na terenie objętym pracami planistycznymi nie występują obiekty zabytkowe lub dobra kultury współczesnej, o których mowa w pkt 4, to w treści projektu powinna znaleźć się odpowiednia informacja [nie ma tu mowy o obowiązku dokonania ustalenia, a jedynie o zamieszczeniu informacji – przyp. P. K.] o braku tego typu obiektów lub dóbr”.

Jako obligatoryjne, jeśli stan faktyczny daje do tego podstawy, w planie miejscowym określone są np.: zasady modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej. Do spełnienia tych wymagań konieczne jest drobiazgowo sprawdzenie stanu technicznego istniejącej infrastruktury oraz możliwości odpowiednich jej zmian w celu reagowania na pojawiające się potrzeby rozwojowe. Bez działań tego rodzaju nie będzie można podjąć odpowiednich decyzji co do realizacji inwestycji celu publicznego, a wcześniej jeszcze – postanowień o zasadach ich finansowania oraz określić skutków finansowych uchwalenia planu miejscowego¹⁰.

Podobnie będzie się kształtować sytuacja z innymi ustaleniami planu miejscowego o obligatoryjnym charakterze. Dla porządku można wymienić, poza wyżej przytoczonymi, ustalenia, które według ustawy określa się obowiązkowo. Zalicza się do nich: przeznaczenie terenów oraz linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania; zasady ochrony i kształtowania ładu przestrzennego; zasady ochrony środowiska, przyrody i krajobrazu kulturowego; zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej; wymagania wynikające z potrzeb kształtowania przestrzeni publicznych; parametry i wskaźniki kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, w tym linie zabudowy, gabaryty obiektów i wskaźniki intensywności zabudowy, granice i sposoby zagospodarowania terenów lub obiektów podlegających ochronie, ustalonych na podstawie odrębnych przepisów, w tym terenów górniczych, a także narażonych na niebezpieczeństwo powodzi oraz zagrożonych osuwaniem się mas ziemnych; szczegółowe zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości objętych planem miejscowym; szczególne warunki zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu, w tym zakaz zabudowy, sposób i termin tymczasowego zagospodarowania, urządzania i użytkowania terenów, stawki procentowe, na podstawie których ustala się opłatę wynikającą ze wzrostu wartości sprzedawanej nieruchomości w związku z uchwaleniem lub zmianą planu miejscowego, która stanowi dochód własny gminy.

Ustalenia fakultatywne

Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym zawiera ustalenia, które w planie miejscowym określa się w zależności od potrzeb. Oznacza to, że w sytuacji, w której w zamierzeniach planistycznych nie przewiduje się owych fakultatywnych ustaleń lub na terenie obejmowanym planem miejscowym nie znajdują się odpowiednie – pasujące do fakultatywnych ustaleń – obszary, właściwy organ gminy może nie odnieść się w takiej sytuacji do ww. zagadnień¹¹.

¹⁰ M. Świetlik: *Planowanie przestrzenne w gminie*, [w:] *Ustawa o planowaniu...*, op. cit., s. 32.

¹¹ T. Bąkowski: *Ustawa o planowaniu...*, op. cit., s. 92.

Należy zaznaczyć, że określanie zagadnień w zależności od potrzeb nie musi zawsze oznaczać ich fakultatywności. Tego rodzaju zagadnienia mogą bowiem, będąc przedmiotem polityki przestrzennej gminy, znajdować się także w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego. Zasada związania planu miejscowego ustaleniami studium skutkuje koniecznością uwzględnienia tych ustaleń fakultatywnych w planie miejscowym, które zawarte zostały w studium¹².

Do ustaleń, które w planie miejscowym określa się w zależności od potrzeb, ustawa zalicza: granice obszarów wymagających przeprowadzenia scaleń i podziałów nieruchomości, granice obszarów rehabilitacji istniejącej zabudowy i infrastruktury technicznej, granice obszarów wymagających przekształceń lub rekultywacji, granice terenów pod budowę obiektów handlowych o powierzchni sprzedaży powyżej 2000 m², granice terenów rekreacyjno-wypoczynkowych oraz terenów służących organizacji imprez masowych, granice pomników ząglady oraz ich stref ochronnych, a także ograniczenia dotyczące prowadzenia na ich terenie działalności gospodarczej. Trzeba stwierdzić, że powyższe pojęcia zostały określone w sposób dostatecznie precyzyjny.

Z powyższych rozważań wynika, że podstawowe elementy miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, określane obowiązkowo oraz w zależności od potrzeb, często występują w planach miejscowych w charakterze zupełnie odmiennym od tego, na jaki wskazywałaby ich nazwa. Należy jednak zauważyć, że treść planu miejscowego nie może, jeśli stan faktyczny na to wskazuje, pominąć danych ustawowo zakwalifikowanych jako obligatoryjne oraz nie może wykroczać poza to, co ustawa dopuszcza jako ustalenia zamieszczane „w zależności od potrzeb”. Taki zakres treści planu miejscowego określa i wyznacza granice władztwa planistycznego gminy, w tym granice ingerencji w interesy prawne wszelkich podmiotów prawnych funkcjonujących na terenie objętym planem miejscowym¹³.

Forma miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego

Część tekstowa miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego

Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego (mpzp) musi zawierać część tekstową i część graficzną. Przepisy ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz przepisy rozporządzenia wykonawczego do niej określają skalę planu miejscowego (wcześniej jego projektu), a także wymagany jego zakres

¹² K. Jaroszyński, Z. Niewiadomski, A. Szmytt, Ł. Złakowski: *Ustawa o planowaniu...*, op.cit., s. 154; por. także T. Bąkowski: *Ustawa o planowaniu...*, op. cit., s. 90.

¹³ Por. M. Świetlik: *Planowanie przestrzenne w gminie*, [w:] *Ustawa o planowaniu...*, op. cit., s. 32.

w części tekstowej i graficznej¹⁴. Musi on uwzględniać zasady dotyczące materiałów planistycznych, skali opracowań kartograficznych, właściwego nazewnictwa, oznaczeń, standardów, a także sposobu dokumentowania prac planistycznych. Tekst planu miejscowego jest to nic innego, jak treść uchwały rady gminy w sprawie jego uchwalenia. Warto podkreślić, że jego redakcja przybiera postać przepisów prawnych prawa miejscowego. Rysunek planu miejscowego stanowi załącznik graficzny do uchwały o przyjęciu planu miejscowego. Obowiązuje on w takim zakresie, w jakim tekst planu odsyła do ustaleń zawartych na nim w formie graficznej¹⁵.

Przedstawiciele doktryny podkreślają, że postrzeganie planu miejscowego (do początku lat dziewięćdziesiątych) jako rysunku na mapie wraz z częścią opisową oraz zatwierdzającą go uchwałą jest nieaktualne. Zarówno na gruncie poprzednio obowiązującej ustawy, jak i obecnie, punkt ciężkości planu miejscowego został przeniesiony na tekst uchwały. Rysunek jest jego graficznym odbiciem. Sam tekst odwołuje się do części graficznej, w sytuacji, w której pewne informacje prościej i czytelniej można przekazać za pomocą rysunku¹⁶. Obecnie rysunek nie wiąże bezpośrednio, ponieważ nie stanowi normy prawnej. Próżno doszukiwać się w nim hipotezy, dyspozycji i sankcji. W procesie stosowania prawa załącznik graficzny do uchwały w sprawie uchwalenia planu miejscowego, czyli rysunek planu, może być uwzględniany jedynie w takim zakresie, w jakim został przedstawiony w tekście uchwały¹⁷. Dla zwiększenia precyzyjności rozwiązań zawartych w tym akcie prawa miejscowego konieczne należy stosować obydwa elementy planu miejscowego. Podobnie w postępowaniu administracyjnym, orzekanie w konkretnych sprawach musi następować jednocześnie na podstawie tekstu i rysunku planu¹⁸. Wskazuje na to zachowujący aktualność wyrok NSA¹⁹, którego sentencja brzmi następująco: „Plan miejscowy upoważnia jedynie do takiego rozstrzygnięcia, jakie wyraźnie wynika z jego treści graficznej i tekstowej. Wszelka rozszerzająca wykładnia ustaleń planu miejscowego na niekorzyść właścicieli nieruchomości byłaby sprzeczna z konstytucyjną zasadą ochrony prawa własności i stanowiłaby rażące naruszenie ustaleń tego planu [...]”.

¹⁴ §4 i §7 rozporządzenia ministra infrastruktury z 26.08.2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (DzU nr 164, poz. 1587).

¹⁵ Por. K. Jaroszyński, Z. Niewiadomski, A. Szmytt, Ł. Złakowski: *Ustawa o planowaniu...*, op. cit., s. 150.

¹⁶ Por. Z. Leoński, M. Szewczyk: *Zasady prawa budowlanego i zagospodarowania przestrzennego*, Bydgoszcz – Poznań 2002, s. 99–101.

¹⁷ Z. Niewiadomski: *Nowe prawo o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, Warszawa 2003, s. 76.

¹⁸ K. Jaroszyński, Z. Niewiadomski, A. Szmytt, Ł. Złakowski: *Ustawa o planowaniu...*, op. cit., s. 158.

¹⁹ II SA 295/96; LEX nr 47787.

Część graficzna miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego

Rysunek planu jest obligatoryjnym załącznikiem do tekstu uchwały w sprawie przyjęcia planu miejscowego. Będąc „integralną częścią uchwały”, przedstawia „granice obszaru objętego projektem planu”. Obowiązuje jedynie w zakresie określonym tekstem uchwały rady gminy, zatem nie może wiązać bezpośrednio²⁰.

Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym dokładnie reguluje zagadnienie skali planu miejscowego. Ma ona być na tyle precyzyjna i dokładna, aby nie komplikowała i nie przedłużała procesu inwestycyjnego. Takie podejście ustawodawcy świadczy o przeniesieniu funkcji podstawowego narzędzia służącego zagospodarowaniu i zabudowie terenu z decyzji lokalizacyjnych na plan miejscowy. Decyzje bowiem odnoszą się jedynie do niewielkich części terenu objętego studium, natomiast plan miejscowy, obejmując znacznie większy obszar, daje możliwość bardziej racjonalnego jego zagospodarowania *sensu largo*. Ma więc stać się podstawowym instrumentem służącym planowemu zagospodarowaniu tych obszarów gminy, które zostaną wskazane przez jej właściwy organ. Dlatego obecnie jego skala musi być taka, aby zapewniała możliwość przystąpienia do realizacji konkretnego przedsięwzięcia, a w konsekwencji do wydania na jego podstawie decyzji o pozwoleniu na budowę.

Według ustawy, jako zasadę należy przyjąć, że plan miejscowy sporządza się w skali 1:1000 z wykorzystaniem urzędowych kopii map zasadniczych, a w razie ich braku – map katastralnych. Od tej zasady występują wyjątki, kiedy to w szczególnie uzasadnionych warunkach dopuszcza się stosowanie map w skali 1:2000 lub 1:500. W wypadku planów miejscowych, które sporządza się wyłącznie w celu przeznaczenia gruntów do zalesienia lub wprowadzenia zakazu zabudowy, dopuszcza się stosowanie map w skali 1:5000.

Ustawodawca, mówiąc o „szczególnie uzasadnionych przypadkach”, nie dopuszcza dowolności w stosowaniu skali innej niż podstawowa. Zabezpieczeniem przed nadużyciami ze strony autorów planów miejscowych jest kontrola efektów ich działalności w zakresie zgodności z prawem. Jej egzemplifikacją może być np. ocena zasadności odstąpienia od skali zasadniczej. To odstąpienie może być uzasadnione na podstawie odpowiednich przepisów wykonawczych, które dopuszczają stosowanie skali większej niż podstawowa w wypadku sporządzenia projektu rysunku planu miejscowego dla obszarów o znacznej powierzchni oraz dla inwestycji liniowych. W skali pozwalającej na lepszą orientację w obszarze objętym planem miejscowym można stosować mapy dla projektu rysunku planu miejscowego,

²⁰ Z. Niewiadomski: *Nowe prawo o planowaniu...*, op. cit., s. 29-31.

który obejmuje obszary przestrzeni publicznej oraz intensywnej zabudowy. Mogą występować także inne wyjątki od skali podstawowej, trzeba mieć jednak świadomość, że będą one podlegały kontroli w zakresie prawidłowości zastosowania skali. Jeżeli zatem tereny objęte projektem planu miejscowego nie są przeznaczone pod zabudowę lub nie są zabudowane, to wydaje się, że można odstąpić od skali podstawowej rysunku na rzecz większej, ponieważ i tak zasada regulacyjna (choć w większej skali) zostanie spełniona bez uszczerbku dla kogokolwiek²¹.

Rysunek planu miejscowego powinien zawierać m.in.: określenie skali projektu rysunku planu miejscowego; wyrys ze studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy z oznaczeniem granic obszaru objętego projektem planu miejscowego; granice obszaru objętego planem miejscowym; granice administracyjne; granice terenów zamkniętych oraz granice ich stref ochronnych; granice i oznaczenia obiektów i terenów chronionych na podstawie przepisów odrębnych; linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania; linie zabudowy oraz oznaczenia elementów zagospodarowania przestrzennego terenu.

Nie bez znaczenia jest nakaz sporządzenia rysunku w czytelnej technice graficznej. Ma to zapewnić możliwość wyłożenia go do publicznego wglądu, ogłoszenia w dzienniku urzędowym województwa, a także wykonanie kopii. Znacznym ułatwieniem dostępności planu miejscowego, a zatem także jego rysunku, jest sporządzenie go na elektronicznych nośnikach informacji. Ułatwi to m.in. jego publikację w Biuletynie Informacji Publicznej określonej gminy²². Zastosowanie takiej formy nośnika informacji o planie miejscowym ograniczy także ewentualność wystąpienia błędu w barwnych oznaczeniach graficznych i literowych rysunku oraz jego kopiach, określonych w załączniku do wyżej wymienionego rozporządzenia²³.

Warto podkreślić, że ustawodawca jedynie dopuszcza stosowanie skali innej niż podstawowa. Ponadto decyzje o pozwoleniu na budowę jedynie wyjątkowo mogą być wydawane na podstawie planów miejscowych sporządzonych w innej (większej) skali niż podstawowa. Z uwagi na stopień precyzyjności dokumentu, odpowiednie organy samorządowe nie powinny wydawać pozwoleń na budowę na terenach objętych planami miejscowymi opracowanymi w skali największej z możliwych. Rysunek planu w takiej skali powinno się sporządzać w celu przeznaczenia gruntów np. do zalesienia lub wprowadzenia zakazu zabudowy²⁴.

²¹ K. Jaroszyński, Z. Niewiadomski, A. Szmytt, Ł. Złakowski: *Ustawa o planowaniu...*, op. cit., s. 161.

²² K. Kafka: *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne w świetle nowych przepisów*, Katowice 2003, s. 111–112.

²³ Por. Z. Kostka, J. Hyla: *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym – komentarz, przepisy wykonawcze*, Gdańsk 2004, s. 46.

²⁴ K. Jaroszyński, Z. Niewiadomski, A. Szmytt, Ł. Złakowski: *Ustawa o planowaniu...*, op. cit., s. 162.

Ujednoczenie skali rysunku planu miejscowego (poza wyżej wymienionymi wyjątkami) ma służyć poprawie jego czytelności. Warto wspomnieć, że zgodnie z poprzednio obowiązującą regulacją, ustalenie skali rysunku nie było wymaganiem ustawowym²⁵.

Prognoza skutków finansowych

Wysokie koszty sporządzenia planu miejscowego oraz jego realizacji mogą się w przyszłości gminie bilansować. Dzieje się tak za sprawą renty planistycznej, którą wnoszą właściciele do kasy gminnej przy sprzedaży swoich nieruchomości. Jest ona naliczana wówczas, gdy ustalenia planu miejscowego doprowadziły do wzrostu rynkowej wartości określonych nieruchomości. Z drugiej strony, jeżeli w związku z uchwaleniem planu miejscowego albo jego zmianą wartość nieruchomości uległa obniżeniu, a właściciel albo użytkownik wieczysty sprzedaje tę nieruchomość, może żądać od gminy odszkodowania równego obniżeniu wartości nieruchomości. Są to tylko przykłady skutków finansowych, jakie wywołuje uchwalenie tego aktu prawa miejscowego. Zatem należy podkreślić, że aby samorządy gminne były świadome następstw finansowych uchwalenia planów miejscowych²⁶, ich autorzy opracowują do projektu planu miejscowego prognozę skutków finansowych uchwalenia planu miejscowego z uwzględnieniem jego skutków prawnych w zakresie odszkodowań, działek zamiennych itp. w razie ograniczenia ustaleniami planu wykonywania prawa własności przez właścicieli gruntów objętych planem. Dokument ten zawiera szacunek potencjalnych wydatków i wpływów do gminnego budżetu.

Prognoza skutków finansowych uchwalenia planu miejscowego nie jest częścią projektu planu, jest jedynie do niego dołączana. Nie ma charakteru wiążącego, stanowi analizę ekonomiczną²⁷. Powinna w szczególności zawierać prognozę wpływu ustaleń planu miejscowego na wydatki i dochody własne gminy (w tym na: opłaty i odszkodowania związane z sytuacjami określonymi w art. 36 ustawy, wpływy z podatku od nieruchomości i inne dochody związane z obrotem nieruchomościami gminy) oraz zalecenia i wnioski w zakresie przyjęcia proponowanych rozwiązań projektu planu miejscowego, wynikające z uwzględnienia ich skutków finansowych. Ponadto dokument ten powinien zawierać prognozę wpływu ustaleń planu miejscowego na wydatki związane z realizacją inwestycji dotyczącej technicznej infrastruktury należącej do zadań własnych gminy.

²⁵ Szerzej na ten temat patrz T. Bąkowski: *Graficzne elementy planu w świetle prawa do informacji o miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego*, [w:] „Samorząd Terytorialny” nr 9/2001, s. 24–29.

²⁶ S. Anusz: *Internet stwarza nową szansę*, [w:] „Gazeta Prawna. Urząd i obywatel”, nr 159 (1524), 17.08.2005 r.

²⁷ Z. Niewiadomski: *Nowe prawo o planowaniu...* op. cit., s. 30.

Prognoza skutków finansowych w obecnym kształcie jest nowym dokumentem i pod względem prawnym nie ma mocy wiążącej. Przewiduje jedynie konsekwencje finansowe funkcjonowania planu miejscowego, brakuje jej natomiast przymiotu normatywności²⁸. Prognoza skutków finansowych powinna zostać sporządzona przez rzeczoznawcę majątkowego²⁹.

Ustalenie przeznaczenia obszaru objętego planem miejscowym, obok skutków prawnych w postaci kształtowania treści prawa własności oraz następstw w odniesieniu do wielu aspektów życia społecznego, gospodarczego i środowiska, wpływa bezpośrednio na zmianę wartości nieruchomości. Regulacje zawarte w planie miejscowym obejmującym określony obszar mogą przysporzyć dodatkowych wpływów do budżetu samorządów gminnych, jak również doprowadzić do poniesienia wydatków. Takie sytuacje będą miały miejsce m.in. w razie zmiany przeznaczenia działki (np. z przeznaczonych na tereny zielone na budowlaną) lub konieczności budowy niezbędnej infrastruktury związanej z zabezpieczeniem potrzeb mieszkańców określonego terenu³⁰. Podobne do tych sytuacje będą wpływały na zmianę wartości nieruchomości i w konsekwencji na budżet gminy oraz na budżety domowe jej mieszkańców. Wynika to z przepisów ustawy, które regulują kwestie zaspokojenia roszczeń osób ponoszących straty na skutek zmian sposobu korzystania z nieruchomości oraz „partycypację gminy w zyskach, jakie w związku ze zmianą zagospodarowania terenu osiągnęli właściciele i użytkownicy wieczyści nieruchomości objętych ustaleniami mpzp [...]. Zatem z prognozy [...] powinna wynikać wysokość ewentualnych kosztów i/lub przychodów będąca finansową konsekwencją ustanowienia nowego ładu przestrzennego”³¹.

Prognoza oddziaływania na środowisko

Na wstępie należy wyjaśnić dwa podstawowe terminy: środowisko oraz jego ochrona. Według ustawy z 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska³², przez środowisko rozumie się „ogół elementów przyrodniczych, w tym także przekształconych w wyniku działalności człowieka, a w szczególności powierzchnię ziemi, kopaliny, wody, powietrze, zwierzęta i rośliny, krajobraz oraz klimat”. Natomiast

²⁸ T. Bąkowski: *Ustawa o planowaniu...*, op. cit., s. 101.

²⁹ Wynika to z odesłania zawartego z art. 37 ust. 11 ustawy: „W odniesieniu do zasad określania wartości nieruchomości oraz zasad określania skutków finansowych uchwalania lub zmiany planów miejscowych, a także w odniesieniu do osób uprawnionych do określania tych wartości i skutków finansowych stosuje się przepisy o gospodarce nieruchomościami” (DzU z 2000 r., nr 46, poz. 543, ze zm., art. 7 oraz dział V, rozdz. I).

³⁰ Por. T. Bąkowski: jw., s. 101.

³¹ Tamże, s. 101–102.

³² DzU z 2001 r., nr 62, poz. 627, ze zm.

ochrona środowiska to „podjęcie lub zaniechanie działań, umożliwiające zachowanie lub przywracanie równowagi przyrodniczej; ochrona ta polega w szczególności na:

- a) racjonalnym kształtowaniu środowiska i gospodarowaniu zasobami środowiska zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju;
- b) przeciwdziałaniu zanieczyszczeniom;
- c) przywracaniu elementów przyrodniczych do stanu właściwego”.

Ponieważ przepisy ustawy – Prawo ochrony środowiska odnoszą się do tworzenia oraz zawartości prognozy oddziaływania na środowisko, a także wpływają na ustalenia planu miejscowego dotyczące m.in. równowagi przyrodniczej i racjonalnej gospodarki zasobami środowiska, należy je uznać za element procedur planistycznych bezpośrednio związanych z planowaniem i zagospodarowaniem przestrzennym. Zatem naruszenie tych procedur będzie podlegało takiemu obwarowaniu, jakie jest zawarte w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Mowa tu o unieważnieniu uchwały rady gminy w części dotyczącej problematyki środowiska³³.

Prognoza oddziaływania na środowisko nie ustanawia powszechnie obowiązujących przepisów prawnych, nie jest więc aktem normatywnym. Pod względem charakteru prawnego zbliżona jest do prognozy skutków finansowych uchwalenia planu miejscowego. Nie wiąże zatem ani mieszkańców gminy, ani jej organów. Zawiera dane o przewidywanych przyrodniczych skutkach gospodarowania przestrzenią, przez co może w istotny sposób wpływać na treść samego planu, ponieważ stosując się do nich, sporządzający projekt planu miejscowego będzie mógł uniknąć błędów w projektowaniu konkretnych rozwiązań³⁴. Nie jest to równoznaczne z wyeliminowaniem wszystkich zagrożeń dla środowiska, jakie mogą w przyszłości powstać w konsekwencji realizacji inwestycji³⁵. Prognoza jest swego rodzaju „środkiem wczesnego ostrzegania”, który pozwoli na właściwą realizację planu miejscowego, bowiem umożliwi dokonanie wyboru rozwiązania sprzyjającego środowisku naturalnemu. Właśnie minimalizacja skutków niekorzystnych dla środowiska jest ważnym zagadnieniem, powinna być uwzględniana przez odpowiednie organy przy podejmowaniu konkretnych rozstrzygnięć dotyczących przeznaczenia, zabudowy i zagospodarowania terenu³⁶.

³³ W miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego oraz w decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu uwzględnia się w szczególności ograniczenia wynikające m.in. z art. 73 ustawy – Prawo ochrony środowiska.

³⁴ Por. Z. Niewiadomski: *Samorząd terytorialny a planowanie przestrzenne. Nowe instytucje prawne*, [w:] „Samorząd Terytorialny” nr 6/1995, s. 50.

³⁵ T. Bąkowski: *Ustawa o planowaniu...*, op. cit., s. 99.

³⁶ Z. Niewiadomski: *Nowe prawo o planowaniu...*, op. cit., s. 29–31.

Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 6 kwietnia 1998 r.³⁷ wyraził, aktualny do dzisiaj, pogląd o nienormatywności prognozy oddziaływania na środowisko³⁸. Ma ona jedynie obrazować skutki, które w przyszłości mogą wynikać z ustaleń planu miejscowego oraz, jak wyżej wspomniano, wpływać na minimalizację negatywnego oddziaływania inwestycji na środowisko.

Zgodnie z ustawą, prognozę oddziaływania na środowisko sporządza się razem z projektem planu miejscowego, uwzględniając ustalenia studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy. Powinna ona zawierać metodę opracowania, informacje ogólne oraz informacje o dokumentach, lecz przede wszystkim analizę ustaleń planu miejscowego z punktu widzenia oddziaływania na środowisko, które mogą wynikać z projektowanego przeznaczenia terenów oraz skutków realizacji ustaleń planu na poszczególne komponenty środowiska. Ponadto w prognozie oddziaływania na środowisko powinna znaleźć się ocena ustaleń zawartych w projekcie planu miejscowego w perspektywie stanu i funkcjonowania środowiska, a także informacje dotyczące zgodności projektowanego użytkowania i przeznaczenia terenu z warunkami ochrony środowiska przyrodniczego (w tym gospodarowania wodami i ochroną gruntów rolnych i leśnych) i kulturowego oraz ochroną gruntów rolnych i leśnych. Powinny też być uwzględnione inne propozycje rozwiązań sprzyjających ochronie środowiska.

Prognoza nie musi zawierać szczegółowych informacji dotyczących cech poszczególnych elementów środowiska i analizy uwarunkowań przyrodniczych. Informacje te stanowią treść opracowania ekofizjograficznego³⁹, które jest opisem wspomagającym prognozę. Zasadniczym celem tego opracowania jest zapewnienie właściwego zakresu informacji odnośnie do ochrony środowiska. Może ono być przygotowane w formie problemowej (skupiając się na konkretnych zagadnieniach), jeśli zajdzie konieczność szczegółowego rozpatrzenia cech wybranych elementów przyrodniczych⁴⁰. Opracowanie ekofizjograficzne stanowi merytoryczne wzmocnienie projektów miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego i prognoz oddziaływania na środowisko. Jest dokumentacją sporządzaną przed przystąpieniem do prac planistycznych i ma służyć uwzględnieniu uwarunkowań przyrodniczych w konstruowaniu projektu planu zagospodarowania przestrzennego. Wykorzystuje

³⁷ IV SA 2237/98; LEX nr 43839.

³⁸ Ustawa o zagospodarowaniu przestrzennym z 7.07.1994 r. posługiwała się terminem „prognozy skutków wpływu ustaleń planu na środowisko przyrodnicze”.

³⁹ Przez opracowanie ekofizjograficzne rozumie się dokumentację sporządzaną na potrzeby studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy, miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oraz planu zagospodarowania przestrzennego województwa, charakteryzującą poszczególne elementy przyrodnicze na obszarze objętym studium lub planem i ich wzajemne powiązania (art. 72 ust. 5 ustawy z 27.04.2001 r. – Prawo ochrony środowiska).

⁴⁰ K. Kafka: *Planowanie i zagospodarowanie...*, op. cit., s. 112–113.

się je w początkowej fazie tworzenia tego projektu, tj. struktury funkcjonalno-przestrzennej określonego obszaru. Mimo iż jest to proces planistyczny, to już na tym etapie zapadają konkretne decyzje przestrzenne o przeznaczeniu terenów. Choć nie są to decyzje formalne, podejmowane na podstawie przepisów prawa administracyjnego, to ich późniejsze skutki mają duży wpływ na kształt planu miejscowego. Opracowanie ekofizjograficzne jest dokumentacją przyrodniczą sporządzaną dla potrzeb prac planistycznych w zakresie zagospodarowania przestrzennego, stanowiącą podstawę do zapewnienia realizacji zasady zrównoważonego rozwoju w formułowaniu ustaleń w sprawach przeznaczania terenów na określone cele oraz do wyznaczenia zasad ich zagospodarowania i zabudowy. Ponadto służy do oceny stanu i funkcjonowania środowiska, jego wrażliwości, odporności na degradację, zdolności do regeneracji oraz walorów i zasobów w prognozie oddziaływania na środowisko projektów planów zagospodarowania przestrzennego.

Prognoza oddziaływania na środowisko jest podstawowym źródłem informacji faktograficznej o środowisku – o jego cechach mających zasadniczy wpływ na rozwiązania planistyczne. Składa się z części opisowej, dotyczącej projektu planu miejscowego, oraz części graficznej, zazwyczaj sporządzanej na kopiach rysunku tegoż planu z elementami istotnymi dla prognozowanych zmian środowiska.

Szczegółowe warunki, jakim powinna odpowiadać prognoza oddziaływania na środowisko zostały określone w rozporządzeniu ministra środowiska⁴¹, natomiast elementy treści prognozy określa ustawa – Prawo ochrony środowiska.

Prognoza oddziaływania na środowisko powinna określać, analizować i oceniać:

- istniejący stan środowiska oraz potencjalne zmiany tego stanu, jeśli plan miejscowy nie byłby realizowany;
- stan środowiska na obszarach objętych przewidywanym znaczącym oddziaływaniem;
- istniejące problemy ochrony środowiska istotne z punktu widzenia planu miejscowego, dotyczące zwłaszcza obszarów chronionych;
- cele ochrony środowiska ustanowione na szczeblu międzynarodowym albo krajowym, istotne z punktu widzenia planu miejscowego oraz sposoby uwzględnienia tych celów i innych problemów środowiska podczas opracowywania dokumentu;
- przewidywane znaczące oddziaływanie na środowisko oraz zabytki, w tym oddziaływanie bezpośrednie, pośrednie, wtórne, skumulowane, krótkoterminowe, średnioterminowe i długoterminowe, stałe i chwilowe.

⁴¹ Rozporządzenie ministra środowiska z 14.11.2002 r. w sprawie szczegółowych warunków, jakim powinna odpowiadać prognoza oddziaływania na środowisko dotycząca projektów miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego (DzU z 2002 r., nr 197, poz. 1667).

Ponadto prognoza oddziaływania na środowisko powinna przedstawiać rozwiązania mające na celu zapobieganie, ograniczanie lub kompensację przyrodniczą negatywnych skutków realizacji ustaleń projektowanego dokumentu. Powinna też zawierać alternatywę rozwiązań zawartych w planie miejscowym wraz z uzasadnieniem ich wyboru oraz opis metod oceny prowadzącej do tego wyboru, w tym także trudności wynikających z niedostatków techniki lub luk we współczesnej wiedzy. W prognozie należy też przedstawić informacje o zawartości i głównych celach planu miejscowego oraz jego powiązaniach z innymi dokumentami, o metodach zastosowanych przy sporządzaniu prognozy, o przewidywanych metodach analizy realizacji postanowień planu miejscowego oraz częstotliwości jej przeprowadzania, o możliwym transgranicznym oddziaływaniu na środowisko. Prognoza oddziaływania na środowisko powinna być także streszczona w języku niespecjalistycznym. Uwzględnia się w niej ponadto informacje zawarte w prognozach oddziaływania na środowisko sporządzonych dla przyjętych dokumentów powiązanych z projektem planu miejscowego.

Podstawowym celem prognozy oddziaływania na środowisko jest wykazanie, jak dopuszczony przez plan miejscowy sposób zagospodarowania terenu przekształci środowisko oraz czy, lub w jakim stopniu, naruszy on zasady racjonalnej gospodarki określonym obszarem. Konkludując, zarówno prognoza oddziaływania na środowisko, jak i prognoza skutków finansowych uchwalenia planu miejscowego, chociaż nie są nawet aktami prawa wewnątrznie obowiązującego, mają istotny wpływ na treść prawa powszechnie obowiązującego w postaci miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego są aktami prawa miejscowego. Dotyczą określonych terenów, wyznaczając sposób ich wykorzystania. Są instrumentem mającym na celu zsynchronizowanie, w określonej sytuacji prawnej, interesów osób fizycznych, instytucji prawa publicznego oraz innych osób prawnych. Plany miejscowe są tworzone w granicach administracyjnych gmin. Stanowią podstawę dla inwestorów do rozpoczęcia i realizacji różnych inwestycji, służą także ochronie środowiska naturalnego.

To, że miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego są prawem miejscowym oznacza, że wiążą wszystkich w określonej gminie. Przyznanie planom tej formy prawnej ma ogromne znaczenie, ponieważ inaczej trudno byłoby zagospodarowywać i zabudowywać tereny zgodnie z obowiązującą zasadą zrównoważonego rozwoju.

*dr Piotr Kwaśniak
Delegatura NIK w Lublinie*

Paweł Wiczorek

DZIAŁANIA UNII EUROPEJSKIEJ NA RZECZ USTANOWIENIA PATENTU WSPÓLNOTOWEGO

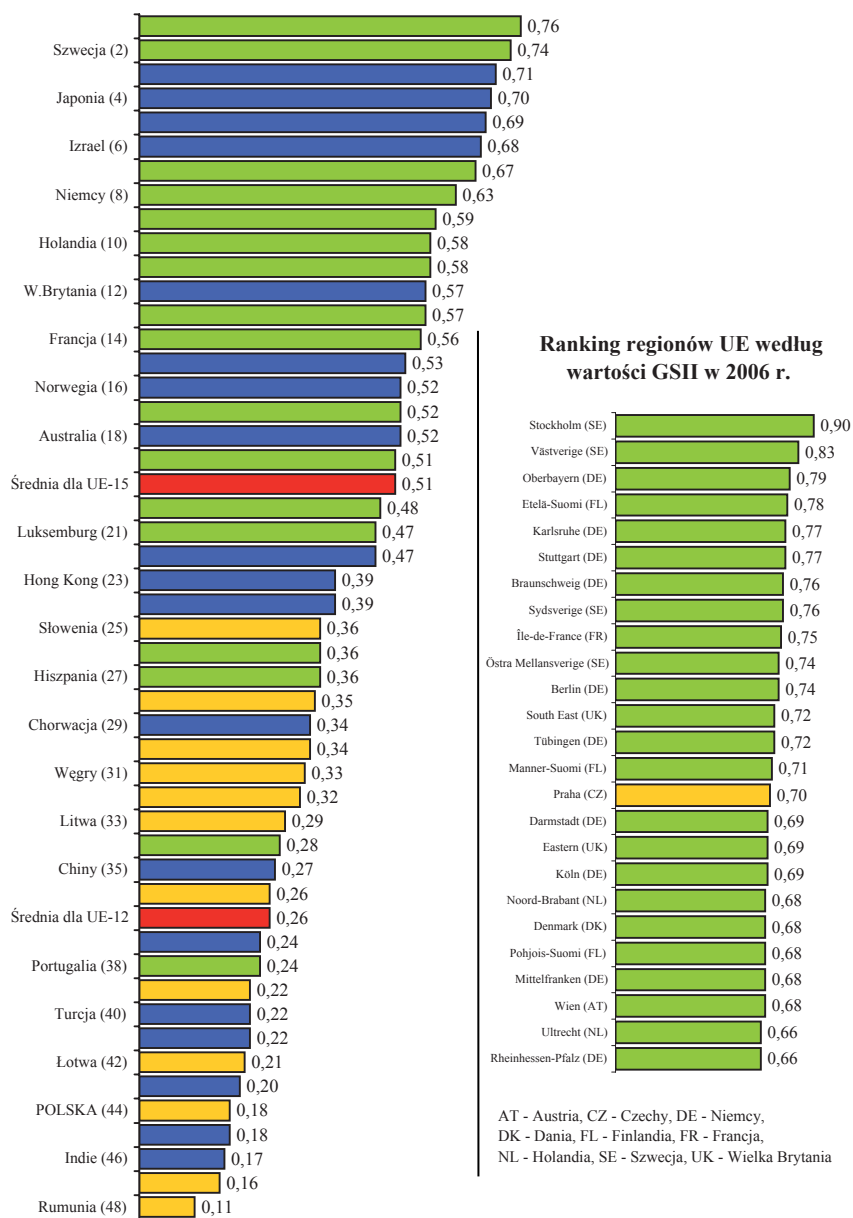
Statystyki jednoznacznie wskazują, że pod względem innowacyjności Stany Zjednoczone oraz Japonia wyraźnie górują nad Unią Europejską jako całością, a także nad niemal wszystkimi krajami członkowskimi (rysunek 1)¹. Powodem tego jest stosunkowo skromny dorobek państw UE w dziedzinie ochrony patentowej. Stany Zjednoczone i Japonia przewyższają Unię pod względem liczby patentów przypadających na 1 mln mieszkańców w każdym z trzech głównych wymiarów: liczbie zgłoszeń do Europejskiego Urzędu Patentowego (ang. *European Patent Office* – EPO), liczbie patentów udzielonych przez Amerykański Urząd Patentowy i Znaków Towarowych (ang. *United States Patent and Trademark Office* – USPTO), a także liczbie zarejestrowanych tzw. patentów triadycznych², przy czym w odniesieniu do UPSTO i patentów triadycznych różnica na korzyść Stanów Zjednoczonych i Japonii jest szczególnie duża.

¹ Jednym z częściej używanych instrumentów porównań międzynarodowych w tej dziedzinie jest tzw. globalny zbiorczy indeks innowacyjności (ang. *Global Summary Innovation Index* – GSII), obliczany jako średnia ważona pakietu 25 wskaźników cząstkowych, charakteryzujących czynniki napędzające proces innowacji, zdolność przedsiębiorców do kreowania i wdrażania wiedzy, zasoby ludzkie wykorzystywane w działalności innowacyjnej oraz ekonomiczne i finansowe aspekty innowacyjności. W edycji GSII z 2006 r. Japonia zajmuje czwarte miejsce (na 48 państw objętych rankingiem), zaś Stany Zjednoczone siódme i co prawda ustępują Finlandii i Szwecji, ale zdecydowanie wyprzedzają pozostałe państwa UE. W konsekwencji przeciętna wartość tego wskaźnika dla starej części Unii (UE-15) – a tym bardziej dla nowych krajów UE (UE-12) – jest wyraźnie niższa niż dla Japonii i Stanów Zjednoczonych. *European Innovation Scoreboard 2006. Comparative Analysis of Innovation Performance*, s. 23.

² Patenty udzielone równocześnie przez EPO, UPSTO oraz Japoński Urząd Patentowy (ang. *Japan Patent Office* – JPO).

Rysunek 1

Ranking państw według wartości globalnego zbiorczego indeksu innowacyjności (GSII) w 2006 r.



Źródło: European Innovation Scoreboard 2006.

Po pierwsze, wynika to z tego, że Stany Zjednoczone i Japonia przeznaczają na realizację projektów badawczo-rozwojowych (B+R) znacznie większe środki niż robi to Unia Europejska (tabela 1). Oczywiście również w Unii można wskazać państwa, które bardzo angażują się w przedsięwzięcia innowacyjne (głównie kraje skandynawskie, Niemcy, Holandia, Wielka Brytania i Francja), niemniej jednak Unia jako całość pozostaje w tej dziedzinie daleko w tyle. Wśród państw Unii szczególnie małą aktywnością w dziedzinie innowacyjności charakteryzuje się większość nowych państw członkowskich, w tym Polska, która w 2005 r. przeznaczyła na badania i rozwój zaledwie 0,57% PKB, przy średniej dla „starych” państw UE wynoszącej 1,91%. Różnica w wysokości wydatków ponoszonych przez Stany Zjednoczone i Japonię oraz UE na przedsięwzięcia innowacyjne jest o tyle istotna, że między wielkością nakładów na B+R oraz skłonnością do wprowadzania innowacji a liczbą patentów występuje ścisła korelacja (rysunek 2). Przedsiębiorcy tym chętniej uczestniczą w finansowaniu projektów innowacyjnych, im większą mają pewność – także dzięki łatwo dostępnej ochronie patentowej – że osiągną satysfakcjonującą stopę zwrotu zainwestowanych środków. Generalnie, kraje o wysokiej innowacyjności charakteryzuje z reguły duża liczba przyznawanych patentów i innych praw ochronnych (np. znaków towarowych). Związek ten jest widoczny również w wymiarze branżowym – sektory gospodarki, w których funkcjonuje najwięcej patentów są zwykle bardziej nowatorskie od sektorów, w których liczba patentów nie przekracza przeciętnego poziomu.

Po drugie, istotne znaczenie mają głębokie różnice w wysokości kosztów uzyskania i utrzymania patentu w Unii oraz w Stanach Zjednoczonych i Japonii. Według niektórych ocen, koszty uzyskania patentu europejskiego obejmującego 13 państw³ są przeciętnie 11 razy wyższe od kosztów uzyskania analogicznego patentu w USPTO i 13 razy wyższe od kosztów uzyskania patentu w JPO (tabela 2). Jeśli weźmie się pod uwagę – oprócz kosztu uzyskania patentu – także koszt jego utrzymania przez 20 lat, wówczas dysproporcje w wysokości kosztów ochrony patentowej ulegną co prawda pewnemu spłaszczeniu, ale nadal pozostaną ogromne – w wypadku Stanów Zjednoczonych koszty będą 9 razy niższe niż w Unii, zaś w Japonii 8 razy niższe. Wysokie koszty ochrony patentowej w UE są konsekwencją fragmentaryzacji europejskiego systemu patentowego, z czego z kolei wynika dwojaka konieczność: tłumaczenia dokumentacji patentowej na wiele języków obowiązujących w UE oraz równoległego prowadzenia postępowania sądowego w sprawach patentowych przed sądami w różnych krajach.

³ Chodzi o kraje, na które przypada większość wystąpień do EPO o wydanie patentu, wymienionych w tabeli 2 w odnośniku 2).

Tabela 1

**Wskaźniki charakteryzujące aktywność wybranych państw UE
oraz Stanów Zjednoczonych i Japonii w zakresie ochrony patentowej
na tle skali nakładów na badania i rozwój**

Kraje	Liczba patentów na 1 mln mieszkań- ców (2003 r.)			Wydatki na prace B+R (2005 r.)			
	Patenty zgłoszone do EPO	Patenty udzielone przez USPTO ¹⁾	Patenty triadyczne	w		jako % PKB	
				mln €	udział biznesu ²⁾	1995	2005
Kraje UE-25	101,7	52,5	X	200 633	54,5	1,82	1,85
Kraje UE-15	160,5	62,5	41,5	196 076	54,8	1,85	1,91
Austria	195,1	69,5	34,0	5 784	47,2	1,54	2,36
Belgia	144,5	53,8	43,8	5 428	60,3	1,67	1,82
Czechy	16,0	2,8	1,5	1 417	52,8	0,95	1,42
Dania	235,8	71,6	37,0	5 097	59,9	1,82	2,44
Finlandia	305,6	118,8	121,6	5 474	69,3	2,26	3,48
Francja	149,1	53,5	38,1	36 396	51,7	2,29	2,13
Grecja	11,1	1,3	0,8	1 112	28,2	0,49	0,61
Hiszpania	30,6	7,2	2,7	10 100	48,0	0,79	1,12
Holandia	244,3	82,4	62,8	8 723	51,1	1,97	1,78
Irlandia	77,3	38,5	14,7	2 020	57,2	1,26	1,25
Luksemburg	200,5	83,4	41,3	458	80,4	1,65	1,56
Niemcy	311,7	127,9	86,2	56 356	66,8	2,19	2,51
POLSKA	4,2	0,5	b.d.	1 386	26,9	0,63	0,57
Portugalia	7,5	1,42	0,6	1 189	31,7	0,54	0,81
Słowacja	8,1	1,3	b.d.	194	38,3	0,92	0,51
Szwecja	284,9	132,2	90,4	11 109	65,0	3,32	3,86
Węgry	18,9	5,3	2,3	838	37,1	0,73	0,94
W. Brytania	121,4	51,9	34,0	29 956	44,2	1,95	1,73
Włochy	87,3	29,8	14,7	15 253	b.d.	0,97	1,10
USA	167,6	274,7	66,0	251 254	63,7	2,49	2,68
Japonia	219,1	276,0	106,3	117 483	74,8	2,92	3,18

Uwaga: W wypadku niektórych krajów dane mają charakter szacunkowy i mogą dotyczyć lat wcześniejszych niż to wskazano w tabeli.

¹⁾ Dane dotyczą 2000 r.

²⁾ Udział sektora prywatnego w finansowaniu programów B+R w 2005 r.

Źródło: Liczba patentów zgłoszonych/udzielonych przez EPO i USPTO, a także wysokość wydatków na prace B+R – dane Eurostat. Liczba patentów triadycznych – dane OECD. Wielkości średnie – obliczenia własne.

Rysunek 2

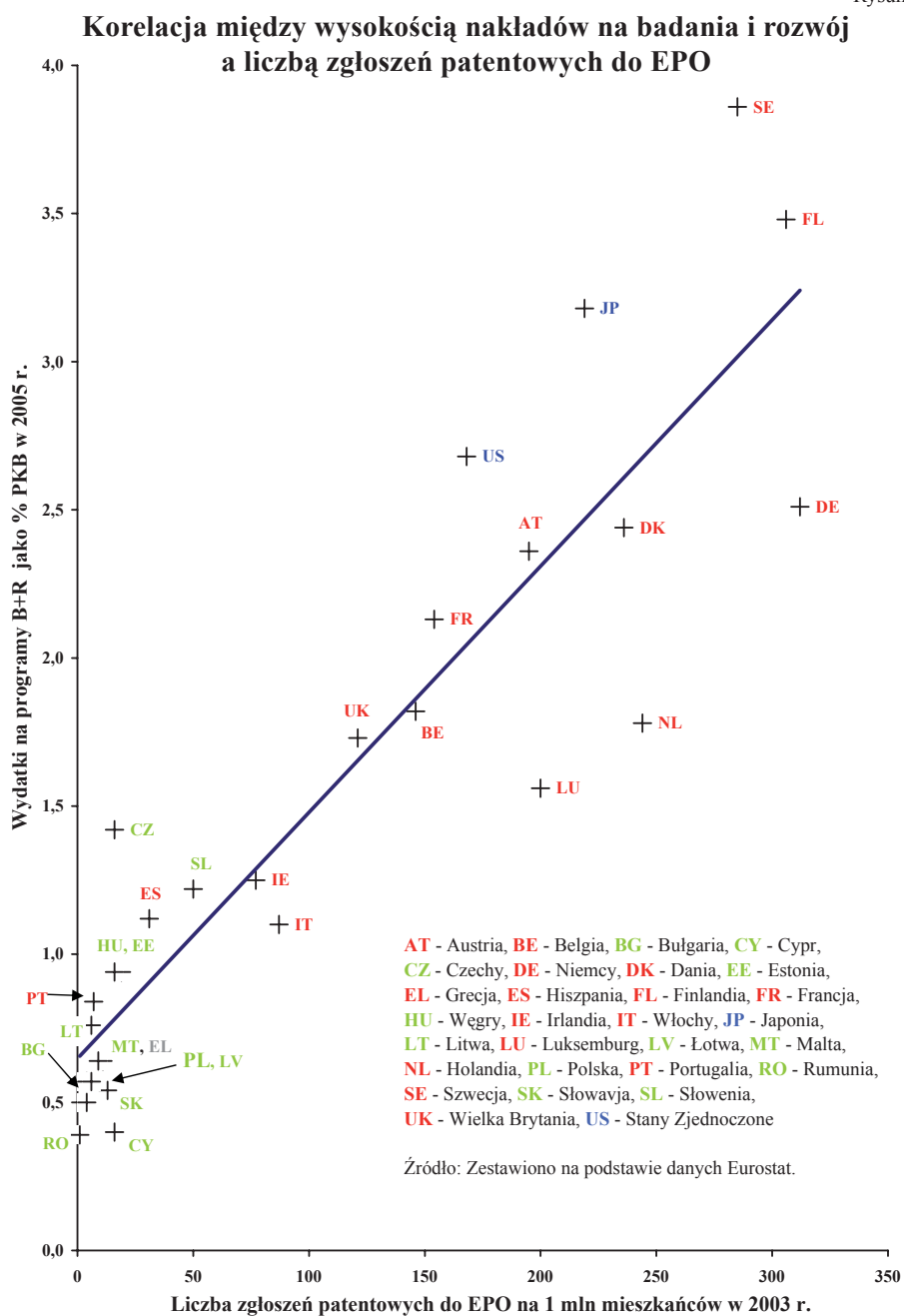


Tabela 2

**Porównanie przeciętnego kosztu uzyskania i utrzymania patentu
przez okres 10-20 lat w UE, Stanach Zjednoczonych i Japonii
(w €; dane dotyczą 2003 r.)**

Kategorie kosztów	EPO-3 ¹⁾	EPO-13 ²⁾	USPTO	JPO
Koszty uzyskania patentu				
Koszt procedury patentowej (bez kosztu tłumaczenia)	4 670	6 575	1 856	1 541
Koszt tłumaczenia dokumentacji patentowej	3 400	13 600	0	0
Koszt usług zewnętrznych	12 500	19 500	8 000	4 000
Łączny koszt procedury patentowej	20 570	39 675	9 856	5 541
Koszt utrzymania patentu przez okres 10-20 lat (opłaty patentowe)				
Koszt utrzymania patentu przez 10 lat	2 975	16 597	2 269	2 193
Koszt utrzymania patentu przez 20 lat	22 658	89 508	4 701	11 800
Koszty całkowite ochrony patentowej przez okres 10-20 lat				
Łączny koszt ochrony patentowej przez okres 10 lat	23 545	56 272	12 125	7 734
Łączny koszt ochrony patentowej przez okres 20 lat	43 228	129 183	14 556	17 341

¹⁾ Wariant obejmujący Francję, Niemcy i Wielką Brytanię – 3 kraje członkowskie EPO, na które przypada najczęściej wystąpień o przyznanie patentu.

²⁾ Wariant obejmujący Austrię, Belgię, Danię, Finlandię, Francję, Hiszpanię, Holandię, Irlandię, Niemcy, Szwajcarię, Szwecję, Wielką Brytanię i Włochy – 13 krajów członkowskich EPO, na które przypada ponad 60% wystąpień o przyznanie patentu.

Źródło: B. van Pottelsberghe de la Potterie, D. Francois: *The cost factor in patent systems*, Université Libre de Bruxelles – Solvay Business School – Centre Emile Bernheim, Working Papers: WP-CEB 06-002, Brussels 2006, s. 14, <http://www.aea-eu.com/2005Paris/DOC/Textes/KeynoteBVP.pdf>. Do tego opracowania odwołuje się Komisja Europejska w najnowszym komunikacie dotyczącym ochrony patentowej w UE pt. *Enhancing the patent system in Europe*, COM(2007) 165 final, Brussels, 3.4.2007 r., s. 17-18.

Przedsiębiorcy europejscy od dawna domagają się obniżenia kosztów uzyskania i utrzymania patentów, widząc w tym jeden z czynników służących poprawie międzynarodowej konkurencyjności firm z UE. Na ten temat dyskutuje się w Unii od przeszło trzydziestu lat, jednak bez szczególnych rezultatów. Państwa UE generalnie zgadzają się w kwestii potrzeby przebudowania systemu ochrony patentowej w Europie i ustanowienia instytucji patentu wspólnotowego, zarazem jednak nie są w stanie wyjść poza narodowy punkt widzenia, zwłaszcza jeśli groziłoby to naruszeniem interesów wielkiego biznesu.

W rezultacie dotychczas nie udało się stworzyć w Unii wspólnego systemu patentowego, funkcjonującego na zasadzie jednolitego i przystępnego finansowo

– szczególnie dla małych i średnich przedsiębiorstw – patentu wspólnotowego. Opóźniają się również prace podejmowane pod auspicjami Europejskiej Organizacji Patentowej (ang. *European Patent Organization* – EPO), zmierzające do ulepszenia istniejącego w Europie systemu patentowego, w tym przede wszystkim do obniżenia kosztów uzyskania i utrzymania patentu.

Gra idzie o dużą stawkę. Po pierwsze, patenty – i szerzej: ochrona własności intelektualnej – stanowi siłę napędową innowacji, rozwoju ekonomicznego i wzmacniania konkurencyjności. W konsekwencji działania w kierunku udoskonalenia europejskiego podejścia do kwestii praw własności intelektualnej stanowią ważny element odnowionej Strategii lizbońskiej na rzecz wzrostu gospodarczego i zatrudnienia⁴. Po drugie, rynek patentów systematycznie zyskuje na wartości – według niektórych ocen można w tym kontekście mówić o kwocie 9,4 mld euro w latach 1994–1996 oraz 15,6 mld euro w latach 2000–2002⁵. Jeśli natomiast uwzględni się wartość wynalazków, które z różnych przyczyn nie zostały opatentowane, mimo iż posiadają tzw. zdolność patentową, wówczas wymienione kwoty wzrosną odpowiednio do 14,8 mld euro (1994–1996) oraz 24,4 mld euro (2000–2002)⁶.

Pojęcie patentu

Patent jest dokumentem stwierdzającym własność wynalazku i dającym osobie uprawnionej wyłączność na korzystanie z tego wynalazku w danym kraju w sposób zarobkowy lub zawodowy. Zakres przedmiotowy ochrony patentowej wyznaczają zastrzeżenia patentowe, określające cechy wynalazku, które podlegają ochronie. Patent jest ważny tylko w państwie, w którym zgłoszono wynalazek do ochrony i to pod warunkiem terminowego uiszczania odpowiednich opłat okresowych, których wysokość rośnie wraz z upływem kolejnych lat od daty zgłoszenia wynalazku. Ważność patentu wygasa po 20 latach i wówczas wynalazek przechodzi do tzw. domeny publicznej, czyli staje się dostępny dla każdego użytkownika bez ograniczeń prawnych.

⁴ *Wspólne działania na rzecz wzrostu i zatrudnienia: wspólnotowy program lizboński*, Komisja Europejska, COM(2005) 330, wersja ostateczna, Bruksela, 20.07.2005 r.

⁵ Dane te odnoszą się jedynie do 8 krajów UE (Danii, Francji, Hiszpanii, Holandii, Niemiec, Węgier, Wielkiej Brytanii i Włoch), w których – na zlecenie Komisji Europejskiej – przeprowadzono badania na temat wartości finansowej patentów, roli patentów przy tworzeniu nowych firm oraz związków między patentami, pracami B+R oraz innowacjami. Wyniki tych badań zostały przedstawione w opracowaniu: A. Gambardella, P. Giuri, M. Mariani: *Study on evaluating the knowledge economy what are patents actually worth? The value of patents for today's economy and society. Final report*, Brussels, 23 July 2006, http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/patent/studies/final_report_lot2_en.pdf.

⁶ A. Gambardella, P. Giuri, M. Mariani: *Study on evaluating...*, op. cit., s. 21-22.

Patenty są udzielane – bez względu na dziedzinę techniki – na wynalazki, które:

– są nowe, to znaczy nie stanowią części dotychczasowego stanu techniki; warunek ten jest spełniony, gdy informacje na temat wynalazku nie były – przed datą, według której oznacza się pierwszeństwo do uzyskania patentu – dostępne nigdzie ani dla nikogo;

– mają poziom wynalazczy, a więc nie wynikają dla znawcy w sposób oczywisty z aktualnego stanu wiedzy; wynalazek kwalifikujący się do ochrony patentowej musi zawierać myśl twórczą, a nie być jedynie prostym wykorzystaniem informacji znanych z różnych źródeł;

– nadają się do przemysłowego stosowania, czyli umożliwiają uzyskanie określonego wytworu lub wskazują sposób, który może być zastosowany w rozumieniu technicznym w jakiegokolwiek działalności przemysłowej, nie wykluczając rolnictwa; inaczej mówiąc, wynalazek podlegający opatentowaniu musi się nadawać do wielokrotnego, powtarzalnego stosowania, gwarantującego osiągnięcie tego samego efektu.

Aby wynalazek mógł zostać opatentowany, musi spełniać wszystkie trzy wymienione kryteria łącznie. Jeżeli je spełnia, wówczas charakteryzuje się tzw. zdolnością patentową⁷.

Międzynarodowe porozumienia zmierzające do uproszczenia procedury patentowej

Zakres ochrony patentowej jest ograniczony w wymiarze terytorialnym. Oznacza to, że prawa patentowe są ważne tylko na terenie państwa, które ich udzieliło i prawa te są niezależne od analogicznych praw ochronnych przyznanych przez inne kraje, nawet wówczas gdy dotyczą tego samego wynalazku. Przedsiębiorca chcący uzyskać ochronę prawną wynalazku w innych krajach nie musi jednak przeprowadzać oddzielnego postępowania przed urzędami patentowymi każdego z tych krajów. Może w tym celu skorzystać z rozwiązań wynikających z porozumień międzynarodowych, które zawarto z myślą o uproszczeniu procedury uzyskiwania patentu obowiązującego w więcej niż jednym państwie.

⁷ Na ten temat zob. szerzej np.: G. Padeé: *Własność przemysłowa w transferze technologii*, <http://innowacje.not.org.pl>; M. Łazewski, M. Gołębiowski: *Własność intelektualna. Vademecum innowacyjnego przedsiębiorcy*, Warszawa 2006, http://www.stim.org.pl/materialy_fachowe; M. Łazewski: *Prawo własności przemysłowej w Unii Europejskiej*, Fundusz Współpracy, Warszawa 2004, <http://www.eic.tarr.org.pl/publikacje/pwp.pdf>; L. Bieguński: *Ochrona własności przemysłowej. Poradnik przedsiębiorcy*, Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości, Warszawa 2004, http://pliki.parp.gov.pl/wydaw/ochrona_wlasnosci/ochrona_wlasnosci.pdf.

W powyższym kontekście wskazać trzeba zwłaszcza Układ o współpracy patentowej (ang. *Patent Cooperation Treaty – PCT*) z 1970 r.⁸, przewidujący możliwość dokonania jednego zgłoszenia patentowego mającego tę samą moc prawną we wszystkich wybranych krajach, w których obowiązywać ma ochrona danego wynalazku. W rezultacie, zamiast przeprowadzania wielu równoległych postępowań przed urzędami patentowymi różnych krajów, zgłoszenie patentowe poddawane jest jednej procedurze realizowanej przez urząd patentowy w wybranym państwie. Dopiero po zakończeniu tzw. fazy międzynarodowej (obejmującej badanie zgłoszenia patentowego od strony formalnoprawnej, publikację zgłoszenia, przeszukiwanie literatury fachowej oraz ocenę tzw. zdolności patentowej wynalazku) zgłoszenie patentowe poddawane jest procedurze krajowej, przebiegającej niezależnie w poszczególnych krajach, w których wynalazca chce uzyskać patent. Chociaż ostatecznie każdy z krajowych urzędów patentowych wydaje odrębny patent, to jednak ujednocnienie części postępowania patentowego (w ramach fazy międzynarodowej) w pewnym stopniu uprościło całą procedurę uzyskiwania patentu i obniżyło koszty ochrony wynalazków.

Jeszcze dalej idzie Konwencja o udzielaniu patentów europejskich (ang. *European Patent Convention – EPC*), podpisana w październiku 1973 r. w Monachium⁹. Ustaliła ona wspólną ścieżkę zgłaszania i udzielania patentów obowiązujących w każdym z państw wskazanych we wniosku o ochronę patentową. Zgłoszenie jest rozpatrywane przez jeden urząd (EPO) według jednolitej procedury, w wyniku której zostaje udzielony jeden patent, zwany patentem europejskim. Stanowi to zasadniczą różnicę w stosunku do Układu PCT, zgodnie z którym postępowanie w sprawie zgłoszenia patentowego ma co prawda część wspólną (faza międzynarodowa), ale ostatecznie kończy się udzieleniem niezależnych patentów przez urzędy patentowe w wybranych krajach. Tym samym nastąpiło dalsze uproszczenie postępowania patentowego (w stosunku do procedury PCT), choć nadal jeszcze nie można mówić o patencie europejskim w pełnym tego słowa znaczeniu. Po uzyskaniu pozytywnej decyzji EPO o udzieleniu patentu, taki patent musi być

⁸ DzU z 1991 r., nr 70, poz. 303. Do połowy marca 2007 r. do PCT przystąpiło 137 państw – w tym Polska (grudzień 1990 r.) – przy czym część z nich zgłosiła zastrzeżenia wobec niektórych postanowień układu.

⁹ DzU z 2004 r., nr 79, poz. 737. Na mocy art. 4 EPC ustanowiona została Europejska Organizacja Patentowa, której zadaniem jest udzielanie patentów europejskich. W praktyce zadanie to realizuje organ wykonawczy EPO, czyli Europejski Urząd Patentowy. To, że w odniesieniu do obydwu instytucji używa się takiego samego akronimu (EPO) powoduje, iż niekiedy są one mylone. Do Europejskiej Organizacji Patentowej należą (stan na 1.03.2007 r.) 32 państwa, w tym 27 członków UE, a ponadto Islandia, Lichtenstein, Monaco, Szwajcaria i Turcja. Kolejnych 5 państw obszaru b. Jugosławii ma status kraju stowarzyszonego. Z EPO współpracuje również Norwegia. 13.12.2007 r. wejdzie w życie – przyjęta przez kraje EPO w listopadzie 2000 r. – nowela Konwencji (znana pod nazwą EPC 2000), wprowadzająca istotne zmiany w procedurze patentowej.

bowiem jeszcze notyfikowany w krajowych urzędach patentowych. Dopiero po dopełnieniu procedury notyfikacji patent europejski zostaje uznany w państwach wskazanych we wniosku o ustanowienie ochrony patentowej i uzyskuje analogiczny status prawny, jaki mają patenty bezpośrednio udzielone przez każdy z krajowych urzędów patentowych. Dlatego patent europejski często porównuje się do „wiązek” patentów krajowych, które – chociaż mają wspólną podstawę prawną w postaci decyzji EPO, to jednak faktycznie funkcjonują w poszczególnych krajach niezależnie i podlegają wewnętrznemu ustawodawstwu tych państw. Ma to tę praktyczną konsekwencję, iż ewentualne spory patentowe rozstrzygane są przez sądy krajowe na podstawie przepisów prawa krajowego¹⁰.

Próby ustanowienia patentu wspólnotowego

Mimo iż nadal patent europejski nie stanowi jednolitego dokumentu obowiązującego w całej UE, to jednak Konwencja EPC – do której przystąpiły wszystkie państwa Unii – przyczynia się w jakimś mierze do harmonizacji patentów krajowych w ramach UE. W ocenie ekspertów zakres tej harmonizacji jest jednak niewystarczający z punktu widzenia praktyki gospodarczej¹¹. Dlatego podejmowane są próby zbudowania systemu ochrony patentowej bazującego na koncepcji patentu wspólnotowego. W tym kierunku zmierzała podpisana w grudniu 1975 r. Konwencja luksemburska o patencie wspólnotowym (częściowo zmodyfikowana w wyniku zawartego w grudniu 1989 r. tzw. porozumienia luksemburskiego o patentach wspólnotowych¹²), która jednak dotychczas nie weszła w życie¹³.

W sierpniu 2000 r. Komisja Europejska przedstawiła projekt rozporządzenia w sprawie patentu wspólnotowego¹⁴, który następnie podlegał różnym modyfikacjom i w zmienionej w pewnym zakresie formie stał się podstawą przyjętego

¹⁰ G. Padeé: *Własność przemysłowa...*, op.cit., s. 10.

¹¹ M. Budzyńska: *Patent wspólnotowy – przyszły kształt ochrony patentowej w Europie*, „Biuletyn Analiz UKIE” nr 16/2006 r., s. 8.

¹² 89/695/EEC: *Agreement relating to Community patent – Done at Luxembourg on 15 December 1989*, OJ L 401, 30/12/1989, s. 0001-0027.

¹³ 76/76/EEC: *Convention for the Community patent for the common market (Community Patent Convention)*, OJ L 017, 26/01/1976, s. 0001-0028. Konwencja luksemburska nie weszła w życie, ponieważ została ratyfikowana przez zbyt małą liczbę państw – procedury ratyfikacyjnej dopełniły jedynie: Dania, Francja, Grecja, Luksemburg, Niemcy i Wielka Brytania. Większość krajów UE odrzuciła Konwencję z uwagi na zbyt wysoki koszt uzyskania patentu europejskiego, wynikający z wymogu tłumaczenia dokumentacji patentowej na wszystkie języki urzędowe Wspólnot. Ponadto wiele państw zakwestionowało proponowany system rozstrzygania sporów – przewidujący m.in. możliwość wydawania przez sądy krajowe orzeczeń w sprawie unieważnienia danego patentu, które miałyby moc wiążącą w całej Unii – opowiadając się raczej za stworzeniem jednolitego systemu jurysdykcji patentowej na szczeblu wspólnotowym.

¹⁴ *Proposal for a Council Regulation on the Community patent*, COM(2000) 412 final, Brussels, 1.08.2000 r.

w marcu 2003 r. porozumienia politycznego państw UE¹⁵. Dokument ten określał główne cechy patentu europejskiego, które można ująć w czterech tezach:

– Najpóźniej do 2010 r. powinien zostać ustanowiony Europejski Sąd Patentowy (ang. *European Patent Court*) funkcjonujący przy Europejskim Trybunale Sprawiedliwości, który w sprawach związanych z ochroną patentową zastąpiłby sądownictwo krajowe.

– Należy dążyć do złagodzenia wymagań związanych z tłumaczeniem dokumentacji patentowej – obowiązek przetłumaczenia na wszystkie oficjalne języki UE dotyczyłby jedynie zastrzeżeń patentowych, natomiast w odniesieniu do pozostałej części dokumentacji dopuszczono możliwość tłumaczenia jedynie na angielski lub niemiecki, lub francuski, oczywiście jeśli ta dokumentacja została złożona w języku innym niż wymienione.

– Główną rolę w badaniu zgłoszeń oraz udzielaniu patentów powinien odgrywać EPO, podczas gdy krajowe urzędy patentowe występowałyby jedynie w charakterze organu doradzającego podmiotom ubiegającym się o patenty. Zgłoszenia patentowe można by było składać bezpośrednio w EPO albo korzystać w tym względzie z pośrednictwa krajowych urzędów patentowych.

– Opłaty związane z ochroną wynalazków (ang. *renewal fees*) powinny być wnoszone do EPO, który jednak połowę wartości tych opłat będzie przekazywał do krajowych urzędów patentowych, jako wynagrodzenie za ich udział w procedurze patentowej.

Wspomniane porozumienie polityczne z marca 2003 r. w sprawie patentu wspólnotowego zdawało się otwierać drogę do uzgodnienia przez państwa Unii Europejskiej projektu rozporządzenia w tej sprawie. Tak jednak się nie stało, przy czym najwięcej kontrowersji wzbudza wysokość kosztów związanych z tłumaczeniem zastrzeżeń patentowych (które miałyby być tłumaczone na wszystkie 23 oficjalne języki UE) oraz nadmierna, w ocenie niektórych krajów, centralizacja proponowanego systemu sądownictwa¹⁶. Obecnie Komisja Europejska – wykorzystując m.in. wyniki konsultacji społecznych na temat przyszłości polityki patentowej w Europie, przeprowadzonych w pierwszej połowie 2006 r.¹⁷ – pracuje nad założeniami

¹⁵ *Community Patent – Common political approach of 3 March 2003*, "Official Journal EPO" 5/2003, s. 218-223.

¹⁶ *Enhancing the patent system...*, op. cit., s. 3.

¹⁷ Celem konsultacji – w których wzięła udział duża liczba uczestników (2515 firm oraz przedstawicieli środowisk naukowo-badawczych i akademickich) – było uzyskanie opinii na temat istniejącego w UE systemu patentowego i kierunków jego przebudowy. Wyniki konsultacji nie pozostawiają wątpliwości co do pilnej konieczności podjęcia działań zmierzających do stworzenia prostego i przystępnego finansowo europejskiego systemu patentowego, zapewniającego wysokiej jakości kompleksową obsługę proceduralną w zakresie badania i przyznawania patentów, jak i późniejszego ich utrzymania przez okres 20 lat, w tym rozstrzygnięcia sporów patentowych.

kompleksowej strategii UE w dziedzinie własności intelektualnej, która – zgodnie z decyzjami Rady Europejskiej podjętymi na spotkaniach w Brukseli w grudniu 2006 r. i marcu 2007 r. – powinna zostać przedstawiona na początku 2008 r.

Wobec niepowodzenia prób uzgodnienia porozumienia wprowadzającego patent wspólnotowy, pojawiły się postulaty – zgłaszane zwłaszcza przez stowarzyszenia skupiające przedsiębiorców europejskich¹⁸ – skoncentrowania się na razie na rozwiązaniu niektórych kwestii szczegółowych. Po pierwsze, chodzi o obniżenie kosztów tłumaczenia dokumentacji patentowej, które w wypadku procedury uzyskania patentu europejskiego wahają się obecnie od 11,5 do 13,4 tys. euro i stanowią około 38% ogólnych kosztów ochrony patentowej, ocenianych przez ekspertów EPO na 30,2–35,6 tys. euro (tabela 3). Warunki do tego stworzyło podpisane w październiku 2000 r. tzw. porozumienie londyńskie¹⁹, które jednak do tej pory nie weszło w życie²⁰. Gra idzie o duże kwoty, bowiem zastosowanie rozwiązań przewidzianych we wspomnianym porozumieniu pozwoliłoby na obniżenie przeciętnego kosztu tłumaczeń do 6,6 tys. euro (23% kosztów globalnych, szacowanych na 28,7 tys. euro). Jeszcze większe oszczędności przyniosłoby ustanowienie patentu wspólnotowego, w wypadku którego średni koszt tłumaczenia mógłby wynieść 4,7–5,4 tys. euro i stanowić 20–22% kosztu całkowitego, ocenianego na 23,4–24,1 tys. euro. Wskazane różnice w kosztach tłumaczeń wynikają z liczby języków, na które obowiązkowo trzeba przetłumaczyć dokumentację patentową.

¹⁸ Szczególnie aktywne w tym względzie są: Zrzeszenie Europejskich Federacji Przedsiębiorców (fr. *Union des Industries de la Communauté européenne* – UNICE), Organizacja Producentów Oprogramowania Biznesowego (ang. *Business Software Alliance* – BSA) oraz Międzynarodowa Izba Handlowa (ang. *International Chamber of Commerce* – ICC).

¹⁹ Ang. *The London Agreement: European patents and costs of translations*. Tekst porozumienia jest dostępny na stronie internetowej EPO.

²⁰ Warunkiem wejścia w życie porozumienia londyńskiego jest jego ratyfikacja przynajmniej przez 8 państw, w tym przez Francję, Niemcy i Wielką Brytanię. Według stanu na początek maja 2007 r., porozumienie ratyfikowało już 9 państw (na 10, które je podpisało), ale dotychczas nie uczyniła tego Francja. W marcu 2006 r. francuskie Zgromadzenie Narodowe wypowiedziało się przeciwko ratyfikacji, wychodząc prawdopodobnie z założenia, że w wypadku firm francuskich koszty tłumaczenia dokumentacji patentowej i tak nie uległyby istotnemu zmniejszeniu. Nadal bowiem dokumentacja musiałaby być tłumaczona z języka francuskiego na angielski, w którym przygotowywana jest zdecydowana większość wniosków patentowych.

Tabela 3

**Porównanie kosztów tłumaczeń dokumentacji patentowej
w różnych systemach ochrony patentowej¹⁾ (w €)**

Rodzaj kosztu/opłaty	Patent europejski ²⁾	Patent europejski ³⁾	Patent europejski + porozumienie londyńskie ⁴⁾	Patent wspólnotowy ⁵⁾
Opłaty na rzecz EPO	4 300	4 300	4 300	4 300/4 300
Reprezentacja przez EPO	5 500	5 500	5 500	5 500/5 500
Tłumaczenie i procedura walidacji	11 520	13 440	6 550	4 725/5 355
Krajowe opłaty związane z utrzymaniem patentu przez okres 5-10 lat	8 900	12 330	12 330	8 900/8 900
Łącznie	30 220	35 570	28 680	23 425/24 055

¹⁾ Przytoczone w tabeli szacunki kosztów tłumaczenia dokumentacji patentowej zostały wykonane przy założeniu, że patent liczy przeciętnie 22 strony, z których 20 powinno zostać przełożonych na inne języki.

²⁾ Procedura walidacji w 9 krajach (Francja, Hiszpania, Holandia, Lichtenstein, Niemcy, Szwajcaria, Szwecja, Wielka Brytania i Włochy). Tłumaczenie pełnej dokumentacji patentowej w 6 wersjach językowych.

³⁾ Procedura walidacji w 11 krajach (Austria, Belgia, Francja, Hiszpania, Holandia, Lichtenstein, Niemcy, Szwajcaria, Szwecja, Wielka Brytania i Włochy). Tłumaczenie pełnej dokumentacji patentowej w 6 wersjach językowych.

⁴⁾ Procedura walidacji w 11 krajach wymienionych w pkt 3). Tłumaczenie pełnej dokumentacji patentowej w 3 wersjach językowych oraz tłumaczenie zastrzeżeń patentowych w kolejnych 3 wersjach językowych.

⁵⁾ Patent wspólnotowy obejmujący 25 państw członkowskich UE. Tłumaczenie zastrzeżeń patentowych w 18 wersjach językowych. Szacunki kosztów tłumaczenia dokumentacji patentowej zostały wykonane przy założeniu, iż przeciętny koszt tłumaczenia 1 strony waha się od 75 € (szacunki EPO) do 85 € (szacunki Komisji Europejskiej).

Źródło: David Sant: Materiał na Konferencję PATLIB zorganizowaną przez EPO 20.05.2004 r., <<http://patlib.european-patent-office.org>>. Dane te przytacza także M. Budzyńska: *Patent wspólnotowy – przyszły kształt ochrony...*, op.cit., s. 6.

Drugim problemem, na którym koncentrują się próby usprawnienia systemu ochrony patentowej jest sposób rozstrzygania sporów patentowych. Obecny system, niosący ryzyko konieczności wielokrotnego (równoległego) prowadzenia sporu patentowego, osłabia system patentowy w Europie, ponieważ:

– wiąże się z wysokimi kosztami dla wszystkich uczestników (pозwanych i pozywających), którzy muszą zatrudniać miejscowych adwokatów i rzeczoznawców (pobierających na ogół bardzo wysokie honoraria) oraz wnosić opłaty sądowe oddzielnie we wszystkich krajach, w których wszczynane jest postępowanie sądowe (tabela 4);

– między poszczególnymi krajowymi systemami sądownictwa oraz sposobem rozpatrywania spraw patentowych przez sądy występują istotne różnice; zawarte w konwencji o patencie europejskim materialne prawo patentowe może być różnie stosowane i interpretowane w odniesieniu do tak istotnych kwestii, jak: przedmiot patentu i zakres ochrony zapewnianej przez patent europejski; w rezultacie może się okazać, że wielokrotnie prowadzone postępowanie może w poszczególnych państwach przynieść odmienne lub nawet wzajemnie sprzeczne wyniki²¹.

Tabela 4

Porównanie kosztów postępowań sądowych w sprawach patentowych w wybranych państwach UE¹⁾ oraz Europejskim Sądzie Patentowym (w tys. €)

Kraje	Koszt postępowania przed sądem I instancji	Koszt postępowania przed sądem II instancji	Łączny koszt postępowania sądowego
Francja	50-200	40-150	90-350
Holandia	60-200	40-150	100-350
Niemcy	50	90	140
Wielka Brytania	150-1 500	150-1 000	300-2 500
Koszt równoległego rozstrzygnięcia sporów patentowych przed sądami krajowymi 4 wymienionych krajów	310-1 950	320-1 390	630-3 340
Europejski Sąd Patentowy	97-415	83-220	180-635

¹⁾ Wybór Francji, Holandii, Niemiec i Wielkiej Brytanii wynika z tego, iż 90% postępowań sądowych w sprawach patentowych toczy się przed sądami w tych właśnie krajach. Symulacje kosztów postępowania sądowego przeprowadzono przy założeniu, że przeciętna wartość sporu patentowego wynosi 250 tys. €. Źródło: *Enhancing the patent system in Europe...*, op. cit., s. 8 i 22.

Mogłoby się to zmienić za sprawą Europejskiego porozumienia w sprawie rozwiązywania sporów patentowych (ang. *European Patent Litigation Agreement* – EPLA), przewidującego m.in. powołanie Europejskiego Sądu Patentowego. Z danych przytoczonych w tabeli 4 wynika, że ustanowienie sądu patentowego

²¹ Klasycznym przykładem sprzecznych orzeczeń w sprawie tego samego patentu, wydanych przez sądy w różnych krajach należących do konwencji o patencie europejskim jest sprawa praw patentowych firmy Epilady z Izraela dotyczących depilatorów. W wyniku odmiennych interpretacji wniosków patentowych, sądy w Niemczech, Holandii i Włoszech stwierdziły naruszenie patentu, zaś sądy w Wielkiej Brytanii i Austrii uznały, że taka sytuacja nie miała miejsca.

działającego na szczeblu wspólnotowym pozwoliłoby na znacząco redukcję kosztów rozstrzygnięcia sporów patentowych. Jeżeli przyjąć, że dany spór patentowy będzie rozstrzygany w sądach trzech państw (tak się z reguły dzieje w wypadku patentów obowiązujących w więcej niż jednym kraju), wówczas możliwość przeprowadzenia postępowania przed Europejskim Sądem Patentowym pozwoli na obniżenie łącznych kosztów sądowych o 14–46% (o 8–39% w ramach pierwszej instancji oraz o 44–52% w ramach drugiej instancji) w porównaniu z łącznymi kosztami oddzielnego rozpatrzenia sprawy przez sądy krajowe w Holandii, Francji i Niemczech. Oszczędności mogą być jeszcze większe w wypadku dużych spraw patentowych, które najczęściej rozpatrują sądy Wielkiej Brytanii, gdzie koszty postępowania są najwyższe w Europie.

Porozumienie EPLA w obecnym kształcie budzi duże kontrowersje, także na forum Parlamentu Europejskiego. W konsekwencji w październiku 2006 r. eurodeputowani – z uwagi na zastrzeżenia wobec możliwości sprawowania demokratycznej kontroli nad procedurą patentową – przegłosowali odłożenie decyzji w sprawie przystąpienia Wspólnoty do EPLA, wskazując na konieczność wprowadzenia istotnych zmian w tekście porozumienia²².

Od 1999 r. pod auspicjami EPO pracuje grupa robocza, która przygotowuje projekt europejskiego porozumienia w sprawie rozstrzygnięcia sporów patentowych, obejmujący utworzenie nowej organizacji międzynarodowej – Europejskiego Organu Sądownictwa Patentowego (ang. *European Patent Judiciary* – EPJ). Do kompetencji EPJ należałoby rozpatrywanie spraw o naruszenie praw patentowych oraz wniosków i sprzeciwów w sprawie uchylecia patentu europejskiego. Wiele państw jest jednak zdania, że tworzenie nowego sądownictwa równoległe do systemu sądownictwa wspólnotowego skomplikowałoby orzekanie w sprawach sporów patentowych, a jeśli powstawałaby instytucja patentu wspólnotowego – prowadziłyby to do dublowania istniejących na terenie UE sądów patentowych. Dlatego niektóre państwa członkowskie uważają, że zamiast powoływać sąd zajmujący się wyłącznie patentami europejskimi, lepiej byłoby stworzyć wspólną strukturę sądowniczą, która mogłaby rozpatrywać sprawy sporne dotyczące zarówno patentów europejskich, jak i w przeszłości patentów wspólnotowych.

Zdaniem Komisji Europejskiej, najważniejsza różnica między tymi dwiema opcjami polega na tym, że wariant EPLA opracowany jest bez uwzględnienia kontekstu wspólnotowego, a aktualny projekt porozumienia EPLA obejmuje tylko spory dotyczące patentu europejskiego. Oznaczałoby to konieczność stworzenia oddzielnego sądownictwa dla spraw dotyczących przyszłego patentu wspólnotowego. Trzeba znaleźć rozwiązanie kompromisowe, łączące cechy obydwu podejść.

²² Rezolucja Parlamentu Europejskiego z 12.10.2006 r. w sprawie przyszłej polityki patentowej w Europie, P6_TA(2006) 0416, s. 1.

Dlatego należałoby zmierzać do utworzenia jednolitego i wyspecjalizowanego sądownictwa patentowego właściwego do rozpatrywania sporów dotyczących patentów europejskich i – w przyszłości – patentów wspólnotowych. Taki system powinien opierać się w dużym stopniu na modelu EPLA, ale jednocześnie być mocno związany z systemem sądowniczym Wspólnoty.

Harmonizacja narodowych przepisów patentowych jako alternatywa koncepcji patentu wspólnotowego

Utrzymujący się od dłuższego czasu impas w kwestii wprowadzenia patentu wspólnotowego spowodował, iż pojawiły się alternatywne koncepcje zmian w systemie ochrony wynalazków. W szczególności wskazać tu trzeba przedstawiony przez Komisję Europejską w lutym 2002 r. projekt dyrektywy w sprawie zdolności patentowej wynalazków realizowanych za pomocą komputera²³, zmierzającej do ujednoczenia w skali UE regulacji dotyczących patentowania tego rodzaju wynalazków.

Kwestia ta wywołała ożywioną dyskusję, w której zwolennicy i przeciwnicy dyrektywy odwoływali się do różnego rodzaju argumentów (tabela 5). Ostatecznie projekt dyrektywy został w lipcu 2005 r. odrzucony przez Parlament Europejski²⁴, co oznacza, że w UE nadal nie obowiązuje jednolita polityka przyznawania patentów na wynalazki powstałe przy wykorzystaniu komputerów, a każde państwo może stosować własne uregulowania w tej dziedzinie.

W 2005 r. pojawiła się nowa koncepcja rozwiązania kwestii patentowej. Zakłada ona, że Komisja Europejska wycofa propozycję rozporządzenia w sprawie patentu wspólnotowego i zamiast tego przedstawi projekt dyrektywy harmonizującej prawo patentowe, gwarantującej w skali całej Unii wzajemne uznawanie patentów krajowych. Liczba języków, na które tłumaczona byłaby dokumentacja patentowa zostałaby ograniczona do języka angielskiego oraz urzędowego języka wybranego państwa UE. Obniżeniu uległyby także obowiązujące w poszczególnych krajach opłaty związane z uzyskaniem patentu. Wszystko to razem umożliwiłoby znaczące zmniejszenie kosztów ochrony wynalazków²⁵.

²³ *Proposals for a Directive of the European Parliament and of the Council on the patentability of computer-implemented inventions*, COM(2002) 92, Brussels, 20.02.2002 r. OJ C 151 z 25.06.2002 r., s. 129 E.

²⁴ Rezolucja legislacyjna Parlamentu Europejskiego z 6.07.2005 r. dotycząca wspólnego stanowiska Rady mającej na celu przyjęcie dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczącej zdolności patentowej wynalazków realizowanych za pomocą komputera. P6_TA(2005) 0275, s. 1.

²⁵ M. Budzyńska: *Patent wspólnotowy...*, op.cit., s. 10.

Tabela 5

Zestawienie głównych argumentów za i przeciw dyrektywie w sprawie zdolności patentowej wynalazków realizowanych za pomocą komputera

Argumenty „za”	Argumenty „przeciw”
Przyjęcie dyrektywy oznaczałoby:	
<p>– Wzmocnienie ochrony prawnej dużych inwestycji poniesionych na rozwój oprogramowania. Możliwość zwrotu zainwestowanych środków będzie zachęcać firmy europejskie do większego angażowania się w działalność B+R i wzrostu nakładów na ten cel.</p> <p>– Ujednolicenie prawa patentowego w skali UE. Ograniczy to zakłócenia konkurencji na wspólnym rynku, będące konsekwencją występowania różnic w systemach patentowych poszczególnych państw Unii.</p> <p>– Ograniczenie zjawiska „przechwytywania” wynalazków europejskich przez konkurencyjne firmy ze Stanów Zjednoczonych i Japonii, które – wykorzystując sprawność USPTO i JPO – często potrafią szybciej opatentować dany wynalazek, niż są to w stanie zrobić przedsiębiorcy z UE.</p>	<p>– Objęcie ochroną programów komputerowych jako takich¹⁾, co wpłynęłoby negatywnie na rozwój europejskich technologii informatycznych.</p> <p>– Zablockowanie rozwoju tzw. wolnego i otwartego oprogramowania²⁾.</p> <p>– Skoncentrowanie patentów w rękach dużych firm komputerowych, które będą łatwiej mogły – w przeciwieństwie do małych i średnich przedsiębiorców – ponieść wysokie koszty uzyskania i utrzymania patentów. W konsekwencji nastąpiłoby osłabienie pozycji rynkowej mniejszych firm zajmujących się oprogramowaniem a także indywidualnych programistów.</p> <p>– Stworzenie dogodnych warunków do działalności tzw. trolli patentowych³⁾.</p> <p>– Wzrost ceny programów komputerowych przy jednoczesnym zubożeniu oferty rynkowej (mniejszy wybór programów; często gorsza ich jakość).</p>

¹⁾ Sytuacja ta stanowiłaby niezamierzony efekt mało precyzyjnych zapisów projektu dyrektywy.

²⁾ Ang. *Free Libre/Open Source Software* – FLOSS.

³⁾ Działalność trolli patentowych stanowi nowy sposób zarabiania na patentach. Chodzi o firmy, które odkupują po niskiej cenie patenty od chylących się ku upadłości lub upadłych spółek i następnie wykorzystują posiadane prawa patentowe, aby grozić przedsiębiorstwom pozwami o naruszenie praw patentowych, zmuszając je do zawierania ugód finansowych w celu uniknięcia kosztownego postępowania sądowego.

Źródło: Zestawiono na podstawie: M. Namysłowska: *Kilka uwag po odrzuceniu projektu dyrektywy o „patentach na software”*, „IPR Helpdesk Bulletin” nr 25, styczeń-luty 2006 r.

Ochrona patentowa w Polsce

Polscy wynalazcy coraz częściej – niemniej nadal raczej rzadko – ubiegają się o ochronę patentową. Dominują oczywiście patenty krajowe (w 2005 r. udzielono ich w sumie 1054), choć widać pewien wzrost zainteresowania uzyskaniem patentu za granicą. Według wstępnych ocen dotyczących 2005 r., polskim wynalazcom

przyznano w innych krajach łącznie 185 patentów, a więc nieco więcej niż w latach poprzednich. Jeśli jednak tę liczbę porówna się z liczbą patentów, jakie w Polsce uzyskali wynalazcy zagraniczni (1468), to okazuje się, że postęp jest niewielki (tabela 6).

To, że Polska wyraźnie ustępuje większości państw Unii Europejskiej – w tym zwłaszcza krajom „15” (z wyjątkiem Grecji i Portugalii) – pod względem liczby patentów jest konsekwencją relatywnie niewielkich nakładów na badania i rozwój, przy jednoczesnym mniejszym niż w innych państwach UE zaangażowaniu się sektora prywatnego w finansowanie programów B+R. Ponadto wśród czynników, które hamują rozwój ochrony patentowej w Polsce wymienić trzeba:

- wysokie koszty uzyskania patentu (zwłaszcza za granicą), bardzo często przekraczające możliwości działających w Polsce małych i średnich przedsiębiorstw;
- długi okres oczekiwania na przyznanie patentu, wynoszący od 4–5 lat (w wypadku prostego rozwiązania mechanicznego) do 7 lat (w wypadku rozwiązań biotechnologicznych);
- trudności z dochodzeniem roszczeń z tytułu naruszenia praw patentowych na drodze sądowej, która na ogół trwa długo i wiąże się z dużymi kosztami, zwłaszcza w razie konieczności występowania przed sądami zagranicznymi.

Tabela 6

Ochrona patentowa polskich wynalazków oraz wynalazków zagranicznych w Polsce

Wyszczególnienie	1995 r.	2000 r.	2001 r.	2002 r.	2003 r.	2004 r.	2005 r.
Liczba patentów udzielonych w Polsce na wynalazki polskie	1 619	939	851	834	613	778	1 054
Liczba patentów udzielonych za granicą na wynalazki polskie	65	123	116	142	160 ¹⁾	170 ²⁾	185 ²⁾
Liczba patentów udzielonych w Polsce na wynalazki zagraniczne	989	1 524	1 171	1 437	1 103	1 016	1 468

¹⁾ Dane Eurostat

²⁾ Szacunki eksperckie

Źródło: *Nauka i technika w 2005 r.*, GUS, Warszawa 2006, s. 200 i 206.

Nie ulega wątpliwości, że aby Europejczycy stali się – zgodnie z duchem i literą Strategii lizbońskiej – społeczeństwem opartym na wiedzy i przyjaznym innowacjom, zasadniczo musi się poprawić infrastrukturę prawną działalności innowacyjnej, także w zakresie ochrony prawnej własności intelektualnej. Ważnym krokiem w tym kierunku będzie wprowadzenie przystępnych cenowo procedur uzyskiwania patentu wspólnotowego oraz rozstrzygania sporów patentowych. Natomiast zwiększeniu skuteczności istniejącego w Europie systemu będzie służyć ratyfikacja porozumienia londyńskiego oraz postęp w pracach nad europejskim porozumieniem w sprawie sporów patentowych²⁶.

dr Paweł Wieczorek

*

²⁶ *Wykorzystanie wiedzy w praktyce: szeroko zakrojona strategia innowacyjna dla UE*, Komisja Europejska, COM(2006) 502, wersja ostateczna, Bruksela, 13.09.2006 r., s. 3 i 7.

Janusz Kochanowski

**INFORMACJA PUBLICZNA
W ŚWIETLE PRAKTYKI RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH ***

Prawo dostępu do informacji publicznej jest z natury rzeczy przedmiotem szczególnego zainteresowania Rzecznika Praw Obywatelskich, konstytucyjnego organu powołanego do ochrony praw i wolności człowieka i obywatela przed naruszeniami ze strony władzy publicznej. Trzeba podkreślić, że jest to prawo szczególne, bowiem warunkuje ono realne wykorzystywanie innych praw, np. prawa wyborczego i umożliwia jednostce zajmowanie racjonalnego stanowiska w sprawach publicznych. Realizacja tego prawa służy też zwalczaniu różnych patologii życia publicznego: korupcji, nepotyzmu, nadużywania władzy, niewłaściwego wykonywania obowiązków przez funkcjonariuszy publicznych, w tym trwonienia funduszy publicznych itd.

Doświadczenia Rzecznika Praw Obywatelskich obejmują czteroletni okres przed wejściem w życie obowiązującej ustawy z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej, a więc przed 1 stycznia 2002 r. oraz ponad cztery lata pod rządami ustawy. Łącznie w tym czasie wpłynęło do Rzecznika tylko 209 spraw, w tym w poszczególnych latach: w 1997 r. – 8, w 1998 r. – 13, w 1999 r. – 11, w 2000 r. – 14, w 2001 r. – 16, w 2002 r. – 47, w 2003 r. – 35, w 2004 r. – 33, w 2005 r. – 26, a w ciągu czterech miesięcy 2006 r. – 6. Z pewnością więc ta statystyka nie pokazuje rzeczywistej skali naruszania prawa dostępu do informacji publicznej.

Na podstawie spraw, które były przedmiotem badania, na tytułowe pytanie naszej konferencji trudno odpowiedzieć jednoznacznie. Odnosząc się do pierw-

* Referat był wygłoszony na konferencji „Jawność życia publicznego w Polsce”, zorganizowanej przez Stowarzyszenie Promowania Myślenia Obywatelskiego w Zamku Królewskim w Warszawie, 3.11.2006 r.

szego okresu obowiązywania prawa do informacji publicznej, trzeba zauważyć, że chociaż sam przepis art. 61 Konstytucji stanowił dostatecznie mocną podstawę do dochodzenia tego prawa, to w praktyce zarówno organów administracji, jak i sądów (*vide* pamiętny wyrok NSA w sprawie „Słowa Polskiego”, dotyczący dostępu do „tajemnic” gospodarki finansowej gminy, który można określić jako jeden z „wypadków przy pracy”), wobec wyraźnej niechęci do bezpośredniego stosowania Konstytucji, prawo to miało charakter iluzoryczny.

Wejście w życie ustawy o dostępie do informacji publicznej formalnie doprowadziło do istotnych zmian przez określenie trybu udzielania informacji, formy odmowy oraz drogi odwoławczej.

W informacji za 2003 r. Rzecznik stwierdził, że „Znaczenie tej długo oczekiwanej ustawy trudno przecenić. Jest ona bowiem fundamentem społeczeństwa obywatelskiego i może być na przykład daleko bardziej skutecznym narzędziem walki z korupcją niż Kodeks karny. Dlatego w wielu przypadkach prawo do kontroli społecznej powinno być ważniejsze od ochrony prywatności, zwłaszcza gdy chodzi o sytuację funkcjonariuszy publicznych”.

Można mieć jednak zasadnicze wątpliwości, czy za tak istotnymi zmianami w prawie poszły odpowiednie zmiany w sferze świadomości prawnej przedstawicieli wszystkich rodzajów władzy publicznej oraz obywateli, bez czego realizacja prawa do informacji publicznej, zgodnie z jego duchem i literą, nie jest możliwa.

Doświadczenia Rzecznika Praw Obywatelskich dowodzą bowiem, że różne władze publiczne oraz podmioty zobowiązane do udostępniania informacji publicznej miały, i nadal mają, poważne kłopoty z właściwym pojmowaniem tego prawa i w sposób oczywiście ekscesywny motywują odmowę udzielenia informacji ochroną prywatności (danych osobowych). Chociaż liczba wpływających wniosków z zakresu prawa do informacji jest stosunkowo skromna, to dokumentują one kardynalne błędy. Trudności ma nie tylko władza samorządowa, ale i ministerstwa oraz inne urzędy centralne.

Trudności mają także sądy, i to nie tylko ferując wyroki, od których Rzecznik wnosił skuteczne środki zaskarżenia, ale także odmawiając informacji o własnej działalności, jak pewien sąd rejonowy w mieście stołecznym Warszawie, który zasłaniając się ochroną danych osobowych odmówił informacji o nazwiskach sędziów i asesorów w nim orzekających.

Warto więc zilustrować problemy pojawiające się na styku prawa do informacji publicznej i prawa do ochrony prywatności konkretnymi, precedensowymi przykładami z praktyki Rzecznika Praw Obywatelskich.

Lokalne władze oświatowe odmówiły redakcji pisma „Rodzice w szkole” informacji o tym, w jakich szkołach publicznych dyrektorzy zostali powołani bez przewidzianego prawem konkursu. Odmowa była uzasadniona przepisami ustawy

o ochronie danych osobowych. Naczelny Sąd Administracyjny – Ośrodek Zamiejscowy w Katowicach (sprawa toczyła się jeszcze przed wejściem w życie ustawy o dostępie do informacji publicznej), do którego zwróciła się redakcja, nie dopatrzył się naruszenia prawa (wyrok z 3 grudnia 2001 r.). Dopiero rewizja nadzwyczajna Rzecznika, w której zarzucił powyższemu wyrokowi rażące naruszenie art. 54 ust. 1 i art. 61 ust. 1 Konstytucji oraz art. 1 i art. 4 ust. 1 i 5 Prawa prasowego, a także interesu Rzeczypospolitej Polskiej, doprowadziła do tego, że 3 października 2003 r. Sąd Najwyższy uchylił wyrok NSA i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania. Sąd Najwyższy nie miał wątpliwości, że dyrektorzy szkół publicznych są osobami publicznymi, pełnią zadania publiczne i są wynagradzani z funduszy publicznych, a więc informacje związane z pełnieniem przez nich funkcji publicznych nie podlegają ochronie na podstawie prawa o ochronie prywatności.

W innej sprawie Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł do Sądu Najwyższego rewizję nadzwyczajną od wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 5 grudnia 2001 r., który oddalił skargę lokalnej gazety na odmowę dostępu do akt administracyjnych dotyczących pozwoleń na budowę. Intencją gazety była weryfikacja informacji, iż osoby decydujące o pozwoleniach są jednocześnie autorami projektów budowlanych, zaś NSA zasadność odmowy udzielenia informacji uzasadnił przepisami ustawy o ochronie danych osobowych.

Rzecznik nie podzielił zdania sądu, wywodząc w rewizji nadzwyczajnej, iż ustawa o ochronie danych osobowych pozwala na przetwarzanie danych osobowych m.in. ze względu na dobro publiczne, zaś opierająca się na prawie prasowym działalność prasy, urzeczywistniająca prawo obywateli do rzetelnej informacji, jawności życia publicznego oraz kontroli i krytyki społecznej, mieści się w zakresie zadań realizowanych dla dobra publicznego. Ta rewizja nadzwyczajna została przez Sąd Najwyższy wyrokiem z 24 czerwca 2003 r. uwzględniona z uzasadnieniem, iż postępowanie administracyjne nie jest tajne, zaś informacje o inwestorach i projektantach z mocy Prawa budowlanego są podawane do wiadomości publicznej na stosownych tablicach.

Problemy z udostępnianiem informacji publicznej występowały także na szczeblach ministerialnych. Tak np. Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji oraz Ministerstwo Obrony Narodowej odmówiły jednej z gazet udostępnienia, na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej, danych o wysokości świadczeń emerytalno-rentowych pobieranych przez generałów zajmujących w przeszłości najwyższe stanowiska w tych resortach, oczywiście z powołaniem się na przepisy o ochronie danych osobowych.

Rzecznik zwrócił się więc 9 maja 2002 r. do wyspecjalizowanego organu ustawowego, Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, o zajęcie stanowiska w sprawie i po wymianie korespondencji uzyskał opinię z 25 listopada 2002 r.,

iz odmowa udzielenia informacji była niedopuszczalna. Wobec tego, w wystąpieniach skierowanych do obu ministrów 25 listopada 2002 r. Rzecznik prosił o podjęcie działań w celu zmiany sprzecznej z prawem praktyki.

Minister obrony narodowej 7 stycznia 2003 r. podzielił stanowisko Rzecznika i oświadczył, iż podległe mu jednostki organizacyjne kierować się będą przy stosowaniu przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej przekazaną interpretacją, natomiast minister spraw wewnętrznych i administracji pismem z 9 stycznia 2003 r. uznał praktykę swego resortu za prawidłową, wobec czego został poinformowany przez Rzecznika 21 stycznia 2003 r., iż wobec braku prawnych możliwości wpływu na stanowisko ministra, w razie powtórzenia się podobnych sytuacji, Rzecznik będzie radził obywatelom i prasie występowanie na drogę sądową oraz będzie rozważał możliwość przystępowania do takich spraw.

Problem podobny do przedstawionego wcześniej wypadku dyrektorów szkół powoływanych bez konkursu wystąpił w 2005 r. w związku z odmową udzielenia zainteresowanemu informacji na temat kwalifikacji badających go lekarzy ZUS oraz odmową wydania kserokopii akt orzeczniczych. Odpowiadając na wystąpienie BRPO, Departament Orzecznictwa Lekarskiego ZUS wywodził (odpowiedź z 14 lipca 2005 r.), że przepisy emerytalno-rentowe oraz Kodeks postępowania administracyjnego (k.p.a.) nie wymagają podawania w dokumentach wytworzonych podczas postępowania, będących dowodami w sprawie, a także w orzeczeniach i decyzjach, tytułów naukowych, specjalizacji zawodowych i innych tego typu informacji. Jeśli zaś dane te nie wynikają z akt, to nie ma w k.p.a. przepisów zobowiązujących do przekazywania takich informacji stronie postępowania.

Ponadto w odpowiedzi zawarto twierdzenie, iż ujawnienie informacji o specjalizacji lekarza orzecznika byłoby ujawnieniem danych o osobie lekarza stanowiących jego dobra osobiste chronione Kodeksem cywilnym, zaś odmowa ich udostępnienia uzasadniona jest ponadto dyspozycją art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Rzecznik Praw Obywatelskich nie mógł podzielić takiego stanowiska i wystąpił 4 sierpnia 2005 r. do prezesa ZUS, wskazując m.in., że Zakład Ubezpieczeń Społecznych, jako państwowa jednostka organizacyjna, należy do kręgu podmiotów objętych art. 4 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej, zaś nie ulega wątpliwości, że ZUS ma dane o specjalizacji zawodowej lekarzy orzeczników i członków komisji lekarskich, wynikające z obowiązku spełnienia przez wspomnianych lekarzy warunków określonych w §11 rozporządzenia ministra polityki społecznej z 14 grudnia 2004 r. w sprawie orzekania o niezdolności do pracy¹.

¹ DzU nr 273, poz. 2711.

Rzecznik odrzucił też stanowczo pogląd, jakoby w sprawie miały zastosowanie przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące ochrony dóbr osobistych oraz art. 5 ust. 2 ustawy przewidujący ograniczenie prawa do informacji publicznej ze względu na prywatność osoby fizycznej. Informacje o specjalizacji zawodowej lekarzy orzeczników i członków komisji lekarskich nie dotyczą sfery prywatności lekarzy, są bowiem ściśle związane z pełnioną przez lekarza funkcją publiczną i mają istotne znaczenie dla zapewnienia orzekania lekarskiego dla celów emerytalno-rentowych przez osoby legitymujące się odpowiednim przygotowaniem zawodowym, wymaganym przez obowiązujące w tym zakresie przepisy.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych, odpowiadając Rzecznikowi 23 sierpnia 2005 r., zmienił stanowisko i przyznał, że dostęp do informacji o specjalizacjach lekarzy (w tym również lekarzy orzeczników ZUS i lekarzy członków komisji lekarskich Zakładu) jest jawny i powszechnie dostępny. Dane w tym zakresie publikowane są na internetowych stronach przez okręgowe izby lekarskie, gdzie zamieszczony jest Centralny Rejestr Lekarzy. Zapewnił także, że będzie przekazywał informacje o specjalizacjach lekarzy, na wniosek osób badanych. Świadczy to jednak wyraźnie, że unormowania ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz orzecznictwo sądów z widocznym trudem docierają do świadomości pewnych podmiotów zobowiązanych do udostępniania informacji. Sprawa toczyła się przecież prawie dwa lata po przywołanym wcześniej precedensowym wyroku Sądu Najwyższego z 3 października 2003 r. w sprawie dyrektorów szkół publicznych powoływanych bez konkursu.

Najbardziej bulwersujący opinię publiczną był jednak *casus* Uniwersytetu Gdańskiego. Pokazuje on w dodatku, że praktyki stanowiące oczywiste naruszenie ustawy o dostępie do informacji publicznej mogą występować nawet na Wydziale Prawa. Zaś tym, co musi najbardziej szokować, był upór władz tej uczelni w trwaniu na pozycji sprzecznej z prawem.

Warto więc przypomnieć stan faktyczny i argumenty, jakie wówczas padały. Rzecznik Praw Obywatelskich podjął sprawę 11 października 2004 r. w wyniku publikacji „Gazety Wyborczej” z tego samego dnia. Gazeta poinformowała, że w postępowaniu rekrutacyjnym na Wydziale Prawa (kierunek prawo), w procedurze odwoławczej nie uwzględniono odwołań osób, którym brakowało jednego czy dwu punktów do wyznaczonego pułapu (54 pkt), natomiast przyjęto osoby, którym zabrakło od kilku do kilkunastu punktów. Wśród przyjętych w tym trybie ujawniono nazwiska dzieci wziętych adwokatów, prokuratora okręgowego, sędziego oraz konsula honorowego Danii. Uniwersytet odmówił gazecie ujawnienia nazwisk z listy odwoławczej, zasłaniając się ochroną danych osobowych, mimo jasnego stanowiska w tej sprawie Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych. Redakcja wystąpiła w związku z tym do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego.

Rzecznik Praw Obywatelskich, podejmując sprawę, skierował już 12 października 2004 r. wystąpienie do rektora Uniwersytetu Gdańskiego, stwierdzając w nim m.in.: „Jeśli przywołane w doniesieniach prasowych fakty odpowiadają prawdzie, musi to budzić moje poważne zaniepokojenie. Nie do przyjęcia byłoby bowiem stosowanie przez publiczną uczelnię wyższą, a w szczególności przez Wydział Prawa, sprzecznych z prawem i dyskryminacyjnych praktyk. Mój niepokój jest tym większy, iż zarzuty odnoszą się do instytucji powołanej do edukacji prawnej i wychowania młodzieży. Za niedopuszczalne uważam bowiem zarówno odmawianie informacji o kandydatach przyjętych w procedurze odwoławczej, jak też nierówne traktowanie kandydatów na studia, co w przedmiotowej sprawie miało mieć miejsce. Godziłoby to bowiem w konstytucyjne prawo każdego obywatela do równego traktowania przez władze publiczne, gwarantowane przez art. 32 Konstytucji RP...” Niezależnie od podejmowania środków rekomendacyjnych, 14 października 2004 r. Rzecznik zgłosił udział w sprawie ze skargi redakcji „Gazety Wyborczej Trójmiasto” przed Wojewódzkim Sądem Administracyjnym w Gdańsku.

Szybka odpowiedź rektora na wystąpienie Rzecznika (15 października 2004 r.) była, najdelikatniej mówiąc, mało uprzejma, dotyczyła niezbyt istotnych szczegółów i pomijała sprawy najistotniejsze. Zarzucała Rzecznikowi udostępnienie prasie informacji o wystąpieniu i zawierała następujący wytyk: „Nie jestem prawnikiem, ale wiem, że w prawie obowiązuje chyba jeszcze rzymska zasada, że przed wyrokowaniem należy wysłuchać również drugiej strony. Podjęcie jakiegokolwiek decyzji na podstawie artykułów prasowych, bez przynajmniej rozmowy z rektorem uczelni, której sprawa dotyczy, narusza powagę urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich”. Rektor informował ponadto, iż Senat i rektor zajęli już stanowisko w sprawie na podstawie opinii prawnych znanych trójmiejskich kancelarii. Zarzucił także „Gazecie Wyborczej”, iż wprowadziła Rzecznika „w błąd, a w swoich artykułach pisze nieprawdę”. W zakończeniu rektor zakwestionował też jako rzekomo niewłaściwą podstawę prawną wystąpienia RPO.

Kolejne wystąpienie Rzecznika do rektora UG z 27 października było już stanowcze. Mój poprzednik, RPO IV kadencji, pisał w nim m.in.: „Pragnę też stanowczo podkreślić, że moje wystąpienie z 12 października nie jest żadnym poleceniem ani decyzją, zaś przywołana w nim podstawa prawna jest prawidłowa. Zwróciłem się bowiem do Pana Rektora w trybie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (t. jedn. DzU z 2001 r., nr 14, poz. 147), a więc o złożenie wyjaśnień, co jest niczym innym, jak realizacją zasady *audiatur et altera pars*. Nieuzasadniony jest więc zarzut, iż ferowałem jakikolwiek 'wyrok' bez wysłuchania również drugiej strony, o czym świadczy także warunkowa stylistyka mego wystąpienia (Jeśli przywołane

w doniesieniach prasowych fakty odpowiadają prawdzie, to musi to budzić moje poważne zaniepokojenie'). Zarzut więc, iż działałem w sposób naruszający powagę urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich jest więc również niesprawiedliwy. Z przykrością też muszę stwierdzić, że w odpowiedzi Pana Rektora nie znajduję żadnego ustosunkowania się do zasadniczego zarzutu prasy (*qui tacet consentire videtur*), a mianowicie iż w procesie rekrutacji na Wydział Prawa (kierunek prawo) przyjęto z uzasadnieniem względami społecznymi, i to nie tylko w bieżącym roku, dzieci znanych osobistości, którym brakowało po kilka/kilkanaście punktów, podczas gdy nie uwzględniono kandydatów ze znacznie lepszymi wynikami. Rodzi to pytanie o kryteria obowiązujące przy podejmowaniu takich decyzji. Proszę w związku z tym o informację, jakie przepisy wewnętrzne zezwalają na uwzględnianie w procedurze odwoławczej innych kryteriów niż odnoszące się do prawidłowości oceny (punktacji). Jeśli zaś idzie o kwestię zasadniczą, tj. udostępniania wyników postępowań rekrutacyjnych, to z odpowiedzi Pana Rektora wyciągam wniosek, iż podtrzymuje Pan stanowisko, że udostępnianie prasie listy osób przyjętych na studia wraz z punktacją byłoby naruszeniem ustawy o ochronie danych osobowych, zaś jawność ogranicza się do publikacji list osób przyjętych na terenie uczelni. Stanowiska tego w żadnym razie nie mogę podzielić. Nie podziela tego stanowiska także organ ustawowo powołany do ochrony danych osobowych, Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych, co wynika z informacji opublikowanej na stronach internetowych tego urzędu. Skoro art. 141 ust. 4 ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (DzU nr 65, poz. 385, ze zm.) stanowi, iż wyniki postępowania rekrutacyjnego są jawne, to znaczy, że są jawne dla wszystkich, w tym dla prasy, która urzeczywistnia w tym przypadku prawo obywateli do ich rzetelnego informowania, jawności życia publicznego i krytyki społecznej (art. 1 Prawa prasowego). Może się co prawda zdarzyć, że prasa skorzysta z tych informacji w sposób naruszający dobra osobiste, ale dla ochrony tych dóbr służy zainteresowanym droga sądowa".

Uniwersytet Gdański mimo to konsekwentnie odmawiał udostępnienia opinii publicznej informacji o wynikach (punktacji) osób przyjętych w procedurze odwoławczej. Natomiast w jednym z pism kierowanych do WSA w sprawie kandydata, który samodzielnie wystąpił z wnioskiem kwestionującym wynik rekrutacji, rektor napisał, że „nieprawdziwe jest twierdzenie skarżącego, iż przyjęte zostały na studia osoby, które uzyskały mniej punktów niż 54 (limit)". Było to urzędowym potwierdzeniem nieprawdy, na które organy ścigania nie zareagowały, chociaż Rzecznik podniósł tę sprawę publicznie, i to kilkakrotnie. Tymczasem po zbadaniu w Biurze Rzecznika kopii dokumentacji, która po monitach została w końcu Rzecznikowi udostępniona, stwierdzono ponad wszelką wątpliwość, że w procedurze odwoławczej na Wydział Prawa w 2004 r. przyjęto 65 osób,

w tym tylko jedną z wynikiem 53 pkt, a 23 osoby poniżej 40 pkt. „Rekordziści” natomiast zostali przyjęci z wynikami 23, 24 i 26 punktów. Dane te potwierdziła kontrola przeprowadzona przez Ministerstwo Edukacji Narodowej i Sportu 22 i 23 listopada 2004 r. Dodać tu warto, że żadne przepisy prawne, ani powszechnie obowiązujące, ani prawa wewnętrzne w Uniwersytecie Gdańskim, nie przewidują decyzji rekrutacyjnych motywowanych względami społecznymi.

Presja opinii publicznej i sugestie rzecznika doprowadziły ostatecznie do tego, że 13 grudnia 2004 r. rektor Uniwersytetu Gdańskiego podjął decyzję o przyjęciu na studia kandydatów, którzy brali udział w postępowaniu odwoławczym i osiągnęli w wyniku egzaminu 52 pkt lub więcej. Dotyczyło to 38 osób, z wyjątkiem jednego kandydata, który był już studentem dwu kierunków UG i przeciwko któremu wszczęto postępowanie dyscyplinarne w związku z jego przyznaniem się do wręczenia łapówki.

Powyższa decyzja nie rozwiązała jednak problemu zasadniczego, to jest udostępnienia informacji o wynikach egzaminów osób przyjętych na studia w procedurze odwoławczej. Rektor podtrzymał bowiem stanowisko, iż nie może udostępnić tej informacji. W siedmiu opiniach prawnych, sporządzonych przez trzech adwokatów, czterech radców prawnych i jedną panią profesor, zawarte były m.in. takie kuriozalne tezy, jak ta, że pojęcie „postępowanie rekrutacyjne” nie obejmuje postępowania odwoławczego (ta odkrywczą myśl przewija się aż w 4 opiniach) i wobec tego zasada jawności wyników postępowania rekrutacyjnego nie odnosi się do odwołań („W przypadku procedury drugiej – odwoławczej... przepisy ustawy nie wprowadzają jawności wyników, bo takich być nie może”). Inna niezwykle oryginalna teza brzmiała: „Wyniki postępowania rekrutacyjnego powinny być jawne w taki sposób, aby nie naruszać dobra, jakim są dane osobowe kandydatów na studia”. Wszyscy natomiast eksperci zgodnie twierdzili, że na przeszkodzie w ujawnieniu wyników postępowania odwoławczego na uczelni stoi ochrona danych osobowych. Opinie te przypisały ustawodawcy, jakoby zamierzał wyłączyć z kontroli społecznej najbardziej wrażliwy etap rekrutacji na wyższych uczelniach.

W tej sytuacji sprawa stanęła 20 stycznia 2005 r. na wokandzie WSA w Gdańsku, przy czym skarga redakcji „Gazety Wyborczej” doprecyzowana została jako skarga na bezczynność rektora Uniwersytetu Gdańskiego w przedmiocie udostępnienia informacji publicznej. Podczas rozprawy podniesiono ponadto m.in., że decyzja o przyjęciu na bezpłatne studia w państwowej szkole wyższej nie jest wyłącznie decyzją personalną, lecz w istocie decyzją o wydatkowaniu funduszy publicznych. Zatem obywatele mają prawo do informacji o sposobie dysponowania środkami pochodzącymi z ich podatków, zaś jakakolwiek dyskryminacja w tej materii jest niedopuszczalna. Dodać można, że rektor Uniwersytetu Gdańskiego,

odrzucając urzędowe stanowisko Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, nie brał zupełnie pod uwagę nie tylko ducha, ale i litery obowiązującego prawa. A przecież art. 6 ust. 1 pkt 5g ustawy o dostępie do informacji publicznej stanowi, że udostępnieniu podlega informacja publiczna o pomocy publicznej, zaś wyliczanie informacji podlegających udostępnieniu z art. 6 ustawy ma jedynie przykładowy charakter.

Wyrok WSA zobowiązał rektora Uniwersytetu Gdańskiego do udostępnienia skarżącej redakcji „Gazety Wyborczej Trójmiasto”, w terminie 14 dni od doręczenia wyroku ze stwierdzeniem jego prawomocności, informacji publicznej w postaci listy osób przyjętych w latach akademickich 2002/2003, 2003/2004 i 2004/2005 na Wydział Prawa w wyniku uwzględnienia odwołania od decyzji wydziałowej komisji rekrutacyjnej albo wydania w tym samym terminie decyzji administracyjnej o odmowie udostępnienia tej informacji.

Zdaniem sądu, nie ulega wątpliwości, że żądana przez redakcję informacja jest informacją publiczną, natomiast wydanie decyzji o odmowie jej udostępnienia, niezależnie od tego, czy została ona wydana przez organ władzy publicznej, czy inny podmiot zobowiązany do udostępnienia tej informacji, otwiera możliwość poddania odmowy udostępnienia informacji publicznej kontroli przez sąd administracyjny lub powszechny.

Rozstrzygnięcia wymagała kwestia właściwości w tym wypadku sądu administracyjnego, skoro Uniwersytet powoływał się na ochronę danych osobowych. WSA stwierdził w tej kwestii, co następuje: „Skoro odmowa udostępnienia informacji publicznej winna przybrać formę decyzji administracyjnej, to w razie bezczynności podmiotu zobowiązanego do udostępnienia informacji publicznej, polegającej na nieudostępnieniu tej informacji i niewydaniu decyzji o odmowie udostępnienia informacji publicznej podmiotowi, który żądał udostępnienia informacji publicznej służy na podstawie art. 3 §1 pkt 8 w związku z art. 3 §1 pkt 1 i 4 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (DzU nr 153, poz. 1270, ze zm.) skarga do sądu administracyjnego na bezczynność [...]. Żaden przepis ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi oraz innej ustawy, w tym ustawy o dostępie do informacji publicznej, nie zawiera podstawy do bezpośredniego żądania udostępnienia informacji publicznej. Jedynie skarga na bezczynność jest środkiem przewidzianym w ustawie (art. 3 §2 pkt 8 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi), który zapewnia ochronę w sytuacji, gdy podmiot zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej ani nie udostępnia tej informacji, ani nie wydaje decyzji o odmowie jej udostępnienia”.

Można więc stwierdzić, iż sąd administracyjny w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej potwierdził jedynie to, co jasno wynika z ustawy. Podmiot zobowiązany

do udostępnienia informacji publicznej ma ją udostępnić albo wydać decyzję odmowną, uzasadnioną ustawowymi przesłankami ograniczania prawa do informacji. Rektor Uniwersytetu Gdańskiego znalazł jednak wyjście trzecie, skargę kasacyjną do NSA, w której wskazał na rzekome naruszenia prawa materialnego i procedury. W pierwszym punkcie skargi kasacyjnej zarzucono wyrokowi naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię przepisów art. 1, art. 5 ust. 2, art. 6 ustawy o dostępie do informacji publicznej „polegającą na uznaniu, że zawierająca ich imiona i nazwiska lista osób, które zostały przyjęte na Wydział Prawa Uniwersytetu Gdańskiego w wyniku odwołań od decyzji komisji rekrutacyjnej, czyli lista osób prywatnych, w stosunku do których zapadły indywidualne decyzje administracyjne o uwzględnieniu odwołań od decyzji komisji rekrutacyjnej, a więc zbiór danych osobowych, jest informacją publiczną”.

Korzystanie ze środka odwoławczego w konkretnym przypadku dowodzi jedynie braku zainteresowania merytorycznym rozstrzygnięciem sprawy, bowiem w tym trybie, niezależnie od treści wyroku NSA, jaki mógłby zapaść, problem dopuszczalności odmowy udzielenia informacji z powołaniem się na ochronę danych osobowych rozstrzygnięty być nie może. Jest więc oczywiste, że jedynym celem takiego procedowania było przewlekanie sprawy, a więc takiemu działaniu można postawić zarzut nadużywania prawa.

Naczelny Sąd Administracyjny wyrokiem z 24 maja 2006 r. oddalił skargę kasacyjną rektora Uniwersytetu Gdańskiego. Sąd nie miał najmniejszych wątpliwości, że żądana przez prasę informacja jest informacją publiczną. Uniwersytet Gdański udostępnił ostatecznie „Gazecie” żadaną informację, z której wynikały kolejne nieprawidłowości w rekrutacji na Wydział Prawa.

*

Casus gdański pozwala, jak sądzę, na sformułowanie pewnych wniosków ogólniejszych.

Po pierwsze – brakuje zrozumienia samej istoty informacji publicznej i jej znaczenia w życiu publicznym, i to w miejscu kształcenia i wychowywania przyszłych prawników.

Po drugie – stwierdzić trzeba niewłaściwe wykorzystywanie klauzuli prywatności, jako przesłanki uzasadniającej ograniczenie dostępu do informacji publicznej. Klauzula ta służy w istocie nie ochronie prywatności, lecz ukrywaniu patologii w działalności podmiotów zobowiązanych do udostępnienia informacji.

Po trzecie wreszcie – skoro tak jawne i uporczywe naruszanie konstytucyjnego prawa możliwe jest na Wydziale Prawa państwowego uniwersytetu, to jak to wygląda gdzie indziej?

Odpowiedź na pytanie zawarte w tytule naszej konferencji nie jest więc, moim zdaniem, jednoznaczna.

dr Janusz Kochanowski
rzecznik praw obywatelskich



USTALENIA NIEKTÓRYCH KONTROLI

Bożena Nowaszczuk

REALIZACJA PROJEKTÓW WSPÓLFINANSOWANYCH Z FUNDUSZY STRUKTURALNYCH W RAMACH KONTRAKTÓW WOJEWÓDZKICH

Kontrakty wojewódzkie po raz pierwszy zostały zawarte w 2000 r., po wprowadzeniu 1 stycznia 1999 r. drugiego etapu reformy ustroju terytorialnego Polski. Ich ideą miało być wspieranie przedsięwzięć rozwojowych w regionach oraz koordynacja działań państwa i władz regionalnych w zakresie finansowania przedsięwzięć inwestycyjnych służących realizacji priorytetów polityki rządu i zbieżnych z nimi zadań planów regionalnych. Celem pierwszej edycji kontraktów było przygotowanie i zdobycie doświadczeń przez samorzady i administrację rządową do absorpcji środków z funduszy Unii Europejskiej.

Kontrola „Realizacja projektów współfinansowanych z funduszy strukturalnych w ramach kontraktów wojewódzkich” była kontynuacją badań kontrolnych przeprowadzonych przez NIK w 2002 r. i w 2005 r.

W 2002 r. Najwyższa Izba Kontroli skontrolowała sposób realizacji I edycji kontraktów wojewódzkich. Kontrola ta wykazała, że nie został osiągnięty jeden z najważniejszych celów zawarcia kontraktów. Nie doszło wówczas do wprowadzenia polityki rozwoju regionalnego, która miałaby rzeczywisty wpływ na rozwój społeczno-gospodarczy kraju. Zadania do realizacji w ramach kontraktów były często wybierane doraźnie, wynikały przede wszystkim z konieczności zaspokojenia najpilniejszych potrzeb regionu. Pozytywnym aspektem realizacji kontraktów było zapoznanie samorządów z procedurami podobnymi do unijnych, co ułatwiło późniejsze korzystanie ze środków Unii Europejskiej.

Po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej zmienił się charakter kontraktów wojewódzkich, bowiem poza dotychczasowymi programami wojewódzkimi, finansowanymi wyłącznie z publicznych środków krajowych, realizowane są również na szeroką skalę projekty współfinansowane z funduszy strukturalnych w ramach Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego (ZPORR).

W 2005 r. Najwyższa Izba Kontroli przeprowadziła kontrolę prawidłowości wykorzystania środków z funduszy strukturalnych w ramach ZPORR. Izba wskazała na konieczność usprawnienia i wzmocnienia zarządzania i koordynacji realizacji projektów oraz uproszczenia procedur przez instytucję zarządzającą. NIK zwróciła wówczas uwagę, że Polska powinna zmierzać do zdecentralizowania systemu wdrażania funduszy strukturalnych i zwiększenia wpływu samorządu terytorialnego na zakres działań realizowanych z funduszy strukturalnych.

Obecna kontrola – „Realizacja projektów współfinansowanych z funduszy strukturalnych w ramach kontraktów wojewódzkich” wykazała, że w 2006 r. nastąpiła wyraźna poprawa wykorzystania funduszy strukturalnych. Wynikało to nie tylko z działań naprawczych podjętych przez ministra rozwoju regionalnego, ale także dzięki właściwemu przygotowaniu i dużemu zaangażowaniu samorządów województw we wdrażanie projektów objętych kontraktami wojewódzkimi w ramach ZPORR. Stanowi to dobrą podstawę do zarządzania przez samorządy województw środkami dla regionów z alokacji na lata 2007–2013.

Kontrakty wojewódzkie na lata 2005–2006, zawarte pomiędzy stroną rządową a samorządową, określały m.in. wysokość środków udostępnianych na rozwój województwa przez stronę rządową, tj. na realizację projektów w ramach wojewódzkich programów rozwoju regionalnego (wyłącznie krajowe środki publiczne) oraz projektów realizowanych w ramach Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego (środki z budżetu Wspólnot Europejskich i publiczne środki krajowe) i INTERREG (środki z budżetu Wspólnot Europejskich i publiczne środki krajowe). Środki na realizację projektów w ramach ZPORR stanowiły około 94% wartości kontraktów zawartych na lata 2005–2006.

Kontrola realizacji projektów współfinansowanych z funduszy strukturalnych w ramach kontraktów wojewódzkich została przeprowadzona w Ministerstwie Rozwoju Regionalnego, Ministerstwie Finansów i u 50 beneficjentów realizujących 56 projektów w ramach priorytetów 1,2,3 ZPORR. Kontrolą objęto okres od 1 maja 2004 r. do 30 czerwca 2006 r. Ustalenia kontroli były aktualizowane w miarę możliwości na koniec 2006 r.

Najwyższa Izba Kontroli pozytywnie, mimo stwierdzonych uchybień, oceniła realizację przez beneficjentów projektów w ramach Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego, objętych kontraktami wojewódzkimi.

Kontrolą objęto 56 projektów Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego, w ramach kontraktów wojewódzkich, realizowanych przez 50 beneficjentów, w tym:

- 19 w ramach priorytetu 1 – „Rozbudowa i modernizacja infrastruktury służącej wzmocnieniu konkurencyjności regionów”;
- 20 w ramach priorytetu 2 – „Wzmocnienie rozwoju zasobów ludzkich w regionach”;
- 14 w ramach priorytetu 3 – „Rozwój lokalny”;
- 3 w ramach połączenia priorytetów 1 i 3.

Projekty realizowane w ramach priorytetów 1 i 3 dofinansowywane były z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, a w ramach priorytetu 2 z Europejskiego Funduszu Społecznego.

Beneficjenci na realizację projektów objętych kontrolą NIK zaplanowali wydatki w kwocie 372 275,2 tys. zł, z tego wydatki kwalifikowalne¹ miały stanowić 330 726,4 tys. zł, a wydatki niekwalifikowalne 41 548,8 tys. zł. Z zaplanowanych środków beneficjenci wydali 350 153,8 tys. zł, z tego wydatki kwalifikowalne wyniosły 301 113,7 tys. zł, a wydatki niekwalifikowalne 49 040,1 tys. zł. Niższe niż planowano wydatki na realizację projektów były efektem przede wszystkim wynegocjowania niższych cen w wyniku przeprowadzenia postępowań o udzielenie zamówień publicznych.

Beneficjenci osiągnęli zakładane efekty realizacji projektów. Na 49 zakończonych projektów w 44 w pełni osiągnięto zakładane wskaźniki produktu², a w 5 wskaźnik wynosił od 95% do 98,7%. Wskaźniki realizacji projektów niższe niż planowano dotyczyły przede wszystkim projektów budowy, rozbudowy lub modernizacji sieci kanalizacji sanitarnej. Wynikało to m.in. z braku zgody części mieszkańców na podłączenie do tej sieci.

¹ Wydatki kwalifikowalne – zgodnie z *Podręcznikiem wdrażania procedur ZPORR* – to ta część kosztów poniesionych przez beneficjenta na realizację projektu, która kwalifikuje się do refundacji ze środków funduszy strukturalnych. Ogólne zasady uznania kosztów za wydatki kwalifikowalne są następujące: a) koszty muszą być faktycznie poniesione; b) koszty muszą być poniesione najwcześniej 1 stycznia 2004 r., ale nie później niż przypada termin obowiązywania umowy podpisanej przez beneficjenta z instytucją pośredniczącą; c) koszty muszą być niezbędne do realizacji projektu; d) koszty muszą być udokumentowane (faktura lub inne dokumenty księgowo o równoważnej, legalnie potwierdzonej autentyczności); e) koszty muszą należeć do kategorii kosztów wymienionych w przepisach wspólnotowych dotyczących uznania wydatków na realizację projektów za wydatki kwalifikowalne oraz wskazanych w uzupełnieniach programów operacyjnych.

² Wskaźniki produktu odnoszą się do rzeczowych efektów działalności, które osiągane są bezpośrednio na skutek wydatkowania środków; liczone są w jednostkach materialnych, np. długość nowo wybudowanych dróg, liczba budynków poddanych renowacji. Wskaźniki rezultatu to bezpośrednie i natychmiastowe efekty wynikające z wdrożenia projektu; mogą przybierać formę wskaźników materialnych, np. skrócenie czasu podróży, zwiększenie liczby mieszkańców objętych selektywną zbiórką odpadów lub finansowych, np. zmniejszenie nakładów na bieżące remonty nawierzchni drogowych.

Większość beneficjentów osiągnęła również zakładane wskaźniki rezultatu³. W niektórych wypadkach były one wyższe od zakładanych nawet o 50%.

Procedury ubiegania się o dofinansowanie projektów realizowanych w ramach Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego zostały ściśle określone w „Podręczniku wdrażania procedur ZPORR”. Pierwszym etapem jest złożenie wniosku o dofinansowanie przez beneficjenta. Weryfikacja wniosku zarówno pod względem formalnym, jak i merytorycznym dokonywana jest w Urzędzie Marszałkowskim. Projekty do realizacji wybiera zarząd województwa (w formie uchwały) na podstawie rekomendacji Regionalnego Komitetu Sterującego/Komitetu Oceny Projektów. Końcowym etapem jest podpisanie umowy o dofinansowanie pomiędzy beneficjentem a instytucją pośredniczącą.

Kontrola NIK wykazała, że wnioski beneficjentów o dofinansowanie zostały złożone do instytucji wdrażających w określonych przez te instytucje terminach. Na etapie ich weryfikacji – przez uprawnione podmioty – pod względem formalnoprawnym wszystkie objęte kontrolą wnioski zostały zwrócone beneficjentom do uzupełnienia lub poprawienia, z określeniem terminu ponownego złożenia. Nieprawidłowości we wnioskach polegały głównie na: niedołączeniu wszystkich wymaganych dokumentów, braku podpisów, błędnym wyliczeniu kwot dofinansowania. Poprawione wnioski zostały ponownie złożone przez beneficjentów w wyznaczonych terminach.

Umowy o dofinansowanie projektów zostały podpisane przez wojewodów w czasie od 2 do 13 miesięcy od złożenia przez beneficjentów w urzędach marszałkowskich pierwotnego wniosku o dofinansowanie.

Najwyższa Izba Kontroli stwierdziła, że powodem wydłużenia okresu od złożenia wniosku do podpisania umowy były często zmieniające się – w trakcie procesu wyboru i oceny wniosków oraz podpisywania umów – przepisy prawa i wytyczne instytucji zarządzającej dotyczące wdrażania ZPORR. Jedynie w 16% badanych wniosków przyczyną zwrotu beneficjentowi wniosku do uzupełnienia było jego niestaranne lub nierzetelne przygotowanie.

Pomimo długiego okresu, jaki upłynął od daty złożenia wniosku o dofinansowanie do czasu podpisania umów o realizację projektu, terminy zawarcia umów określone w „Podręczniku procedur wdrażania ZPORR” zostały dochowane przez wojewodów/instytucje wdrażające w odniesieniu do 44 projektów. W 12 wypadkach umowy podpisano z opóźnieniem wynoszącym od 3 do 155 dni (średnio 39 dni). Jak wyjaśniono, przekroczenie terminów wynikało z równoczesnego

³ Wskaźniki rezultatu to bezpośrednie i natychmiastowe efekty wynikające z wdrożenia projektu; mogą przybierać formę wskaźników materialnych, np. skrócenie czasu podróży, zwiększenie liczby mieszkańców objętych selektywną zbiórką odpadów lub finansowych, np. zmniejszenie nakładów na bieżące remonty nawierzchni drogowych.

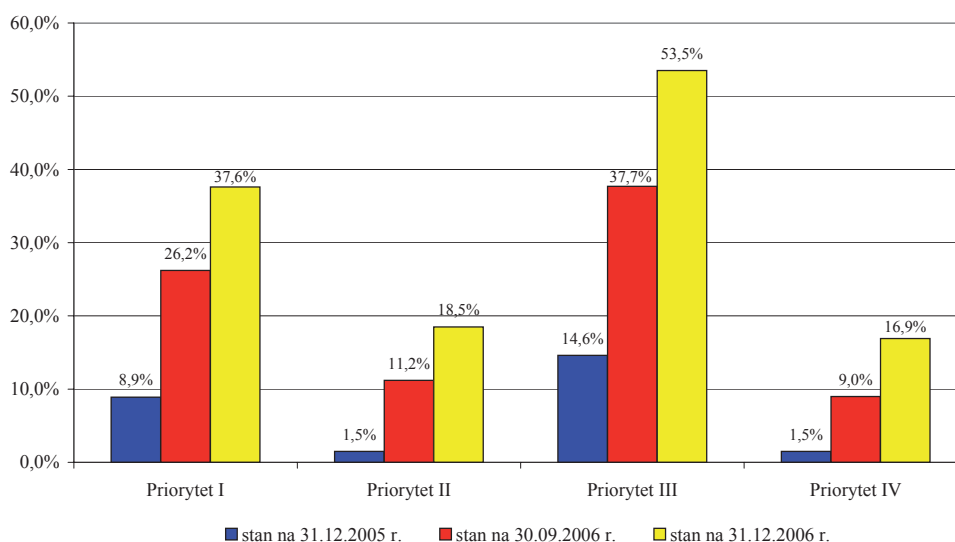
wpływu dużej liczby wniosków, na podstawie których zawierane były umowy o dofinansowanie.

Długotrwałość procedury weryfikacji wniosków o dofinansowanie oraz zawierania umów z beneficjentami powodowała konieczność zmian terminów rozpoczęcia i zakończenia realizacji projektów. W konsekwencji do umów o dofinansowanie dodatkowo zawierano aneksy przedłużające termin realizacji projektów.

Wykorzystanie środków z Unii Europejskiej przez beneficjentów na realizację projektów było zazwyczaj zgodne z przeznaczeniem. Wydatki zgłoszone przez beneficjentów we wnioskach o płatność spełniały warunki otrzymania refundacji ze środków funduszy strukturalnych. Instytucje pośredniczące (tj. wojewodowie) na ogół prawidłowo dokonywały weryfikacji wniosków o płatność. Najwyższa Izba Kontroli za wydatki niekwalifikowalne uznała niektóre wydatki 5 beneficjentów w kwocie 2733,9 tys. zł (0,8% ogółu wydatków na realizację badanych projektów), przede wszystkim ze względu na wydatkowanie środków z naruszeniem ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz wystąpienie o refundację wydatków poniesionych na dodatkowe prace, nieobjęte umową o dofinansowanie. W tych wypadkach NIK wystąpiła do instytucji pośredniczących i beneficjentów o ponowne rozliczenie wydatków.

Rysunek 1

Wartość płatności w poszczególnych priorytetach w stosunku do alokacji ZPORR na lata 2004–2006



Większość pierwotnych wersji wniosków o płatność zawierała błędy, stwierdzone przez instytucje pośredniczące w trakcie weryfikacji wniosków, co powodowało konieczność ich poprawiania przez beneficjentów i wydłużało okres oczekiwania na otrzymanie refundacji poniesionych wydatków. Refundacja wydatków następowała w czasie od 5 do 180 dni (średnio 80 dni) od wpływu wniosku pierwotnego i od 2 do 90 dni (średnio 38 dni) od daty złożenia wniosku poprawionego. Przyczynami nienależytego przygotowania wniosków o płatność – jak wyjaśniali beneficjenci – były m.in. zmieniające się w trakcie realizacji projektów procedury i wytyczne dotyczące sporządzania wniosków.

Wszyscy objęci kontrolą beneficjenci wywiązali się z obowiązku wniesienia zabezpieczenia prawidłowej realizacji umowy w odpowiedniej formie i wysokości. Najczęściej stosowaną formą zabezpieczenia był weksel *in blanco* wraz z deklaracją wekslową oraz notarialne oświadczenie o dobrowolnym poddaniu się egzekucji. Termin wniesienia zabezpieczenia nie został dotrzymany przez 4 beneficjentów. Opóźnienia wynosiły od 3 dni do 1,5 roku. Niewniesienie zabezpieczenia nie spowodowało jednak negatywnych skutków dla realizowanych projektów.

Beneficjenci należycie wywiązali się z obowiązkowej promocji i informowania o realizowanych projektach współfinansowanych z funduszy strukturalnych. Najczęściej działania te polegały na: umieszczeniu na stronach internetowych charakterystyki projektów ze wskazaniem ich źródeł finansowania, publikowaniu materiałów promocyjnych w formie ulotek i plakatów oraz rozpowszechnieniu wiedzy o realizowanych projektach w mediach lokalnych (prasa, radio, telewizja).

Umowy o dofinansowanie projektów zobowiązywały beneficjentów do prowadzenia odrębnej ewidencji środków na realizację projektów. Z obowiązku prowadzenia odrębnej ewidencji księgowej od początku realizacji projektów wywiązało się 46 beneficjentów, w trakcie trwania realizacji projektów odrębną ewidencję wprowadziło 3 beneficjentów, a jeden nie wywiązał się wcale.

U pięciu beneficjentów, którzy prowadzili wyodrębnioną ewidencję księgową realizowanych projektów wystąpiły uchybienia i nieprawidłowości, polegające przede wszystkim na błędnym zaksięgowaniu niektórych kategorii wydatków.

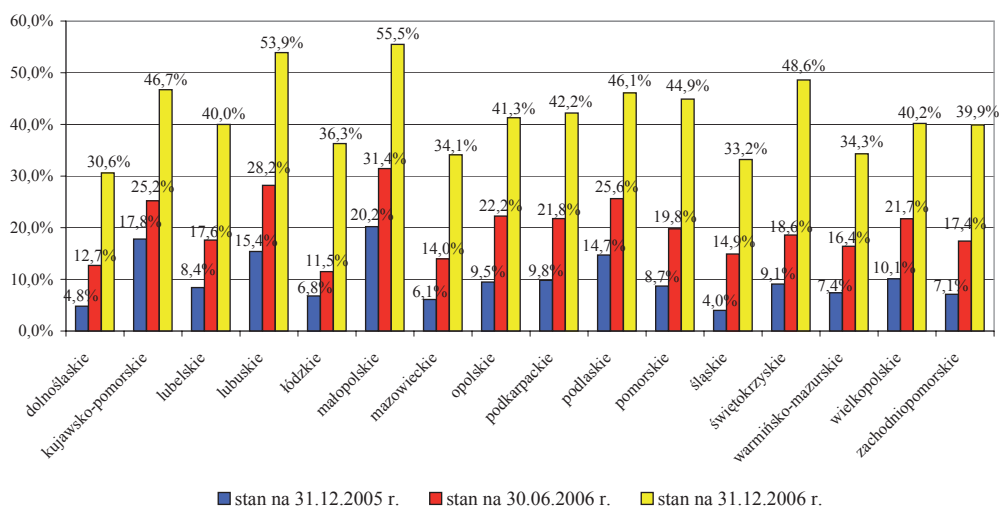
Beneficjenci należycie wywiązali się z obowiązku składania sprawozdań z realizacji projektów w ustalonych terminach. U 12 beneficjentów opóźnienia w przekazywaniu sprawozdań do instytucji pośredniczących były niewielkie (średnio 3 dni) i dotyczyły tylko 0,2% sprawozdań przez nich przekazanych. Jednakże stwierdzono, iż 78% pierwotnych sprawozdań sporządzono nienależyście lub były one przesyłane z błędami formalnymi, co powodowało konieczność dokonywania korekt.

Najwyższa Izba Kontroli pozytywnie oceniła zaawansowanie wdrażania ZPORR na koniec 2006 r. Działania naprawcze podjęte przez ministra rozwoju regional-

nego (jako instytucję zarządzającą ZPORR) w celu przyspieszenia wydatkowania środków z funduszy strukturalnych (polegające m.in. na uproszczeniu procedur i wymagań) przyniosły efekty. Na koniec 2006 r. wartość zawartych umów o dofinansowanie wyniosła 11 118 379,3 tys. zł, tj. 97,3% alokacji na lata 2004–2006 dla ZPORR, podczas gdy na 30 czerwca 2006 r. zawarte umowy obejmowały 82,3% alokacji. Płatności zrealizowane z funduszy strukturalnych wyniosły na koniec 2006 r. 4 390 087 tys. zł (38,4% alokacji na lata 2004–2006) i wzrosły o 347,5% w porównaniu z końcem 2005 r.

Rysunek 2

**Wartość refundacji dokonanych na rzecz beneficjentów
w stosunku do alokacji na lata 2004–2006
w poszczególnych województwach, na koniec okresów sprawozdawczych**



Należy jednak zaznaczyć, że poziom refundacji związanych z realizacją priorytetu 2 (obejmującego projekty współfinansowane z Europejskiego Funduszu Społecznego) jest znacznie niższy niż priorytetów 1 i 3 ZPORR (obejmujących projekty współfinansowane z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego). Do końca 2006 r. wydano 37,6% środków przewidzianych w ramach priorytetu 1 i 53,5% – w ramach priorytetu 3. W zakresie priorytetu 2 wydano 18,5% przewidzianych na jego realizację środków, co wskazuje na potrzebę zwiększenia tempa rozliczania płatności dla uniknięcia ryzyka niepełnego wykorzystania pieniędzy z Europejskiego Funduszu Społecznego.

Na koniec 2006 r. poziom refundacji na rzecz beneficjentów we wszystkich województwach przekroczył 30% alokacji dostępnej na lata 2004–2006. Najwyższe (w relacji do alokacji) płatności zostały zrealizowane w województwach: małopolskim (55,5% alokacji) i lubuskim (53,9%), najniższe – w województwach: dolnośląskim (30,6%) i śląskim (33,2%), mazowieckim (34,1%) oraz warmińsko-mazurskim (34,3%). Duże zróżnicowanie zaawansowania wdrażania ZPORR pomiędzy województwami wskazuje m.in. na zróżnicowanie ich zdolności administracyjnych.

Najwyższa Izba Kontroli pozytywnie oceniła działania ministra finansów (wykonującego funkcję instytucji płatniczej) w zakresie obsługi przepływów finansowych z funduszy strukturalnych na realizację ZPORR. Zastrzeżenia NIK dotyczyły braku skutecznej koordynacji przez ministra finansów wdrażania systemu informatycznego monitoringu i kontroli finansowej SIMIK. Do zakończenia kontroli NIK system ten nie został w pełnym zakresie wdrożony.

W 2006 r. nastąpiła wyraźna poprawa poziomu wykorzystania funduszy strukturalnych. Została ona osiągnięta nie tylko dzięki podjęciu działań naprawczych przez ministra rozwoju regionalnego, ale także dzięki właściwemu przygotowaniu i dużemu zaangażowaniu samorządów województw we wdrażanie projektów objętych kontraktami wojewódzkimi w ramach ZPORR. Stanowi to dobrą podstawę do zarządzania przez samorzady województw środkami dla regionów z alokacji 2007–2013. Uchybienia i nieprawidłowości u beneficjentów były nieliczne. Problemy beneficjentów przy realizacji projektów częściowo wynikały z działań instytucji pośredniczących, wdrażających i zarządzających.

Warunkiem prawidłowego zarządzania i wykorzystania środków Unii Europejskiej jest wdrożenie w urzędach administracji publicznej sprawnego i spójnego systemu kontroli wewnętrznej, zapewniającego należyty przebieg procesów realizacji zadań i wydawania środków publicznych. Ustalenia kontroli NIK pokazują, że pomimo osiągniętej w ostatnich latach znacznej poprawy funkcjonowania kontroli wewnętrznej w administracji publicznej system kontroli wewnętrznej w niektórych jednostkach nadal nie działa w pełni prawidłowo. Poprawa funkcjonowania kontroli wewnętrznej została osiągnięta dzięki wdrożeniu systemu zarządzania i kontroli w ramach poszczególnych programów operacyjnych przez instytucje zarządzające, pośredniczące i wdrażające oraz instytucję płatniczą, wprowadzeniu kontroli przez urzędy kontroli skarbowej 5% wydatków poniesionych z funduszy strukturalnych, jak też dzięki wdrożeniu przepisów ustawy o finansach publicznych, dotyczących wewnętrznej kontroli finansowej i audytu.

Przeprowadzona przez NIK kontrola funkcjonowania systemu wewnętrznej kontroli finansowej funduszy strukturalnych wykazała, że system zarządzania i kontroli funduszy strukturalnych w Polsce ustanowiony został zgodnie z wymaganiami Komisji Europejskiej i na ogół zapewniał wykrywanie nieprawidłowości

w wykorzystaniu tych środków. Stwierdzono jednak, że przyjęte w ramach programów operacyjnych na lata 2004–2006 procedury zarządzania i kontroli finansowej zostały nadmiernie rozbudowane, co w praktyce przyczyniało się do powstawania opóźnień w wykorzystaniu funduszy strukturalnych. Jak wynika z ustaleń kontroli wykorzystania funduszy strukturalnych w ramach ZPORR, zbyt złożone i niestabilne procedury oraz zbędne i niekiedy niejasne wymagania powodowały, że beneficjentom trudno było przebrnąć przez skomplikowany proces przygotowania projektu, jego realizacji oraz uzyskać refundację poniesionych wydatków. Opracowanie zbyt skomplikowanych i mało elastycznych procedur wdrażania ZPORR, w tym procedur oceny wniosków projektowych oraz weryfikacji wniosków o płatność, było jedną z podstawowych przyczyn niewielkiego wykorzystania funduszy w ramach ZPORR w latach 2004–2005.

Warunkiem szybkiego i sprawnego działania administracji publicznej jest wykorzystywanie narzędzi informatycznych umożliwiających lepsze gromadzenie i analizowanie informacji oraz wykorzystanie bazy danych, a także przyspieszających obieg dokumentacji. Przeprowadzone przez NIK kontrole: „Funkcjonowanie systemu wewnętrznej kontroli finansowej funduszy strukturalnych”, „Wykorzystanie funduszy strukturalnych w ramach Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego (ZPORR)” oraz „Realizacja projektów współfinansowanych z funduszy strukturalnych w ramach kontraktów wojewódzkich” wykazały, że system SIMIK, za którego wdrożenie odpowiada Ministerstwo Finansów, nie został w pełni uruchomiony. Przygotowanie i wdrażanie systemu SIMIK przebiegało z wielomiesięcznymi opóźnieniami w stosunku do wielokrotnie przesuwanych terminów ukończenia systemu (w 2004, 2005 i 2006 r.). Pomimo poniesienia na ten cel znacznych wydatków i ograniczenia jego zakresu funkcjonalnego (oraz rezygnacji z wprowadzania go dla programów inicjatywy wspólnotowej INTERREG IIIA), jego wdrażanie nadal nie zostało zakończone. Powodowało to utrudnienia w realizacji programów, m.in. w zakresie sporządzania wniosków projektowych, monitorowania, sprawozdawczości i kontroli, a także generowało dodatkowe koszty, gdyż niektóre jednostki dla potrzeb sprawnego zarządzania i kontroli wprowadzały własne rozwiązania informatyczne. Niezbędne jest zatem terminowe wdrożenie nowego systemu informatycznego monitoringu dla programów realizowanych w ramach perspektywy finansowej na lata 2007–2013.

Dla zapewnienia wykorzystania funduszy strukturalnych w nowej perspektywie finansowej 2007–2013 ważne są doświadczenia wynikające z realizacji „Programu naprawczego”. Poprawa absorpcji funduszy została osiągnięta głównie dzięki:

- wprowadzeniu uproszczeń procedur: przygotowania i oceny wniosków projektowych, sprawozdawczości, kontroli, przygotowania i weryfikacji wniosków o płatność;
- rezygnacji z niepotrzebnych wymagań formalnych;

- uporządkowaniu i przejrzystemu podzieleniu zadań i obowiązków pomiędzy instytucje zaangażowane we wdrażanie ZPORR;
- stałemu monitorowaniu wykonywania zadań i bieżącemu reagowaniu na zagrożenia;
- skoncentrowaniu zarządzania i kontroli funduszy strukturalnych oraz odpowiedzialności za funkcjonowanie systemu w jednej instytucji (w Ministerstwie Rozwoju Regionalnego).

Dla pełnego wykorzystania środków z EFS i EFRR konieczne jest sprawne rozliczenie w latach 2007–2008 wniosków o płatność na znacznie, niekiedy kilkakrotnie wyższe kwoty niż dotychczas, co wymaga zwiększenia zdolności administracyjnej urzędów. W wielu wypadkach, na co Najwyższa Izba Kontroli zwracała uwagę już w poprzednich kontrolach, do powstania opóźnień, uchybień i nieprawidłowości przyczynił się również niewystarczający stan kadr w stosunku do postawionych zadań.

W związku z przedstawionymi ocenami i uwagami Najwyższa Izba Kontroli sformułowała wnioski o:

- kontynuowanie przez instytucje zaangażowane we wdrażanie funduszy strukturalnych działań służących zapewnieniu sprawnego, bieżącego przygotowywania przez beneficjentów wniosków o płatność;
- dalsze usprawnienie w urzędach administracji publicznej systemu kontroli wewnętrznej, pozwalające na zapewnienie należytego przebiegu procesów realizacji zadań i wydawania środków publicznych;
- podjęcie przez instytucję zarządzającą działań mających na celu przyspieszenie procesów weryfikacji wniosków płatniczych przez instytucje zaangażowane we wdrażanie ZPORR;
- zapewnienie odpowiedniego stanu kadr w instytucjach zaangażowanych w rozliczanie projektów i weryfikację wniosków beneficjentów o płatność, m.in. przez szkolenia, adekwatne do zadań zwiększenie zatrudnienia i odpowiednie w stosunku do sytuacji na rynku pracy wynagrodzenie;
- odpowiednio wczesne, przejrzyste określenie procedur przed rozpoczęciem wdrażania programów na lata 2007–2013;
- pilne podjęcie przez ministra rozwoju regionalnego i ministra finansów skoordynowanych działań prowadzących do jak najszybszego uruchomienia systemu informatycznego dla nowego okresu programowania (2007–2013).

mgr Bożena Nowaszczuk
Departament Administracji Publicznej w NIK

Tadeusz Poddębniak

GOSPODAROWANIE GMINNYM ZASOBEM NIERUCHOMOŚCI

Samorząd gminny został ustanowiony przez Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.¹ i ustawę o samorządzie gminnym z 8 marca 1990 r.² Zasady funkcjonowania polskiego samorządu terytorialnego określone zostały w Konstytucji oraz w Europejskiej Karcie Samorządu Lokalnego, sporządzonej w Strasburgu 15 października 1985 r.³

Nieruchomości, według art. 46 §1 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny⁴, są częściami powierzchni ziemskiej stanowiącymi odrębny przedmiot własności (grunty), jak również budynki trwale związane z gruntem lub części takich budynków, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności. Nieruchomości stanowią element mienia, w skład którego, zgodnie z art. 44 Kodeksu cywilnego, wchodzi własność i inne prawa majątkowe.

Ustawowa definicja mienia komunalnego została zawarta w art. 43 ustawy o samorządzie gminnym, który stanowi, że mieniem komunalnym jest własność i inne prawa majątkowe należące do poszczególnych gmin i ich związków oraz mienie innych gminnych osób prawnych, w tym przedsiębiorstw. Zgodnie z art. 44 tej ustawy, nabycie mienia komunalnego następuje:

– na podstawie ustawy z 10 maja 1990 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych⁵;

¹ DzU nr 78, poz. 483, ze zm.

² DzU z 2001 r., nr 142, poz. 1591, ze zm.

³ DzU z 1994 r., nr 124, poz. 607, ze zm.

⁴ DzU nr 16, poz. 93, ze zm.

⁵ DzU nr 32, poz. 191, ze zm.

– przez przekazanie gminie mienia w związku z utworzeniem lub zmianą granic gminy w trybie, o którym mowa w art. 4; przekazanie mienia następuje w drodze porozumienia zainteresowanych gmin, a w razie braku porozumienia – decyzją prezesa Rady Ministrów, podjętą na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej;

– w wyniku przekazania przez administrację rządową na zasadach określonych przez Radę Ministrów w drodze rozporządzenia;

– w wyniku własnej działalności gospodarczej;

– przez inne czynności prawne;

– w innych wypadkach określonych odrębnymi przepisami.

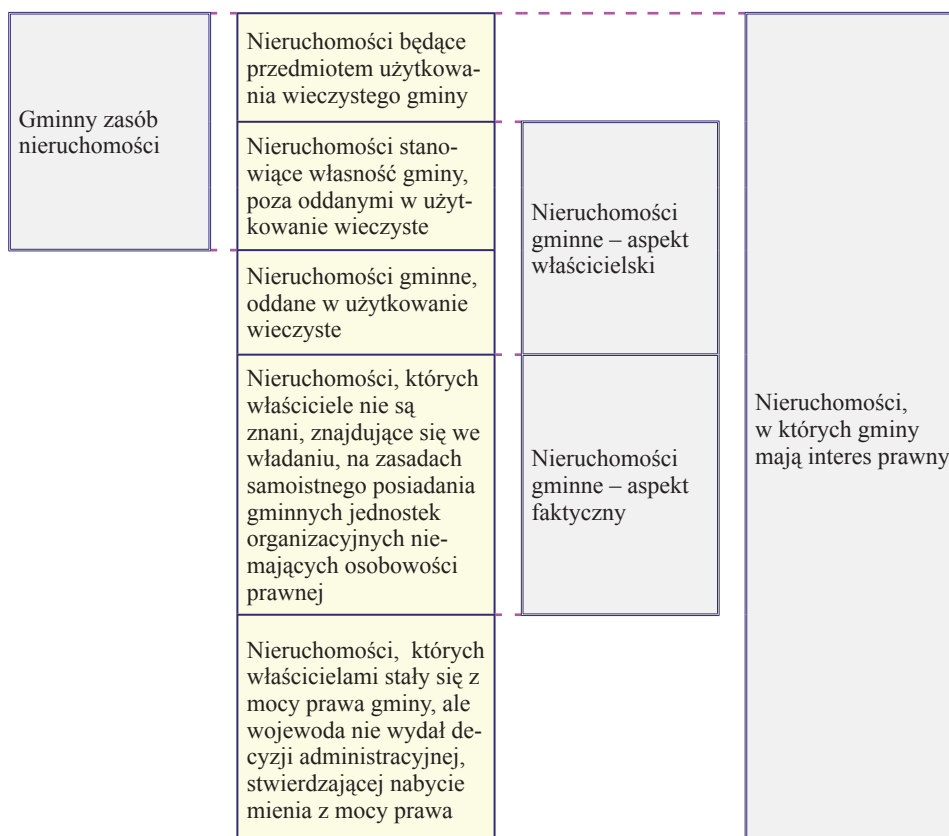
Wśród nieruchomości gminnych ustawa z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami⁶ wyodrębnia nieruchomości ujęte w tzw. gminnym zasobie nieruchomości. Definicję zasobu nieruchomości, w tym gminnego, zawiera art. 4 pkt 2 ustawy. Gminny zasób tworzą nieruchomości, które stanowią przedmiot własności gminy i nie zostały oddane w użytkowanie wieczyste gminy oraz nieruchomości będące przedmiotem użytkowania wieczystego gminy (art. 24 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami). Poza nim pozostają nieruchomości trwale rozdysponowane, tj. oddane w użytkowanie wieczyste.

Do nieruchomości gminnych – w aspekcie faktycznym – zaliczane są również nieruchomości znajdujące się we władaniu, na zasadach samoistnego posiadania, samorządowych jednostek organizacyjnych, których właściciele nie są znani. Istotne znaczenie w wypadku tych nieruchomości ma art. 11a ustawy o gospodarce nieruchomościami, stanowiący m.in., że art. 11 ust. 1 (określający organy właściwe w sprawach gospodarowania nieruchomościami) stosuje się do czynności prawnych lub czynności procesowych podejmowanych na rzecz lub w interesie jednostki samorządu terytorialnego. Przepis ten rozszerzył kompetencje m.in. wójta w zakresie reprezentacji gminy, dając podstawę do podejmowania wymienionych czynności również w sprawach dotyczących nieruchomości, których właścicielem jeszcze nie jest gmina, ale w stosunku do których ma interes prawny.

Relacje występujące aktualnie pomiędzy pojęciami określającymi gminne nieruchomości przedstawia rysunek 1.

⁶ DzU z 2004 r., nr 261, poz. 2603, ze zm.

Rysunek 1



Kontrolę zagadnień związanych z gospodarowaniem gminnym zasobem nieruchomości przeprowadziła Najwyższa Izba Kontroli w 2006 r. w 29 jednostkach⁷. Badaniami objęto działalność tych jednostek od 1 stycznia 2005 r. do końca I kw. 2006 r.

Celem kontroli była ocena gospodarowania przez wójtów⁸ gminnym zasobem nieruchomości, w tym: zaawansowania komunalizacji, ewidencjonowania nieruchomości gminnych, prawidłowości ich zbywania i udostępniania oraz planowania wykorzystania gminnego zasobu nieruchomości.

⁷ Tj. w 9 urzędach miast, 17 urzędach miast i gmin oraz 3 urzędach gmin.

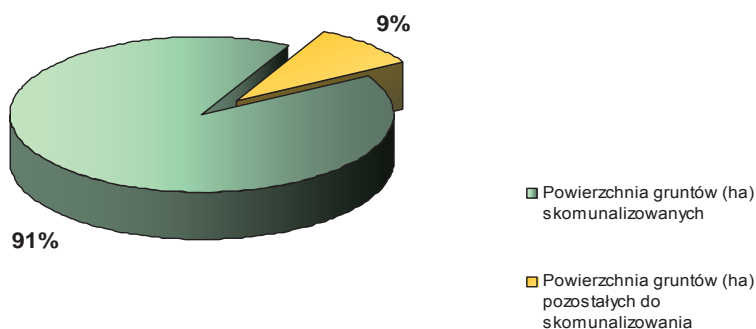
⁸ Określenie „wójt” oznacza także: prezydent miasta oraz burmistrz.

Obszar kontroli dotyczył realizacji przez wójtów zadań z zakresu gospodarowania nieruchomościami gminnymi, określonych w ustawach: o gospodarce nieruchomościami – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych, z 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną⁹, z 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego¹⁰ i z 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców¹¹.

Komunalizacja mienia

W latach 1990–2005 w objętych kontrolą 29 gminach skomunalizowano nieruchomości o powierzchni ponad 42 tys. ha. Powierzchnia nieruchomości pozostałych do skomunalizowania – zgodnie z danymi przedstawionymi przez wójtów – według stanu na 1 stycznia 2006 r., wynosiła co najmniej 4 tys. ha.

Rysunek 2



Proces komunalizacji mienia, na podstawie ustawy z 10 maja 1990 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych, został zakończony w 9 gminach (31%). Wójtowie 4 kolejnych gmin (13,8%), nie znali liczby nieruchomości gruntowych podlegających komunalizacji. Spośród pozostałych 16 wójtów – 13 nie wywiązało się z obowiązku określonego w art. 17a ust. 1 wymienionej ustawy i do 31 grudnia 2005 r. nie przekazało woje-

⁹ DzU nr 133, poz. 872, ze zm.

¹⁰ DzU nr 64, poz. 592.

¹¹ T.j. DzU z 2004 r., nr 167, poz. 1758, ze zm.

wodom spisów inwentaryzacyjnych nieruchomości, które z mocy prawa stały się własnością gmin.

Poza zaniedbaniami organów wykonawczych gmin, podstawową przyczyną przedłużania się procesu komunalizacji była niedostateczna wiedza o wszystkich gruntach podlegających komunalizacji, nieuregulowany stan prawny wielu nieruchomości (brak dokumentów potwierdzających własność Skarbu Państwa, niezgodność danych dotyczących nieruchomości np. w decyzjach wywłaszczeniowych z wpisami w księgach wieczystych). Do pozostałych przyczyn zaliczono znaczną pracochłonność i koszty postępowań wyjaśniających, zmierzających do uregulowania stanu prawnego, dużą liczbę nieruchomości o niewielkich powierzchniach, niedostateczną obsadę kadrową komórek organizacyjnych zajmujących się tą problematyką. Stwierdzono również brak zainteresowania niektórych urzędów gmin potwierdzeniem nabycia własności nieruchomości i niepodejmowanie w tym kierunku żadnych starań.

Spośród 8 wojewodów objętych kontrolą, 6 nie wszczęło po 1 stycznia 2006 r. z urzędu postępowań w sprawie potwierdzenia nabycia przez gminy własności nieruchomości, które nie zostały objęte spisami inwentaryzacyjnymi, do czego zobowiązywały ich postanowienia art. 17a ust. 3 wyżej wymienionej ustawy.

Problem niepełnej wiedzy o wszystkich gruntach podlegających komunalizacji i braku działań w zakresie regulowania stanu prawnego nieruchomości skarbowych – stanowiący poważną przyczynę opóźnienia terminu zakończenia komunalizacji – napotkano już w trakcie kontroli gospodarowania przez starostów nieruchomościami Skarbu Państwa¹², przeprowadzonej przez Najwyższą Izbę Kontroli w 2005 r.

Stwierdzono wówczas, iż starostowie nie mieli udokumentowanych informacji o wszystkich nieruchomościach, w stosunku do których są reprezentantami Skarbu Państwa. Główną przyczyną tego stanu było nieprowadzenie przez nich ewidencji tych nieruchomości. Pomimo iż starostowie prowadzili ewidencję gruntów i budynków stosownie do wymagań określonych w ustawie z 17 maja 1989 r. – Prawo geodezyjne i kartograficzne¹³ oraz rozporządzeniu ministra rozwoju regionalnego i budownictwa z 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków¹⁴, to programy komputerowe obsługujące te ewidencje uniemożliwiały wyselekcjonowanie z nich nieruchomości, którymi powinni gospodarować. Wdrażanie komputerowej ewidencji gruntów i budynków, na podstawie ustawy – Prawo geodezyjne i kartograficzne oraz rozporządzenia ministrów gospodarki przestrzennej

¹² *Gospodarowanie przez starostów nieruchomościami stanowiącymi własność Skarbu Państwa*, nr ewid. P/05/132.

¹³ DzU z 2005 r., nr 240, poz. 2027, ze zm.

¹⁴ DzU nr 38, poz. 454.

i budownictwa oraz rolnictwa i gospodarki żywnościowej z 17 grudnia 1996 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków¹⁵, a następnie rozporządzenia ministra rozwoju regionalnego i budownictwa z 29 marca 2001 r., nie uwzględniało potrzeby jednoznacznego zdefiniowania danych niezbędnych do zunifikowania baz danych. W konsekwencji, na koniec 2004 r. starostowie do prowadzenia ewidencji gruntów i budynków wykorzystywali na terenie kraju 31 różnych programów komputerowych. Indywidualizacja budowy tych programów i zasad cyfrowego opisu danych określających nieruchomości w bazach danych uniemożliwiały łatwe i powszechne udostępnianie przez starostów danych ewidencyjnych w formie plików komputerowych, jak też wymianę danych ewidencyjnych pomiędzy prowadzoną ewidencją a innymi ewidencjami i rejestrami zgodnie z wymaganiami wymienionego rozporządzenia z 29 marca 2001 r. Dlatego też, do czasu zakończenia kontroli z 2005 r. nie było systemowych możliwości monitorowania czy też kontrolowania tych danych na szczeblu wojewódzkim – marszałek, wojewoda lub krajowym – Główny Geodeta Kraju.

Wojewodowie nie mieli również pełnych informacji o rzeczywistej liczbie i powierzchni nieruchomości Skarbu Państwa na terenie województwa. W znacznej mierze nie wykorzystywali przysługujących im uprawnień i albo w ogóle nie wykazywali inicjatywy zebrania takich informacji, albo ich działania w tym zakresie były ograniczone bądź niesystematyczne. Wojewódzcy inspektorzy nadzoru geodezyjnego i kartograficznego przechowywali co prawda, zgodnie z przepisem §53 ust. 3 rozporządzenia z 29 marca 2001 r., kopie baz danych ewidencji gruntów i budynków przekazywanych przez starostów, nie dokonywali jednak analizy otrzymywanych danych.

Chociaż co najmniej 25% nieruchomości skarbowych nie miało wówczas uregulowanego stanu prawnego, to tylko 35% skontrolowanych starostów podejmowało działania w zakresie regulacji stanu prawnego nieruchomości.

Ewidencjonowanie nieruchomości

Wójtowie gospodarowali nieruchomościami gminnymi niezgodnie z zasadą prawidłowej gospodarki, o której mowa w art. 12 ustawy o gospodarce nieruchomościami.

Według przedstawionych w czasie kontroli danych, objęte kontrolą gminy były właścicielami nieruchomości gruntowych o powierzchni 45,3 tys. ha, w tym 38,9 tys. ha należało do gminnego zasobu nieruchomości, a 6,4 tys. ha oddane było w użytkowanie wieczyste. W wieczystym użytkowaniu 7 gmin pozostawało

¹⁵ DzU nr 158, poz. 813, ze zm.

39 nieruchomości o łącznej powierzchni 60,9 ha, stanowiących własność Skarbu Państwa.

Prawidłowo ewidencjonowano nieruchomości gminne tylko w 8 urzędach gmin (27,6%). Natomiast w 21 urzędach (72,4%), przede wszystkim ze względu na ograniczone środki finansowe i niewielką obsadę kadrową, nie ewidencjonowano lub nierzetelnie ewidencjonowano nieruchomości. Z tego powodu wójtowie nie dysponowali jednoznaczными i rzetelnymi danymi dotyczącymi liczby i powierzchni nieruchomości gminnych.

Ustawa o gospodarce nieruchomościami nie przewiduje co prawda obowiązku ewidencjonowania wszystkich nieruchomości gminnych (w tym oddanych w użytkowanie wieczyste, znajdujących się w samoistnym posiadaniu gminy), jednakże nieprowadzenie takiej ewidencji i brak pełnego rozeznania o liczbie i powierzchni nieruchomości nie pozwala gospodarować nieruchomościami w sposób zgodny z zasadą prawidłowej gospodarki.

Analiza dokumentacji 1535 działek o największych powierzchniach wykazała, iż w wypadku wspomnianych 21 gmin dla 469 działek (30,6%) w ewidencji wykazano nieprawidłowe lub nieaktualne dane, w tym m.in. nie ujmowano wszystkich nieruchomości stanowiących własność gmin.

Ustalono, że 13 wójtów (44,8%) nie wywiązało się z określonego w art. 23 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 25 ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami obowiązku ewidencjonowania gminnego zasobu nieruchomości. Wójtowie ci nie prowadzili odrębnej ewidencji zasobu lub na podstawie prowadzonej przez nich ewidencji wszystkich nieruchomości nie było możliwe wyodrębnienie nieruchomości należących do zasobu.

W 26 urzędach gmin (89,7%) wystąpiły rozbieżności pomiędzy danymi urzędów gmin a danymi ujętymi w ewidencji gruntów i budynków prowadzonej przez właściwych starostów. Wynikały one z utrzymywania błędnych danych o nieruchomościach gminnych, wprowadzonych wiele lat temu, nieinformowania starostów o bieżących zmianach dotyczących nieruchomości oraz niedostosowania przepisów rozporządzenia ministra rozwoju regionalnego i budownictwa z 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków w zakresie ewidencjonowania gminnego zasobu nieruchomości do ustawy o gospodarce nieruchomościami (po zmianie z dniem 22 września 2004 r.). Rozbieżności przekraczające przyjęty próg istotności (więcej niż 5% danych o nieruchomościach było rozbieżnych) stwierdzono w ewidencjach prowadzonych przez 7 wójtów.

Niektórzy wójtowie dopiero w trakcie kontroli podjęli działania w celu wyjaśnienia i wyeliminowania powyższych rozbieżności.

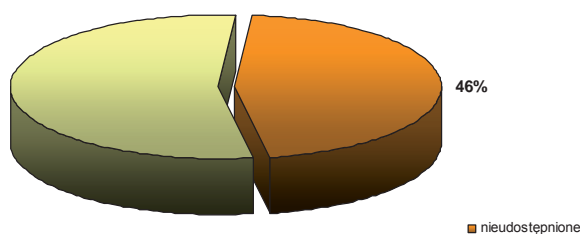
Nierzetelne prowadzenie ewidencji nieruchomości gminnych było przyczyną m.in. wykazania w sprawozdaniach SG-01 „Statystyka gminy” przez 12 wójtów błędnych danych o powierzchni nieruchomości.

Udostępnianie nieruchomości

Działania wójtów w zakresie udostępnienia nieruchomości i zwiększenia dochodów gmin z tego tytułu były niewystarczające.

Z przedstawianych przez wójtów dokumentów wynikało, iż spośród ponad 45,3 tys. ha wszystkich nieruchomości gminnych trwale rozdysponowano (tj. oddano w użytkowanie wieczyste) 6,4 tys. ha (14,1%), a pozostałe 38,9 tys. ha tworzyło gminny zasób nieruchomości. Z gminnego zasobu udostępniono do korzystania 21 tys. ha nieruchomości (54%), przy czym 7,2 tys. ha (18,5%) – do korzystania odpłatnego. Pozostałe 17,9 tys. ha (46% gminnego zasobu nieruchomości) – według danych przedstawionych przez wójtów – stanowiły nieruchomości nieudostępnione.

Rysunek 3



Najwyższa Izba Kontroli nie uznała powyższych danych za wiarygodne, gdyż przedstawiane przez poszczególnych wójtów szczegółowe dane w tym zakresie były wielokrotnie w trakcie kontroli kwestionowane. Jednocześnie, ze względu na ograniczony zakres kontroli (tylko próbka nieruchomości podlegała badaniom szczegółowym), Izba nie była w stanie dokonać jednoznacznej ogólnej oceny problemu nieudostępnienia nieruchomości.

Większość wójtów (21, tj. 72,4%) nie miała podstawowych informacji, niezbędnych do właściwego gospodarowania nieruchomościami. Dopiero na potrzeby kontroli informacje takie, na podstawie materiałów źródłowych, były wyszukiwane i przygotowywane. Organy gmin nie tylko nie tworzyły wizji kierunkowego rozwoju

ju gmin, nie budowały strategii gospodarowania nieruchomościami, w tym zgodnie z planami zagospodarowania przestrzennego, ale również nie prowadziły rachunku ekonomicznego gospodarowania nieruchomościami, w tym polityki opłat z tytułu korzystania z nieruchomości gminnych. Brakowało koncepcji wykorzystywania, zbywania i nabywania nieruchomości. Nie analizowano m.in., czy lepiej zbywać majątek i jednorazowo zwiększać dochody, czy też osiągać mniejsze wpływy przez dłuższy czas, jak ma się bieżące gospodarowanie majątkiem do wykonywania zadań publicznych, które nieruchomości będą służyły zadaniom długofalowym, które mogą przyciągać inwestorów, a które są zbędne. Nie tylko nie sporządzano wieloletnich czy rocznych planów wykorzystania, ale nawet nie były znane rzeczywiste dane o wielkości gminnych zasobów nieruchomości.

Jak już wyżej wskazano, wójtowie 21 gmin (72,4%) nie dysponowali jednoznaczными i rzetelnymi danymi dotyczącymi liczby i powierzchni nieruchomości, którymi gospodarują, a 13 wójtów (44,8%) nie ewidencjonowało nieruchomości należących do gminnego zasobu, pomimo że obowiązek taki wynikał z art. 23 ust. 1 pkt 1 (w zw. z art. 25 ust. 2) ustawy o gospodarce nieruchomościami. Tylko 6 wójtów (20,7%) sporządziło – zgodnie z art. 23 ust. 1 pkt 3 ustawy o gospodarce nieruchomościami – plany wykorzystania gminnego zasobu nieruchomości. Można zatem stwierdzić, iż decydowali oni o wykorzystaniu nieruchomości gminnych i o osiąganych z tego tytułu wpływach do budżetu gminy w sposób przemyślany i planowy. Działania pozostałych wójtów miały charakter przypadkowy.

Powyższe okoliczności spowodowały, iż w gminach udostępnia się niewiele nieruchomości.

Wyjaśniając przyczyny nieudostępnienia nieruchomości (np. użytków rolnych) wójtowie stwierdzali, że powodem był brak zainteresowania tymi nieruchomościami. Nie potrafili jednak udokumentować podejmowanych działań w celu zagospodarowania nieruchomości. Sporządzając informacje o nieruchomościach nieudostępnionych, wójtowie wykazali w kilku przypadkach również nieruchomości faktycznie rozdysponowane.

Nie stwierdzono nieprawidłowości w zakresie zbywania lub udostępniania nieruchomości w 10 gminach objętych kontrolą, natomiast w 19 gminach (65,5%) na 392 zbadanych nieruchomości w 197 stwierdzono nieprawidłowości (50,3%). Dotyczyły one niepodawania do publicznej wiadomości wykazów nieruchomości przeznaczonych do sprzedaży oraz oddania w najem i dzierżawę, co stanowiło naruszenie art. 35 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami, bądź niewłaściwego dokumentowania prowadzonego postępowania w sprawie udostępnienia nieruchomości. Powyższe nieprawidłowości wskazywały na możliwość występowania mechanizmów korupcyjnych, takich jak nierówność w dostępie do informacji o zbywanych i udostępnianych nieruchomościach, dowolność w postępowaniu

urzędników oraz określanie warunków zbycia nieruchomości w sposób preferujący niektóre osoby.

Stwierdzono, że w 126 przypadkach (32,1%) naruszono art. 35 ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami, ponieważ w wykazach nieruchomości przeznaczonych do sprzedaży, wdzierżawienia, oddania w trwały zarząd lub użytkowanie wieczyste nie ujęto niektórych wymaganych elementów (m.in. nie podawano ceny nieruchomości, wysokości i terminów wnoszenia opłat). W dwóch gminach naruszono przepisy art. 43-45 ustawy o gospodarce nieruchomościami przez ustanowienie trwałego zarządu w sytuacji, gdy gminna jednostka organizacyjna nie wystąpiła z wnioskiem o przekazanie nieruchomości w trwały zarząd bez sporządzenia protokołu zdawczo-odbiorczego i nieokreślenie w decyzjach o ustanowieniu trwałego zarządu cen przekazywanych nieruchomości.

Stawki pierwszej opłaty i opłat rocznych z tytułu oddania nieruchomości gminnych w użytkowanie wieczyste oraz opłat rocznych w przypadku trwałego zarządu ustalano zgodnie z zasadami określonymi w art. 67, 71-73 i art. 82-84 ustawy o gospodarce nieruchomościami.

We wszystkich 26 transakcjach sprzedaży nieruchomości rolnych urzędy gmin wywiązały się z przewidzianego ustawą z 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego obowiązku powiadomienia Agencji Nieruchomości Rolnych o możliwości skorzystania przez nią z prawa pierwokupu.

Inwentaryzacja nieruchomości i ujmowanie nieruchomości w urządzeniach księgowych

Przeprowadzona w 14 urzędach gmin (48,3%) inwentaryzacja gruntów odpowiadała wymaganiom określonym w ustawie z 29 września 1994 r. o rachunkowości¹⁶. Inwentaryzację w 8 urzędach gmin (27,5%) przeprowadzono niezgodnie z przepisami, a w 7 urzędach (24,1%) inwentaryzacja nie obejmowała gruntów (wszystkich lub niektórych) jako składników majątkowych gmin.

Ewidencja księgowa gruntów prowadzona była prawidłowo w 10 urzędach gmin (34,5%). W 6 urzędach (20,7%) w ogóle nie prowadzono księgowej ewidencji analitycznej, a w 13 (44,8%) ewidencję tę prowadzono niezgodnie z przepisami obowiązującego do 30 czerwca 2006 r. rozporządzenia ministra finansów z 18 grudnia 2001 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego oraz niektórych jednostek sektora finansów publicznych¹⁷. Konsekwencją powyższych nieprawidłowości było nierzetelne przeprowadzenie inwentaryzacji i niemożność

¹⁶ DzU z 2002 r., nr 76, poz. 694, ze zm.

¹⁷ DzU nr 153, poz. 1752, ze zm.

porównania jej wyników z danymi z ksiąg rachunkowych, do czego zobowiązywały przepisy art. 27 ust. 1 ustawy o rachunkowości.

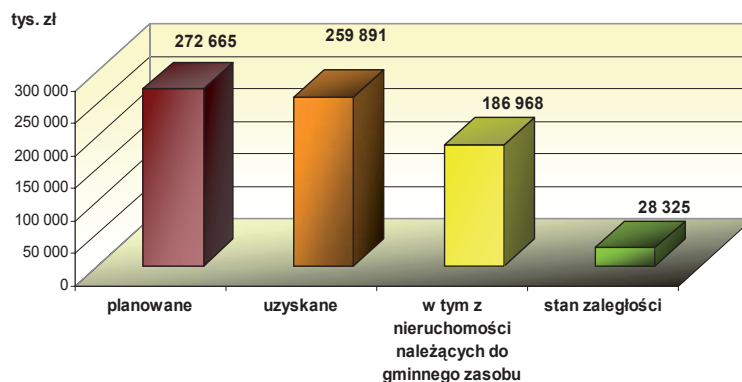
Stwierdzone nieprawidłowości finansowe wynikające z nierzetelnie prowadzonej ewidencji księgowej polegały przede wszystkim na: nieuzasadnionym zwiększeniu wartości nieruchomości w księgach rachunkowych, co miało wpływ na sprawozdawczość finansową gmin, nieujmowaniu wartości niektórych środków trwałych, niewprowadzaniu zmian w ewidencji w związku ze zbyciem lub nabyciem nieruchomości.

Dbłość o uzyskiwanie dochodów z tytułu gospodarowania nieruchomościami gminnymi

W ponad połowie (51,7%) objętych kontrolą gmin nie wykazywano należytej dbałości o realizację planowanych w 2005 r. dochodów z tytułu gospodarowania nieruchomościami gminnymi. W 15 gminach uzyskano dochody z tytułu zbycia i udostępnienia nieruchomości gminnych niższe od zaplanowanych, od 0,2% do 51,8%.

Dane w zakresie planowanych i zrealizowanych dochodów ogółem w 2005 r. z tytułu zbycia i udostępnienia nieruchomości gminnych prezentuje rysunek 4.

Rysunek 4



Średni udział dochodów z tytułu zbycia i udostępnienia nieruchomości gminnych w dochodach własnych gminy wynosił 12,4%.

Planując dochody na lata 2005–2006 z tytułu gospodarowania nieruchomościami gruntowymi nie wykorzystano wszystkich możliwości w tym zakresie, o czym

świadczy m.in. niesporządzenie w 23 gminach (79,3%) planów wykorzystania gminnego zasobu nieruchomości.

Ponad połowa skontrolowanych wójtów nie korzystała, bez racjonalnego uzasadnienia, z uprawnienia do aktualizacji wysokości opłat rocznych z tytułu trwałego zarządu lub użytkowania wieczystego nieruchomości. Od co najmniej 2003 r. z uprawnienia tego nie korzystało 16 wójtów (55,2%), w tym 12 (41,4%) ostatniej aktualizacji dokonało przed 2000 r. Świadczy to o niegospodarnym postępowaniu, polegającym na niewykorzystaniu możliwości znacznego zwiększenia dochodów budżetów gmin.

Przeprowadzona analiza porównawcza wartości 1 m² gruntów dla 1018 działek oddanych w trwały zarząd lub w użytkowanie wieczyste i wysokości dotychczasowych stawek opłat rocznych, z aktualnymi cenami (na poziomie minimalnym) 1 m² gruntów w każdej miejscowości przyjmowanymi do rozliczeń podatkowych przez właściwe miejscowo urzędy skarbowe, wykazała, że jeśli przeprowadzono by aktualizację w 2005 r., łączna kwota opłat rocznych z tytułu trwałego zarządu oraz użytkowania wieczystego mogłaby wzrosnąć szacunkowo co najmniej o 1309,2 tys. zł.

W trzech gminach stwierdzono występowanie znacznych, dochodzących nawet do 1000%, niczym nieuzasadnionych rozbieżności w wysokości stawek stosowanych do ustalania opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego dla nieruchomości zlokalizowanych w ramach tych samych obrębów ewidencyjnych.

Zaległości w uzyskiwaniu dochodów z tytułu udostępniania i sprzedaży gminnych nieruchomości gruntowych wystąpiły we wszystkich 29 skontrolowanych urzędach gmin. Według stanu na 31 grudnia 2005 r. zaległości wynoszące 28,3 mln zł stanowiły 10,4% dochodów planowanych oraz 10,9% uzyskanych. Zaległości te na 30 kwietnia 2006 r. osiągnęły kwotę 38,8 mln zł, tj. wzrosły o 37%. W 5 gminach (17,2%) ujawniono nieprawidłowości w prowadzonych postępowaniach windykacyjnych (m.in. niedokonywanie bieżącej kontroli stanu należności, zaniechanie wysyłania dłużnikom wezwań do zapłaty i niepodejmowanie lub opieszale podejmowanie czynności egzekucyjnych). W jednej ze skontrolowanych gmin na skutek niepodjęcia przez okres ponad 3 lat egzekucji zaległości, przedawnieniu uległy, zgodnie z art. 118 Kodeksu cywilnego, należności w kwocie 6,6 tys. zł. Dopuszczenie do przedawnienia należności budżetowych stanowiło naruszenie dyscypliny finansów publicznych przewidziane w art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych¹⁸. Nie stwierdzono nielegalnego umarzania zaległości lub stosowania ulg w opłatach za korzystanie z nieruchomości gminnych.

¹⁸ DzU nr 14, poz. 114, ze zm.

Istotny wpływ na nieuzyskiwanie należnych dochodów i wzrost zaległości miała – jak wynika z wyjaśnień kontrolowanych wójtów – trudna sytuacja ekonomiczno-finansowa dłużników.

Wszystkie skontrolowane urzędy gmin prowadziły ewidencję dłużników korzystających z nieruchomości gminnych, zgodnie z rozporządzeniem ministra finansów z 18 grudnia 2001 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego oraz niektórych jednostek sektora finansów publicznych. Niemniej jednak sposób prowadzenia tej ewidencji nie zawsze gwarantował terminowe i skuteczne egzekwowanie należności.

Informacja o stanie mienia komunalnego

Sporządzone przez 20 wójtów (69%) informacje o stanie mienia komunalnego za 2004 i 2005 r. były nierzetelne, gdyż nie zawierały niektórych danych wymaganych art. 120 obowiązującej wówczas ustawy z 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych¹⁹ (obecnie art. 180 ustawy o finansach publicznych z 30 czerwca 2005 r.²⁰).

Informacje sporządzone przez 19 z wymienionej liczby wójtów uzyskały pozytywne opinie regionalnych izb obrachunkowych. Wójtowie 14 gmin (48,3%), wbrew postanowieniom art. 8 ust. 3 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5c ustawy z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej²¹, nie udostępnili informacji o stanie mienia komunalnego na stronach „Biuletynu Informacji Publicznej”.

W skontrolowanych urzędach gmin stwierdzono znaczną różnorodność źródeł danych o nieruchomościach, ujętych w informacjach o stanie mienia komunalnego. Obok prowadzonych w różnej formie urzędzeń ewidencyjnych i urzędzeń księgowych, podstawą tych danych były dość przypadkowe i trudne do zweryfikowania źródła.

Informacje nie zawierały m.in. danych o powierzchni gruntów oddanych w trwałe zarząd, o przysługującym gminom prawie własności, innych niż własność prawach majątkowych, użytkowaniu wieczystym, wierzytelnościach, udziałach i akcjach w spółkach oraz o posiadaniu nieruchomości. Stwierdzono pomijanie w informacjach danych o uzyskanych dochodach z tytułu gospodarowania nieruchomościami gminnymi oraz niewykazywanie innych – poza gruntami – rzeczowych składników majątkowych. Istotną przyczyną nieprawidłowości w sporządzaniu informacji były nierzetelne dane o nieruchomościach stanowiących własność gmin

¹⁹ DzU z 2003 r., nr 15, poz. 148, ze zm.

²⁰ DzU nr 249, poz. 2104.

²¹ DzU nr 112, poz. 1198, ze zm.

lub znajdujących się w ich posiadaniu. Sporządzane przez większość wójtów informacje o stanie mienia komunalnego miały typowo statystyczny charakter.

Z informacji tych nie można było ustalić, jak gminy wykorzystywały i jak planują wykorzystywać swój majątek rzeczowy, jakie były i jakie są przewidywane dochody z tytułu jego udostępniania i zbywania. Nie stanowiły one, zgodnie z intencją ustawodawcy, uzupełnienia uchwał budżetowych, zawierających dane o wielkościach i rodzajach majątku finansowego. Ze względu na – zdaniem NIK – zbyt małą ich przejrzystość, nie były one w pełni czytelne zarówno dla organów stanowiących, jak i mieszkańców gmin. Tym samym, nie była w pełni przestrzegana zasada jawności finansów publicznych.

Bardzo ważnym ustaleniem tej kontroli było stwierdzenie, iż sposób opisywania nieruchomości zarówno w ewidencjach gminnych, urządzeniach księgowych, jak i informacjach o stanie mienia komunalnego, nie pozwalał na sprawdzenie zgodności danych poszczególnych nieruchomości zawartych w tych zasobach.

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli, skala i rodzaj nieprawidłowości w gospodarowaniu przez wójtów nieruchomościami gminnymi wskazują na potrzebę wprowadzenia zmian w obowiązujących przepisach prawa.

Przepisy ustawy o gospodarce nieruchomościami przewidują obowiązek ewidencjonowania tylko nieruchomości pozostających w gminnym zasobie nieruchomości (art. 23 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 25 ust. 2). Obowiązek ewidencjonowania nie dotyczy już nieruchomości stanowiących własność gminy, a znajdujących się poza zasobem (tj. oddanych w użytkowanie wieczyste), jak również przykładowo takich nieruchomości, których właściciele nie są znani, a znajdujących się we władaniu na zasadach samoistnego posiadania samorządowych jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej. Stan taki, zdaniem NIK, nie sprzyja racjonalnemu gospodarowaniu przez wójtów nieruchomościami gminnymi, tym bardziej w sytuacji, gdy – jak wynika z ustaleń kontroli – wójtowie nie zawsze mieli pełne rozeznanie w zakresie nieruchomości, którymi powinni gospodarować. Uzasadnieniem do ewidencjonowania nieruchomości, które znajdują się tylko w posiadaniu samorządowych jednostek organizacyjnych jest przepis art. 11a (obowiązujący od 22 września 2004 r.), stanowiący m.in., że przepis art. 11 ust. 1 stosuje się do czynności prawnych lub czynności procesowych podejmowanych na rzecz lub w interesie jednostek samorządu terytorialnego. Przepis ten – jak już wspomniano wyżej – rozszerzył kompetencje m.in. wójta w zakresie reprezentacji gminy, gdyż daje podstawę również do podejmowania czynności w sprawach dotyczących nieruchomości, których właścicielem jeszcze nie jest gmina, ale ma w tym interes prawny.

Sposób ewidencjonowania nieruchomości, zwłaszcza zaliczanych do gminnego zasobu nieruchomości, w ustawie o gospodarce nieruchomościami nie został

określony. Przepis art. 23 ust. 1 pkt 1 nie określa nawet, że nieruchomości te mają być odrębnie ewidencjonowane. W związku z tym wójtowie stosowali różne rozwiązania w tym zakresie, a niekiedy w ogóle nie ewidencjonowali nieruchomości zaliczonych do gminnego zasobu. Natomiast prezydenci miast na prawach powiatu w większości poprzestawali na prowadzeniu geodezyjnej ewidencji gruntów i budynków.

Pomimo upływu ponad 16 lat od wejścia w życie ustawy z 10 maja 1990 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych, dotychczas nie został zakończony proces komunalizacji nieruchomości, które z mocy prawa stały się własnością gmin na podstawie art. 5 ust. 1 i 2 tej ustawy. Ustawą z 28 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz o zmianie niektórych innych ustaw²², do wymienionej ustawy z 10 maja 1990 r. dodano art. 17a, zobowiązujący gminy do przekazywania wojewodom, w terminie do 31 grudnia 2005 r., spisów inwentaryzacyjnych nieruchomości, które stały się ich własnością z mocy prawa. Jednocześnie przepis ten zobowiązał wojewodów do wszczynania z urzędu postępowań w sprawie potwierdzenia nabycia przez gminy własności nieruchomości, w stosunku do tych nieruchomości, które nie zostały objęte spisami inwentaryzacyjnymi przekazanymi do 31 grudnia 2005 r. Wprowadzenie powyższych uregulowań miało niewątpliwie na celu spowodowanie przyspieszenia i zakończenia procesu komunalizacji nieruchomości.

Blisko połowa objętych kontrolą gmin nie sporządziła i nie przekazała wojewodom spisów inwentaryzacyjnych nieruchomości, a wojewodowie do czasu zakończenia kontroli nie podejmowali z urzędu postępowań w celu potwierdzenia nabycia przez gminy własności nieruchomości.

Jednocześnie pojawiły się wątpliwości w praktycznym stosowaniu przepisów art. 17a ustawy, dotyczące zwłaszcza tego, czy w sytuacji nieprzekazania do końca 2005 r. przez gminy spisów inwentaryzacyjnych nieruchomości nabytych z mocy prawa na gminach nadal ciąży taki obowiązek, czy też sporządzenie takich spisów inwentaryzacyjnych należy już do obowiązków wojewody w ramach wszczętego postępowania administracyjnego. Ponadto jeden z wojewodów przedstawił stanowisko, że wszczęcie postępowania w sprawie potwierdzenia nabycia przez gminę własności nieruchomości uzależnione jest od przedłożenia przez gminę kompletnej dokumentacji, niezbędnej do wydania decyzji komunalizacyjnej.

Obowiązujące aktualnie uregulowania prawne powodują również, iż wojewodowie, którzy obowiązani są do wszczynania z urzędu postępowań administracyjnych w celu potwierdzenia nabycia przez gminy własności nieruchomości, mogą nawet

²² DzU z 2004 r., nr 141, poz. 1492, ze zm.

– jak wspomniano wyżej – nie wiedzieć, czy zachodzi potrzeba podejmowania takich postępowań.

Nieruchomości jako składniki majątku gminnego wykazywane są w urządzeniach księgowych, prowadzonych zgodnie z ustawą o rachunkowości i wydanych na jej podstawie przepisów wykonawczych. Obowiązujące w tym zakresie uregulowania powodują jednak, że nie jest zapewniona możliwość porównywania danych wykazywanych w ewidencji księgowej z danymi dotyczącymi nieruchomości zawartymi w prowadzonych, w różnych formach, ewidencjach nieruchomości, w tym ewidencjach gminnego zasobu. Ponieważ powyższe ewidencje są zasadniczym źródłem danych o nieruchomościach gminnych, wykazywanych w informacjach o stanie mienia komunalnego, niedostosowanie obowiązujących w tym zakresie przepisów wpływa na sposób przedstawiania i treść tych informacji.

Dokonana analiza stwierdzonych nieprawidłowości wskazała na potrzebę zmian w obowiązującym prawie. W związku z powyższym Najwyższa Izba Kontroli sformułowała wnioski o:

1. Opracowanie przez właściwych ministrów oraz przedstawienie Radzie Ministrów projektów nowelizacji następujących ustaw:

– ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami tak, aby przepisy tej ustawy zobowiązywały wójtów do ewidencjonowania wszystkich nieruchomości gminnych w sposób umożliwiający wyodrębnienie nieruchomości gminnego zasobu i zapewniający zgodność danych dotyczących nieruchomości gminnych zawartych w ewidencjach prowadzonych przez wójtów z danymi geodezyjnej ewidencji gruntów i budynków prowadzonej przez starostów;

– ustawy z 10 maja 1990 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych tak, aby przepisy tej ustawy jednoznacznie wskazywały, kto jest zobowiązany do sporządzenia spisów inwentaryzacyjnych nieruchomości, które stały się własnością gmin w sytuacji nieprzekazania tych spisów przez gminy do końca 2005 r.

2. Opracowanie przez właściwych ministrów nowelizacji:

– rozporządzenia ministra rozwoju regionalnego i budownictwa z 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków tak, aby przepisy tego rozporządzenia dostosowały sposób prowadzenia ewidencji gruntów i budynków w zakresie wykazywania nieruchomości w odpowiednich podgrupach rejestrowych do postanowień ustawy o gospodarce nieruchomościami określających pojęcie zasobów nieruchomości;

– przepisów z zakresu rachunkowości tak, aby sposób prowadzenia ewidencji księgowej zapewniał możliwość porównywania danych o nieruchomościach zawartych w tej ewidencji z danymi ewidencji nieruchomości gminnych.

Najwyższa Izba Kontroli zwróciła się też do prezesa Rady Ministrów o rozważenie zobowiązania wojewodów do podjęcia działań w celu ustalenia, w których gminach proces komunalizacji nieruchomości został zakończony, a w których nadal zachodzi konieczność wydania decyzji potwierdzających nabycie przez gminy własności nieruchomości, w trybie art. 17a ust. 3 i art. 18 ust. 1 ustawy z 10 maja 1990 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych.

Ponadto NIK uznała za celowe rozważenie przez ministra spraw wewnętrznych i administracji potrzeby zobowiązania prezesów regionalnych izb obrachunkowych do zwiększenia nadzoru nad sporządzaniem przez wójtów informacji o stanie mienia komunalnego tak, aby dane w nich zawarte w zakresie nieruchomości gminnych były zgodne z danymi wykazywanymi w ewidencji gminnego zasobu nieruchomości i urządzeniach księgowych oraz z danymi ewidencji gruntów i budynków prowadzonej przez starostów, stanowiącej podstawę m.in. gospodarki nieruchomościami, stosownie do art. 21 ust. 1 ustawy – Prawo geodezyjne i kartograficzne.

Tadeusz Poddębniak
dyrektor Delegatury NIK w Kielcach

Jan Jasiński

FUNKCJONOWANIE SYSTEMU IDENTYFIKACJI I REJESTRACJI ZWIERZĄT

System identyfikacji i rejestracji zwierząt (IRZ)¹ w założeniach ma służyć zapewnieniu bezpieczeństwa sanitarno-weterynaryjnego przez:

- ewidencjonowanie pochodzenia, miejsc pobytu i stanu zdrowotnego (epizootycznego) zwierząt gospodarskich;
- zapewnienie niezwłocznego prześledzenia miejsc pobytu zwierząt w celu ustalenia źródła zakażenia oraz stada zwierząt, które mogło być zakażone przez chore zwierzę (w razie stwierdzenia choroby zakaźnej).

Zatem system IRZ powinien gwarantować, aby zwierzęta w nim zewidencjonowane miały udokumentowane pochodzenie, miejsce pobytu, a także miejsce uboju czy upadku i utylizacji zwłok. W tym celu, ustawą z 2 kwietnia 2004 r. o systemie identyfikacji i rejestracji zwierząt², posiadacze stad zostali zobowiązani do niezwłocznego zgłaszania danych podlegających rejestracji. Opracowano także stosowne procedury postępowania w określonych sytuacjach, które są wypełnieniem dyspozycji przepisów ustawowych.

Ze względu na znaczenie tych zagadnień dla bezpieczeństwa sanitarno-weterynaryjnego Najwyższa Izba Kontroli w pierwszym półroczu 2006 r. przeprowadziła kontrolę wytypowanych jednostek Inspekcji Weterynaryjnej i Agencji Restruktury-

¹ Zgodnie z preambułą rozporządzenia (WE) 1760/2000, system identyfikacji i rejestracji bydła ma służyć utrzymaniu i umocnieniu zaufania konsumentów do bezpieczeństwa mięsa wołowego, tak więc zwierzęta mające stanowić przedmiot handlu wewnątrz Unii Europejskiej muszą być identyfikowane zgodnie z zasadami unijnych przepisów oraz rejestrowane w taki sposób, aby możliwe było prześledzenie informacji dotyczących miejsc pierwotnej i przejściowej hodowli zwierząt.

² DzU nr 91, poz. 872, ze zm.

zacji i Modernizacji Rolnictwa z województwa małopolskiego, w którym z uwagi na znaczne rozdrobnienie agrarne skumulowały się istotne problemy dotyczące organizacji ewidencji bydła. W kontroli NIK uczestniczyły powiatowe inspektoraty weterynarii, które łącznie przeprowadziły 78 kontroli siedzib stad bydła.

Celem kontroli była ocena funkcjonowania systemu identyfikacji i rejestracji zwierząt dla zapewnienia bezpieczeństwa sanitarno-weterynaryjnego w obrocie bydłem. Pod względem legalności, gospodarności, celowości i rzetelności przeprowadzono ocenę:

- prawidłowości działania inspektoratów weterynarii oraz terenowych jednostek Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa³ w aspekcie funkcjonowania systemu IRZ dla zapewnienia bezpieczeństwa żywnościowego produktów pochodzenia zwierzęcego;

- skuteczności obowiązujących uregulowań prawnych i funkcjonowania systemu IRZ oraz zapewnienia bezpieczeństwa sanitarno-weterynaryjnego w obrocie bydłem.

Głównymi zagadnieniami objętymi kontrolą NIK były:

- funkcjonowanie systemu IRZ w aspekcie zapewnienia niezwłocznego ustalenia źródeł zakażenia w wypadku stwierdzenia choroby zakaźnej u zwierzęcia;

- zapewnienie przez jednostki Agencji obsługi zgłoszeń pochodzących od posiadaczy stad;

- przygotowanie organizacyjne, kadrowe i techniczne do wykonywania kontroli w miejscach siedziby stad przez Inspekcję Weterynaryjną;

- wykorzystanie dotychczasowych wyników kontroli w miejscach siedziby stad.

Wprawdzie kontrole przeprowadzono na terenie województwa małopolskiego, to jednak z uwagi na specyfikę scentralizowanego systemu wszystkie uwagi i wnioski NIK dotyczyły całości obszaru jego funkcjonowania. Stąd też w dyskusji problemowej, a także w korespondencji związanej z zapewnieniem bezpieczeństwa weterynaryjnego, aktywnie uczestniczyli przedstawiciele ministra rolnictwa i rozwoju wsi, prezesa Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, a także głównego lekarza weterynarii.

Ogólna ocena kontrolowanej działalności, wyrażona przez Najwyższą Izbę Kontroli, nie mogła być pozytywna, skoro system ten nie zapewniał niezwłocznego ustalenia miejsc pobytu i przemieszczania zwierząt w wypadku stwierdzenia choroby zakaźnej.

Zasadniczą przyczyną niewłaściwego funkcjonowania systemu IRZ był brak uregulowań prawnych i niejasności w obowiązujących przepisach, co uniemożliwiało skuteczną i rzetelną identyfikację oraz rejestrację zwierząt gospodarskich,

³ Zwanej dalej „Agencją” lub „Agencją Restrukturyzacji”.

a w konsekwencji efektywne funkcjonowanie jednostek Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, a także Inspekcji Weterynaryjnej.

Kontrolowane jednostki Inspekcji Weterynaryjnej na terenie Małopolski miały ograniczony wpływ na prawidłowe ewidencjonowanie przebiegu zdarzeń dotyczących zwierząt. Uchybienia i nieprawidłowości w działaniu tych jednostek w dużej mierze wynikały z tego, iż zobowiązana do nadzoru nad systemem IRZ Inspekcja Weterynaryjna nie miała odpowiednich możliwości kadrowych oraz finansowych, aby taki nadzór mógł być sprawowany w pełnym zakresie.

Funkcjonowanie systemu identyfikacji i rejestracji zwierząt

Ustalenia kontroli NIK wykazały m.in., że system identyfikacji i rejestracji zwierząt nie został dostosowany do celów i funkcji wynikających z potrzeb wykorzystania go do zapewnienia bezpieczeństwa sanitarnego żywności. System nie został przystosowany do rozdrobnienia obszarowego, czyli dużej liczby gospodarstw (siedzib stad) o małej liczbie zwierząt. Spośród zewidencjonowanych w Centralnej Bazie Danych (CBD) 5696 zwierząt objętych kontrolą NIK prawie 64% miało niepełne historie. System uniemożliwiał więc ustalenie wszystkich miejsc pobytu i przemieszczeń zwierzęcia, a także innych wymaganych danych.

Ponadto system IRZ okazał się nieprzyjazny dla jego użytkowników, gdyż charakteryzował się dużą pracochłonnością wprowadzania i analizowania danych, co powodowało narastanie zaległości we wpisywaniu zgłoszeń. Brakowało mu także wielu funkcji i rozwiązań usprawniających jego obsługę (np. niemożność drukowania protokołów w siedzibie Powiatowego Inspektoratu Weterynarii⁴, bezpośredniego wprowadzania danych o statusie epizootycznym przez lekarzy weterynarii oraz ich filtrowania).

Chociaż nadzór nad systemem identyfikacji i rejestracji zwierząt, zgodnie z art. 29 ustawy o systemie IRZ, został powierzony Inspekcji Weterynaryjnej, to jednak zakres tego nadzoru ograniczono do kontroli w miejscu siedziby stad oraz egzekwowania od posiadaczy bydła wypełniania obowiązków wynikających z tej ustawy. Ustawa o systemie IRZ nie reguluje sposobu i zakresu nadzoru nad działaniami Agencji. Zatem, mimo że system stworzono dla zapewnienia bezpieczeństwa sanitarno-weterynaryjnego, wszelkie działania Agencji Restrukturyzacji pozostawały poza kontrolą Inspekcji Weterynaryjnej.

Wobec powyższych ustaleń Izba wniosła o:

– podjęcie działań w celu usprawnienia i przyspieszenia uzupełniania historii zwierząt, a także zapobiegania zwiększaniu się liczby niespójnych historii;

⁴ Zwanego dalej „PIW”.

– podjęcie działań usprawniających proces wprowadzania danych do systemu, aby zmniejszyć pracochłonność, a tym samym przyspieszyć jego obsługę oraz wyeliminować zaległości;

– zmodyfikowanie informatycznego systemu IRZ tak, aby nie można było wprowadzać wzajemnie sprzecznych danych dotyczących tego samego zwierzęcia, a także aby przez różne zakładki w programie nie otrzymywać błędnych danych dotyczących siedziby stada czy zwierzęcia.

Prezes Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa w sierpniu 2006 r. poinformował NIK, że w celu usunięcia nieprawidłowości zostały podjęte następujące działania:

– wzmożono nadzór nad bezwzględny przestrzeganiem obowiązujących procedur dotyczących wyjaśniania niespójności w historii zwierząt (m.in. wprowadzono obowiązkowe kontrole oraz ujednolicono ich zakres, określono standardowe listy kontrolne, wprowadzono zmiany procedur);

– podjęto działania mające na celu przeanalizowanie, z udziałem Inspekcji Weterynaryjnej, możliwości uproszczenia dotychczasowych procedur;

– uruchamiano platformę integracyjną, której celem było umożliwienie dużym podmiotom zajmującym się obrotem zwierząt bezpośrednie zgłaszanie zdarzeń do systemu IRZ w formie elektronicznej;

– zgłoszono wykonawcy systemu IRZ potrzebę zmiany rozszerzenia listy rekordów przy wyszukiwaniu danych w systemie IRZ przez usunięcie ograniczenia do 300 rekordów;

– stworzono możliwość udzielania przez gminę pomocy rolnikom w zakresie identyfikacji i rejestracji zwierząt – w ramach współpracy z Agencją.

Kontrole w miejscu siedziby stad

Stopień wykonania w 2005 r. kontroli w miejscu siedziby stad w województwie małopolskim uznać należy za nieodpowiedni w odniesieniu do wymagań wynikających zarówno z analizy ryzyka, wykonanej przez Główny Inspektorat Weterynarii (minimum 17,5% stad do kontroli na miejscu), a także rozporządzenia Komisji Wspólnot Europejskich (minimum 10%), bowiem kontrole w miejscu siedziby stad przeprowadzono zaledwie w ilości szacowanej na 2% stad. Negatywnie oceniono zupełny brak kontroli w miejscach gromadzenia zwierząt w podmiotach handlujących bydłem lub będących ubojnią bydła, bowiem właśnie w odniesieniu do tych stad najwięcej było historii niespójnych w ewidencji CBD. Przyczynami tak małej liczby kontroli w miejscach siedziby stad było nieprzygotowanie PIW do realizacji takich zadań, ponieważ nie miały one dostatecznych środków finansowych, a także możliwości kadrowych. Ponadto zadania te nie mogły zostać

powierzone lekarzom weterynarii niebędącym pracownikami Inspekcji, ale wykonującym badania monitoringowe bydła na obecność chorób zakaźnych. Katalog zadań możliwych do wykonania przez tę grupę zawodową, ujęty w art. 16 ust. 1 pkt 1 ustawy z 29 stycznia 2004 r. o Inspekcji Weterynaryjnej⁵, nie dawał bowiem takiej możliwości.

W związku z tym:

– Administrator systemu IRZ powinien odpowiadać zarówno za prawidłowe prowadzenie Centralnej Bazy Danych o zwierzętach podlegających rejestracji, jak i za zapewnienie zgodności stanu rzeczywistego siedzib stad ze stanem ewidencyjnym (wniosek adresowany do ministra rolnictwa i rozwoju wsi).

– Każde weterynaryjne badanie (kontrola, monitoring) w miejscu siedziby stada przez urzędowego lekarza weterynarii powinno być związane ze sprawdzeniem stanu oznaczenia bydła oraz zgodności tego oznaczenia z ewidencją prowadzoną zarówno przez posiadacza stada, jak i Agencję Restrukturyzacji.

– Należy ustalić realne zasady organizacyjne oraz warunki finansowe i potrzeby kadrowe dla dotrzymania minimalnego poziomu kontroli zgodności obejmującej 10% stad na terenie kraju oraz odpowiednio wyliczonym poziomie kontroli w województwie małopolskim.

Prezes Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa w sierpniu 2006 r. poinformował NIK, że realizując wnioski wynikające z tej kontroli wznowiono kontrole interwencyjne w siedzibach stad, a także zaktualizowano książkę procedur dotyczących kontroli na miejscu w siedzibach stad.

Główny lekarz weterynarii w październiku 2006 r. poinformował NIK, że:

– W Biurze Zdrowia i Ochrony Zwierząt Głównego Inspektoratu Weterynarii dokonano przeglądu aktualnych procedur dotyczących nadzoru nad systemem identyfikacji i rejestracji zwierząt. W jej wyniku ustalono, że konieczne jest zapewnienie możliwości drukowania protokołów kontroli w powiatowych inspektoratach weterynarii lub w biurach powiatowych Agencji. Temat ten będzie przedmiotem dalszych uzgodnień między zainteresowanymi organami. Takie rozwiązanie ma sprawić, że dane, jakimi będzie dysponować kontrolujący, będą bardziej aktualne, a zatem kontrola może przebiegać znacznie sprawniej. Kontrolujący bowiem będą mieli do wyjaśnienia mniejszą liczbę niezgodności pomiędzy danymi wykazywanymi w CBD a stwierdzonym stanem faktycznym.

– Aktualnie nie jest możliwe uproszczenie procedur dotyczących wyznaczania stad do kontroli. Uproszczenie drogi urzędowej – od momentu opracowania przez głównego lekarza weterynarii wytycznych dotyczących typowania stad do kontroli, do momentu przekazania list stad podlegających kontroli powiatowym

⁵ DzU nr 33, poz. 287, ze zm.

inspektoratom weterynarii – byłoby możliwe jedynie wówczas, gdyby zarówno przeprowadzanie kontroli, jak i prowadzenie systemu IRZ leżało w gestii jednej instytucji rządowej. Kwestii tej było poświęcone spotkanie w Ministerstwie Rolnictwa i Rozwoju Wsi, 2 sierpnia 2006 r., na którym ustalono, iż Agencja powinna rozpatrzyć możliwość wydzielenia systemu IRZ z Centralnej Bazy Danych. W takim wypadku prowadzenie części lub całości systemu IRZ mogłoby zostać przejęte przez organy Inspekcji Weterynaryjnej. Kwestia ta wymaga jednak dalszych konsultacji i ustaleń, a zrealizowanie tego rozwiązania powoduje konieczność odpowiedniego dostosowania Centralnej Bazy Danych oraz przeniesienia części etatów z Agencji do Inspekcji Weterynaryjnej.

– Wprowadzenie niektórych z proponowanych zmian organizacyjnych oraz zmian w zakresie kompetencji organów Inspekcji Weterynaryjnej oraz Agencji Restrukturyzacji, mających na celu zwiększenie liczby kontroli oraz zapewnienie sprawniejszego nadzoru weterynaryjnego, wiąże się ściśle z koniecznością zapewnienia odpowiednich możliwości finansowych oraz kadrowych Inspekcji Weterynaryjnej.

Wykorzystanie wyników kontroli siedzib stad

Najwyższa Izba Kontroli negatywnie oceniła niekorzystanie przez dyrektora Oddziału Agencji Restrukturyzacji, a także niektórych powiatowych lekarzy weterynarii (PLW) z możliwości wydawania decyzji wzywających do usunięcia nieprawidłowości stwierdzonych w toku kontroli. Wprawdzie art. 31 ust. 10 ustawy o systemie IRZ nie obligował, po przeprowadzeniu kontroli, do wydawania decyzji nakazującej usunięcie nieprawidłowości w określonym terminie, a jedynie dawał taką możliwość, to jednak w kontekście licznych nieprawidłowości w udokumentowaniu zdarzeń dotyczących zwierząt potrzebę podjęcia takich działań należało uznać za w pełni uzasadnioną.

W 2005 r. nie wykorzystano wyników kontroli prowadzonych zarówno przez Inspekcję Weterynaryjną, jak i przez Oddział Regionalny Agencji, w celu korekty danych zapisanych w bazie bądź wszczęcia postępowań wyjaśniających. Dane z protokołów kontroli w wersji papierowej zostały wprawdzie wprowadzone do Centralnej Bazy Danych, jednakże nie miały żadnego wpływu na korektę danych w systemie. Nie wyjaśniano także rozbieżności w tym zakresie.

Takie ustalenia były podstawą do wystąpienia Izby z wnioskami o:

– wykorzystywanie protokołów kontroli do korygowania danych w systemie IRZ bądź wszczynania dodatkowych postępowań wyjaśniających;

– określenie terminu wyjaśnienia niezgodności w zakresie ewidencji zwierząt, a po jego upływie bezwzględne korzystanie z uprawnień do wydawania decyzji wzywających do usunięcia nieprawidłowości;

– zapewnienie kontrolującym w miejscu siedziby stada aktualnych danych dotyczących zwierząt gospodarskich.

Prezes Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa w sierpniu 2006 r. poinformował NIK, że w wyniku realizacji wniosków pokontrolnych:

– wprowadzono stosowne zmiany do procedur obligujące dyrektora Oddziału Regionalnego Agencji do wydawania decyzji nakazującej w każdym wypadku, gdy kontrola stwierdzi nieprawidłowości;

– opracowano stosowne procedury, zgodnie z którymi protokoły z kontroli przeprowadzonych przez Inspekcję Weterynaryjną i Agencję Restrukturyzacji będą stanowiły podstawę wprowadzenia korekt w CBD;

– wprowadzono procedurę, zgodnie z którą w ciągu 21 dni roboczych od otrzymania protokołu kontroli siedziby stada należy wydać decyzję zobowiązującą posiadacza stada do usunięcia nieprawidłowości.

Zapewnienie lekarzom weterynarii dostępu do danych o zwierzętach

Negatywna ocena kontroli NIK dotyczyła również zakresu dostępu do CBD pracowników Inspekcji Weterynaryjnej na wydzielonych stanowiskach w biurach powiatowych Agencji w 2005 r. i w I kwartale 2006 r. Utrudnienia związane z udostępnieniem danych praktycznie uniemożliwiały korzystanie z systemu przez urzędowych lekarzy weterynarii⁶. Wprowadzona od maja 2006 r. droga dostępu upoważnionych pracowników Inspekcji Weterynaryjnej do CBD za pośrednictwem przeglądarki internetowej była – zdaniem NIK – właściwym krokiem zwiększającym dostępność do danych o zwierzętach gospodarskich dla lekarzy weterynarii.

Dotychczasowa praktyka Agencji w zakresie udostępnienia danych istotnie zawężyła krąg osób do upoważnionych lekarzy weterynarii, będących pracownikami Inspekcji Weterynaryjnej. Poza dostępem pozostawały ubojnie bydła, które dokonując uboju nie miały realnych możliwości sprawdzenia, czy ubijane sztuki nie pochodzą ze stad, których obrót został zablokowany względami zdrowotnymi. Ponadto poza dostępem do tych danych pozostawały zakłady mleczarskie, którym nie dano możliwości sprawdzenia, czy stado, od którego przerabiano mleko było stadem wolnym od chorób zakaźnych lub nie było w fazie leczenia lekami mającymi wpływ na jakość mleka. Dostępu takiego nie mieli także lekarze weterynarii

⁶ Lekarz weterynarii zatrudniony w Inspekcji Weterynaryjnej, a także lekarz weterynarii niebędący pracownikiem Inspekcji, ale wyznaczony do wykonywania określonych czynności z zakresu działania Inspekcji.

niebędący pracownikami Inspekcji Weterynaryjnej, których powiatowi lekarze powołali do wykonywania badań monitoringowych na obecność białaczki, brucellozy i gruźlicy – chorób bydła zwalczanych z urzędu.

Ustalenia opisane powyżej były podstawą do sformułowania wniosków pokontrolnych zmierzających do:

- zapewnienia Inspekcji Weterynaryjnej stałego dostępu do bazy danych o zwierzętach;

- umożliwienia urzędowemu lekarzowi weterynarii bezzwłocznego komunikowania się z systemem IRZ, a także blokowania obrotu zwierzętami, co do których istnieje obawa nosicielstwa choroby zakaźnej;

- umożliwienia urzędowemu lekarzowi weterynarii dostępu do danych o kontrolowanym stadzie zwierząt, aby w stosunku do aktualnego stanu zarejestrowanego w CBD weryfikować stan rzeczywisty stwierdzony podczas kontroli.

W sierpniu 2006 r. prezes Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa poinformował NIK, że w wyniku realizacji wniosków pokontrolnych wprowadzono dodatkowe usprawnienia funkcjonowania przeglądarki internetowej. Trwały także prace nad umożliwieniem Inspekcji Weterynaryjnej wystawiania raportów z kontroli siedzib stad przez przeglądarkę internetową. Jednocześnie planowano prace w zakresie udostępniania niezbędnych danych lekarzowi urzędowemu w miejscu gromadzenia zwierząt i w rzeźni, a także danych potrzebnych przy wysyłce zwierząt w obrocie wewnątrzspółnotowym.

Główny lekarz weterynarii w październiku 2006 r. poinformował NIK, że Agencja Restrukturyzacji za pomocą Internetu umożliwiła pracownikom Inspekcji Weterynaryjnej wgląd do rejestru oznakowanych zwierząt gospodarskich. Ponadto Agencja planuje wprowadzanie danych dotyczących statusu epizootycznego do Centralnej Bazy Danych. Rozwiązanie to jednak wówczas było dopiero testowane. Działania te wpłyną na usprawnienie nadzoru weterynaryjnego sprawowanego przez organy Inspekcji Weterynaryjnej.

Podsumowanie

Najwyższa Izba Kontroli skierowała do ministra rolnictwa i rozwoju wsi wystąpienie pokontrolne, w którym zawarto wnioski dotyczące spowodowania przeglądu systemu identyfikacji i rejestracji zwierząt w innych województwach i podjęcia stosownych działań zaradczych w razie potwierdzenia się nieprawidłowości występujących w województwie małopolskim. Ponadto NIK wniosła o przygotowanie nowelizacji ustawy o identyfikacji i rejestracji zwierząt eliminującej niedostatki wynikające z uregulowań prawnych.

Podsekretarz stanu w Ministerstwie Rolnictwa i Rozwoju Wsi poinformował Izbę o zainicjowaniu prac zmierzających do zmiany dotychczas obowiązujących uregulowań prawnych. 7 kwietnia 2007 r. weszła w życie nowelizacja ustawy o identyfikacji i rejestracji zwierząt. Wprowadzone zmiany i uszczegółowienia wspomagają Inspekcję Weterynaryjną w jej działaniach na rzecz zapewnienia bezpieczeństwa sanitarno-weterynaryjnego. Po ośmiu miesiącach od zakończenia kontroli na ocenę skuteczności podjętych działań jest jeszcze za wcześnie, bowiem drogi dochodzenia do usprawnienia opisywanego systemu mogą być różne. Istotny będzie łączny rezultat działań zarówno Ministerstwa, jak i Inspekcji Weterynaryjnej oraz Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa.

Rekomendacje pokontrolne oraz informacje o działaniach podejmowanych w kierunku rozwiązania wielu problemów stwierdzonych podczas kontroli NIK wskazują, iż przyjęte przez rząd RP rozwiązania w ramach systemu identyfikacji i rejestracji zwierząt w odniesieniu do bydła mogą w przyszłości odpowiadać nie tylko wymaganiom Unii Europejskiej, ale także być dobrym przykładem rozwiązań bieżących potrzeb. Wprawdzie w kontroli NIK nie badano identyfikacji i rejestracji innych gatunków zwierząt gospodarskich, to z pewnością na uwagę zasługuje identyfikacja owiec, kóz, a także koni. Identyfikację i rejestrację zwierząt koniowatych, zgodnie z art. 5 ustawy o identyfikacji i rejestracji zwierząt, powierzono innym podmiotom niż Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa. Tak szczególne rozwiązanie, moim zdaniem, wymaga jasno określonego systemu monitorowania zdarzeń.

Warto zwrócić uwagę na zaangażowanie wszystkich uczestników procesu kontrolnego oraz procesu uzgadniania kierunków usprawniania systemu identyfikacji i rejestracji zwierząt. Polemiki, jakie toczyły się w trakcie dyskusji, dotyczyły przyjęcia najwłaściwszych rozwiązań dla zapewnienia bezpieczeństwa sanitarno-weterynaryjnego. Jakie będą ostateczne efekty, a także rezultat tej kontroli, pokaże czas i ewentualna kontrola sprawdzająca.

mgr Jan Jasiński
Delegatura NIK w Krakowie



RELACJE, POLEMIKI

Izabela Wołowicz

ZATRUDNIENIE ZAWODOWYCH NIESPOKREWNIONYCH RODZIN ZASTĘPCZYCH

W polskim systemie opieki nad dzieckiem osieroconym lub pozbawionym opieki rodziców biologicznych, ukształtowanym jeszcze przed 1989 r., dominowały formy instytucjonalnej opieki całkowitej. System opieki zastępczej aż do 1999 r. miał charakter resortowy. Zadania polityki społecznej realizowały wówczas trzy resorty: edukacji; pracy i polityki socjalnej oraz zdrowia i opieki społecznej. W 1999 r., w wyniku przeprowadzonej reformy administracyjnej kraju, nałożono na powiaty obowiązek zapewnienia zastępczego środowiska wychowawczego dzieciom i młodzieży pozbawionym opieki rodziców naturalnych. Obecnie następuje przekształcanie istniejących form opieki instytucjonalnej w mniejsze struktury, zauważalny jest także rozwój rodzinnych form pomocy, takich jak: rodziny zastępcze, rodzinne domy dziecka czy wioski dziecięce.

Podstawę prawną ku temu daje ustawa z 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej¹, a dokładniej art. 70 ust. 3 pkt 1: „Udzielając pomocy rodzinie, należy mieć na względzie podmiotowość dziecka i rodziny oraz prawo dziecka do wychowania w rodzinie, a w przypadku wychowania dziecka poza rodziną do zapewnienia mu w miarę możliwości zgodnie z jego potrzebami opieki i wychowania w rodzinnych formach opieki zastępczej”.

Ponadto organizację i funkcjonowanie rodzin zastępczych regulują przede wszystkim następujące rozporządzenia ministra polityki społecznej: z 18 października 2004 r. w sprawie rodzin zastępczych², z 8 marca 2005 r. w sprawie

¹ DzU z 2004 r., nr 64, poz. 593, ze zm.

² DzU z 2004 r., nr 233, poz. 2344.

określenia wzoru sprawozdania z realizacji zadania z zakresu pomocy społecznej³, z 30 września 2005 r. w sprawie ośrodków adopcyjno-opiekuńczych⁴, z 4 kwietnia 2005 r. w sprawie określenia ramowego wzoru umowy o realizację zadania z zakresu pomocy społecznej⁵ oraz z 23 grudnia 2004 r. w sprawie udzielania pomocy na usamodzielnienie, kontynuowanie nauki oraz zagospodarowanie⁶.

W skali międzynarodowej aktami prawnymi, które miały niewątpliwie znaczący wpływ na rozwój tych form opieki, są: Konwencja o prawach dziecka z 20 listopada 1989 r.⁷, przyjęta przez zgromadzenie Ogólne ONZ, oraz wydane do niej: rezolucja Komitetu Ministrów Rady Europy nr 77(33) w sprawie umieszczania dzieci poza rodziną i rekomendacja nr R(87)6 w sprawie rodzin zastępczych.

Zgodnie z przepisami wymienionych aktów prawnych, dziecko pozbawione czasowo lub na stałe swego środowiska rodzinnego lub gdy ze względu na swoje dobro nie może pozostawać w tym środowisku – ma prawo do specjalnej ochrony i pomocy ze strony państwa. Umieszczenie dzieci w rodzinach zastępczych jest uznawane za najlepszą formę czasowego pobytu dziecka poza rodziną.

Rodzina zastępcza to forma opieki oparta na modelu wychowania rodzinnego. Model wychowania sprowadza się do zapewnienia dziecku warunków życia i rozwoju podobnych do warunków panujących w należycie funkcjonującej rodzinie naturalnej⁸.

W myśl przepisów ustawy o pomocy społecznej, rodziny zastępcze dzielą się na:

- spokrewnione z dzieckiem,
- niespokrewnione,
- zawodowe niespokrewnione:
 - a) wielodzietne, w których zostaje umieszczone jednocześnie od 3 do 6 dzieci (więcej wyjątkowo w wypadku nierozdzielania rodzeństwa);
 - b) specjalistyczne – przygotowane do pomocy dzieciom niepełnosprawnym, wymagającym szczególnej opieki i wychowania; w rodzinach tego typu nie powinno wychowywać się więcej niż 3 dzieci;
 - c) o charakterze pogotowia rodzinnego, w których dzieci do lat 3 stanowią najliczniejszą grupę podopiecznych; rodziny wychowują maksymalnie 3 dzieci do czasu unormowania i wyjaśnienia ich sytuacji życiowej lub w przypadku dzieci

³ DzU z 2005 r., nr 44, poz. 428.

⁴ DzU z 2005 r., nr 205, poz. 1701.

⁵ DzU z 2005 r., nr 61, poz. 545.

⁶ DzU z 2005 r., nr 6, poz. 45.

⁷ Konwencja o prawach dziecka z 20.11.1989 r., ratyfikowana przez Polskę 7.06.1991 r. (DzU z 2000 r., nr 2, poz. 11).

⁸ Zob. M. Andrzejewski: *Prawna ochrona rodziny*, Warszawa 1999.

doprowadzonych przez policję – do czasu wydania orzeczenia przez sąd opiekuńczy, nie dłużej jednak niż przez 15 miesięcy.

W niniejszym artykule omówię problematykę zatrudnienia w jednym z rodzajów rodzinnych form opieki – w niespokrewnionych zawodowych rodzinach zastępczych.

Wymagania stawiane kandydatom na rodziców zastępczych

Pełnienie funkcji zawodowej niespokrewnionej rodziny zastępczej może być powierzone małżonkom, jeżeli osoby te spełniają warunki wynikające z art. 73 ust. 1 i 2 ustawy o pomocy społecznej i § 4 pkt 2 rozporządzenia w sprawie rodzin zastępczych :

- dają rękojmię należytego wykonywania zadań rodziny zastępczej;
- mają stałe miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;
- korzystają z pełni praw cywilnych i obywatelskich;
- nie są lub nie były pozbawione władzy rodzicielskiej, ani nie są ograniczone bądź zawieszony w jej sprawowaniu;
- wywiązują się z obowiązku łożenia na utrzymanie osoby najbliższej lub innej osoby w wypadku, gdy z mocy prawa lub orzeczenia sądu ciąży na nich taki obowiązek;
- nie są chore na chorobę uniemożliwiającą właściwą opiekę nad dzieckiem, co zostało potwierdzone zaświadczeniem lekarskim;
- mają odpowiednie warunki mieszkaniowe oraz stałe źródło utrzymania;
- uzyskały pozytywną opinię ośrodka pomocy społecznej właściwego ze względu na miejsce zamieszkania;
- mają odpowiednie predyspozycje psychofizyczne, doświadczenie i umiejętności niezbędne w opiece nad dzieckiem o szczególnych potrzebach;
- odbyły szkolenie.

Przy doborze rodziny zastępczej dla dziecka uwzględnia się poza tym: zasadę nierozłączania rodzeństwa, stopień przygotowania kandydatów do pełnienia funkcji rodziny zastępczej, odpowiednią różnicę wieku między kandydatami a dzieckiem, poziom rozwoju i sprawności dziecka, wymagania w zakresie pomocy profilaktyczno-wychowawczej lub resocjalizacyjnej, a także w miarę możliwości opinię wyrażoną przez dziecko.

Funkcji omawianej rodziny nie mogą pełnić osoby samotne, a także całkowicie niezdolne do pracy lub kierujące placówką rodzinną. Ponadto istnieje obecnie wymóg posiadania przez jednego z małżonków innego niż wynagrodzenie z tytułu pełnienia funkcji rodzica zastępczego stałego źródła dochodu.

Szkolenia

Kandydaci do pełnienia funkcji rodzin zastępczych wszystkich typów zobowiązani są ustawą z 12 marca 2004 r. w sprawie rodzin zastępczych do wzięcia udziału w szkoleniu zorganizowanym przez powiatowe centrum pomocy rodzinie lub ośrodek adopcyjno-opiekuńczy.

W Polsce są dwa programy przygotowujące rodzinę zastępczą do tej roli: „Rodzina” i „PRIDE”. Podstawowe szkolenie trwa 40 godzin i jego zakres programowy obejmuje elementy prawa rodzinnego, pedagogiki, psychologii rozwojowej i wychowawczej, doskonalenie umiejętności opiekuńczych oraz informacje dotyczące administracyjnych zagadnień związanych z funkcjonowaniem rodzin zastępczych. W wypadku niespokrewnionych zawodowych rodzin zastępczych zwiększenie liczby godzin (odpowiednio o 8 lub 20 w zależności od rodzaju rodziny) oraz poszerzenie zakresu programowego szkoleń ma na celu profesjonalne przygotowanie kandydatów do pełnienia tej funkcji.

Zatrudnienie

Umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej następuje w wyniku:

- orzeczenia sądu;
- zawarcia umowy cywilnoprawnej między rodziną a starostą właściwym ze względu na miejsce zamieszkania rodziny (tylko w razie pilnej konieczności i to na wniosek lub za zgodą rodziny dziecka); starosta w takim wypadku powiadamia sąd, który wydaje orzeczenie w tej sprawie; z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia umowa wygasa;
- w rodzinach zawodowych o charakterze pogotowia rodzinnego może mieć miejsce sytuacja doprowadzenia dziecka do lat 10 przez policję; wówczas rodzina powiadamia sąd opiekuńczy i miejski ośrodek pomocy rodzinie.

Z rodziną, która będzie pełniła funkcję zawodowej niespokrewnionej z dzieckiem rodziny zastępczej, starosta – za pośrednictwem powiatowego centrum pomocy rodzinie – zawiera umowę, do której mają zastosowanie odpowiednio przepisy ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny⁹, dotyczące umowy-zlecenia. Sformułowanie „mają zastosowanie odpowiednio” sprawia, że stosunek prawny łączący strony umowy nie jest stosunkiem wynikającym *stricte* z umowy-zlecenia. W środowisku prawniczym pojawiały się głosy, że umowa ma charakter mieszany – zlecenia z elementami prawa pracy. W tym miejscu należałoby przypomnieć wyrok SN z 23 stycznia 2002 r.¹⁰, który stwierdza, że w momencie gdy umowa ma

⁹ DzU nr 16, poz. 93, ze zm.

¹⁰ Sygn. akt I PKN 786/00, OSNP z 2004 r., nr 2, poz. 30.

cechy charakterystyczne równocześnie dla wykonywania zatrudnienia na podstawie umowy o pracę i umowy cywilnoprawnej, to dla oceny rodzaju stosunku prawnego decydujące jest ustalenie, które z tych cech mają charakter przeważający.

Zgodnie z art. 22 §1 Kodeksu pracy¹¹, wykonywanie za wynagrodzeniem pracy określonego rodzaju na rzecz, pod kierownictwem pracodawcy oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez niego może się odbywać jedynie na podstawie umowy o pracę.

Definicję umowy-zlecenia podaje art. 734 k.c.: „Przez umowę-zlecenie przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności w imieniu dającego zlecenie. W braku odmiennej umowy zlecenie obejmuje umocowanie do wykonania czynności w imieniu dającego zlecenie”. Najistotniejsze cechy umowy-zlecenia, odróżniające ją od umowy o pracę, to:

1. Zleceniobiorca zobowiązuje się do wykonania konkretnego zadania lub zadań, z których powinien wywiązać się w określonym czasie. Jednak sposób, czas i miejsce wykonania zostają w jego dyspozycji.

2. W trakcie wykonywania przez zleceniobiorcę czynności wynikających z umowy-zlecenia nie jest prowadzona ewidencja czasu pracy, nie ma zatem limitu czasu pracy, czy godzin nadliczbowych.

3. W umowie-zleceniu nie ma stosunku podporządkowania i stałego związania. Ponadto zleceniobiorca może, w myśl art. 737 k.c., odstąpić od wskazanego przez zleceniodawcę sposobu wykonania czynności bez uprzedniej zgody zleceniodawcy. Zgodnie z wyrokiem SN z 11 kwietnia 1977 r.¹², brak obowiązku wykonywania poleceń kierownictwa przemawia przeciwko możliwości uznania stosunku prawnego za stosunek pracy.

4. W odróżnieniu od umowy o pracę, która tworzy stały stosunek prawny między pracodawcą a pracownikiem, zlecenie ma co do zasady charakter jednorazowy i dotyczy dokonania konkretnej czynności lub usługi. Wskazywał na to także SN w wyroku z 15 października 1999 r. (sygn. akt I PKN 307/99, OSNAP 2001/7/214), stwierdzając, że umowa-zlecenie z reguły określa rodzaj wykonywanych czynności i w zasadzie nie można polegać na pozostawieniu w dyspozycji zlecającego i wykorzystywaniu stosownie do jego potrzeb czynności zleczanych na bieżąco.

5. Co do zasady, obydwie umowy są umowami starannego działania. Umowa-zlecenie nie musi być odpłatna, natomiast prawa do wynagrodzenia za pracę w umowie o pracę nie można wyłączyć.

6. W umowie-zleceniu nie ma obowiązku ciągłego i osobistego wykonywania czynności określonych w umowie. Można zatem powierzyć wykonywanie

¹¹ DzU z 1998 r., nr 21, poz. 94, ze zm.

¹² Sygn. akt I PKN 89/97, OSNAP z 1998 r., nr 2, poz. 35.

zleconych czynności osobie trzeciej, podczas gdy w umowie o pracę nie można skorzystać z takiej możliwości – praca musi być wykonana osobiście.

7. Jeśli w ramach zlecenia współpracują ze sobą zleceniobiorcy, ich odpowiedzialność jest solidarna; Prawo pracy co do zasady wyłącza przyjęcie takiego rozwiązania.

8. Okresy wypowiedzenia umowy-zlecenia nie są określone ustawowo, tylko są ustalone przez strony, podczas gdy okresy wypowiedzenia umowy o pracę określa Kodeks pracy. Zgodnie z przepisami k.c., zarówno zleceniobiorca, jak i zleceniodawca może wypowiedzieć umowę w każdym czasie, a jeżeli wypowiedzenie nastąpiło bez ważnego powodu powinien także naprawić szkodę.

9. Jeśli nie zawarto odmiennej umowy, zlecenie nie wygasa ani wskutek śmierci dającego lub przyjmującego zlecenie, ani wskutek utraty przez któregoś z nich zdolności do czynności prawnych. Umowny stosunek pracy wygasa *ex lege* zarówno w wypadku śmierci pracownika, jak i pracodawcy.

10. Roszczenia z tytułu umowy-zlecenia podlegają przedawnieniu w terminach przewidzianych w k.c. i w zależności od rodzaju roszczenia oraz kategorii zleceniobiorcy wynoszą odpowiednio 2, 3, 10 lat. Natomiast, zgodnie z art. 291 k.p., roszczenia ze stosunku pracy przedawniają się z upływem trzech lat.

Na podstawie dokonanego porównania łatwo stwierdzić, które z wyżej wymienionych cech charakterystycznych dla umowy-zlecenia oraz stosunku pracy wynikającego z umowy o pracę można odnieść do stosunku prawnego łączącego strony umowy o pełnienie funkcji rodziny zastępczej.

Podobnie jak to jest w stosunkach pracy wynikających z umowy o pracę, rodzice zastępczy mają obowiązek ciągłego, osobistego wykonywania czynności wynikających z umowy. Praca jednego z małżonków świadczona jest obligatoryjnie za wynagrodzeniem (drugi rodzic rezygnuje z odpłatności).

Rozwiązanie umowy o pełnienie funkcji zawodowej niespokrewnionej rodziny zastępczej nie może, tak jak jest to w wypadku umowy-zlecenia, nastąpić w każdym czasie (następuje zgodnie z ustalonymi przez strony w umowie warunkami lub po upływie 3 miesięcy od dnia wypowiedzenia dokonanego przez jedną ze stron na piśmie). Nie mają także zastosowania przepisy k.c. dotyczące naprawienia szkody wynikłej z tytułu nieuzasadnionego rozwiązania umowy.

Ponieważ, zgodnie z wyrokiem SN z 19 lutego 1987 r.¹³, podporządkowanie pracownika regulaminowi pracy i poleceniom kierownictwa dotyczącym pracy jest zasadniczym elementem umowy o pracę, zawodowi rodzice zastępczy, aby mogli być poddani przepisom Kodeksu pracy, musieliby w większej mierze niż jest to obecnie zostać podporządkowani dyrektorowi powiatowego centrum pomocy

¹³ Sygn. akt I PR6/87, OSNCP z 1988 r., nr 4, poz. 52.

rodzinie. Należałoby jednak uniknąć sytuacji, w której rola dyrektora, albo innego urzędnika, sprowadzałaby się tylko do kontrolowania i zbyt częstego ingerowania w sprawy rodziny. Idealnym rozwiązaniem wydaje się model zastosowany w wioskach SOS, gdzie dyrektor jest wychowawcą znającym doskonale każdą rodzinę, wspierającym radą i interweniującym tylko w razie konieczności.

W wypadku zawodowych rodzin zastępczych zarówno miejsce, czas, jak i częściowo sposób wykonywanych obowiązków nie są dowolne. Ustawa o pomocy społecznej oraz rozporządzenie w sprawie rodzin zastępczych narzucają warunki (w tym mieszkaniowe), jakie rodzina musi spełniać, aby móc należycie wypełniać powierzone zadanie. Wyżej wymienione akty prawne określają zakres obowiązków rodziców zastępczych, a także definiują, aczkolwiek ogólnie, sposób ich wykonania.

Z uwagi na to, iż czas pracy rodzica (wychowywanie i zajmowanie się dziećmi) przeplatany jest czasem wypoczynku, nie jest prowadzona ewidencja czasu pracy; czasu realizacji powierzonego zadania nie da się bowiem w sposób jednoznaczny ustalić.

W tym miejscu należy wspomnieć, że Prawo pracy reguluje, pomimo braku możliwości konkretnego oznaczenia godzin pracy, podobny stosunek prawny – zatrudnienie matek zastępczych w wioskach dziecięcych SOS. Matka zastępcza sprawuje, podobnie jak zawodowi rodzice zastępczy, całkowitą, całodobową opiekę nad dziećmi. W wypadku matek zastępczych stosunek pracy nawiązywany jest na podstawie umowy o pracę. Zgodnie z regulaminem pracy obowiązującym w Stowarzyszeniu Wioski Dziecięcych SOS w Polsce stosuje się do nich zadaniowy czas pracy. Zadania określa pracodawca w porozumieniu z pracownikiem w taki sposób, aby pracownicy mogli je wykonać w granicach podstawowych norm czasu pracy. Przy ustalaniu czasu niezbędnego do wykonania zadań wychowawcy uwzględnia się to, że dla matki zastępczej dom w wiosce jest jednocześnie jej miejscem pracy i miejscem zamieszkania, w którym także wypoczywa, oraz wsparcie, jakiego przy wykonywaniu zadań udzielają jej asystenci wychowawcy oraz inni pracownicy wioski. Ewidencja czasu pracy w tym wypadku ograniczona jest do ewidencji urlopów, zwolnień od pracy oraz usprawiedliwionych i nieusprawiedliwionych nieobecności w pracy. Pomimo dość jasno sprecyzowanych przepisów, w wyniku przeprowadzonych w wioskach kontroli państwowy inspektor pracy stwierdził dużą nieadekwatność stosowania do matek zastępczych przepisów o podstawowych normach czasu pracy. Problematyczne okazało się przede wszystkim obliczanie godzin nadliczbowych, a także wypłacanie z tego tytułu wynagrodzeń.

Ze względu na specyficzny charakter czasu pracy zarówno zawodowych rodziców zastępczych, jak i matek zastępczych, zatrudnienie obu kategorii pracowników powinno zostać, w nowym Kodeksie pracy, zaliczone do tzw. nietypowych stosunków pracy i poddane odrębnym uregulowaniom.

Nieodpłatne zatrudnienie drugiego z małżonków mogłoby nadal odbywać się na dotychczasowych zasadach, tj. na podstawie umowy o pełnienie funkcji rodzica zastępczego, do której stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu cywilnego o umowie-zleceniu.

Obowiązki

Rodzina zastępcza sprawuje pieczę nad dzieckiem osobiście, z wyjątkiem sytuacji uzasadnionych zdarzeniami losowymi i zdrowotnymi.

Opieka prawna rodziców zastępczych nad małoletnimi dziećmi uzależniona jest od tego, czy rodzicom biologicznym została ograniczona, odebrana czy też zawieszona władza rodzicielska. Jeżeli dziecko zostało umieszczone w rodzinie zastępczej w konsekwencji ograniczenia władzy rodzicielskiej, to – zgodnie z art. 112¹ Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego¹⁴ – „Jeżeli sąd opiekuńczy nie postanowi inaczej, obowiązek i prawo wykonywania bieżącej pieczy nad osobą małoletniego umieszczonego w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej, jego wychowania oraz reprezentowania w dochodzeniu świadczeń przeznaczonych na zaspokojenie potrzeb jego utrzymania należą do rodziny zastępczej [...]. Inne obowiązki i prawa wynikające z władzy rodzicielskiej należą do rodziców małoletniego”.

Poza tym rodzina zastępcza, od chwili umieszczenia w niej dziecka, ma obowiązek zapewnić mu rozwój i wychowanie przez:

- stworzenie odpowiednich warunków bytowych i do wypoczynku;
- organizację czasu wolnego;
- zapewnienie możliwości rozwoju fizycznego, psychicznego i społecznego;
- zaspokajanie indywidualnych potrzeb dziecka;
- edukację i rozwijanie zainteresowań.

W trakcie wypełniania swoich obowiązków rodzina powinna przede wszystkim kierować się dobrem dziecka i poszanowaniem jego praw.

Obowiązek opieki ustaje z dniem osiągnięcia przez dziecko pełnoletniości lub później – z dniem ukończenia rozpoczętej nauki.

Wynagrodzenie

Za pobyt dziecka w rodzinie zastępczej opłatę w wysokości ustalonej przez starostę na częściowe pokrycie kosztów utrzymania dziecka ponoszą rodzice biologiczni. Obowiązek ten nie dotyczy tych, którzy płacą alimenty, a także tych, którzy znajdują się w złej sytuacji życiowej i w drodze decyzji administracyj-

¹⁴ Ustawa z 25.02.1964 r. (DzU z 1964 r., nr 9, poz. 59, ze zm.).

nej zostali całkowicie lub częściowo zwolnieni z odpłatności. Ponadto w ustawie z 16 lutego 2007 r. o zmianie ustawy o pomocy społecznej dodano przepis zwalniający z odpłatności rodziców dziecka, które matka pozostawiła w zakładzie opieki zdrowotnej zaraz po urodzeniu.

Rodzinie zastępczej udzielana jest comiesięczna pomoc pieniężna na częściowe pokrycie kosztów utrzymania każdego umieszczonego w niej dziecka. Pomoc ta udzielana jest od dnia ustanowienia, a w wypadku rodziny zastępczej o charakterze pogotowia rodzinnego od dnia umieszczenia w rodzinie zastępczej, do czasu osiągnięcia przez dziecko pełnoletniości. Może zostać przedłużona o czas pobierania przez wychowanka nauki. Jej wysokość zróżnicowana jest w zależności od wieku, stanu zdrowia oraz stopnia niedostosowania społecznego umieszczonych w niej dzieci i wynosi odpowiednio:

- 40% podstawy, ustalonej w ustawie o pomocy społecznej, dla dziecka w wieku 7–18 lat;

- 60% podstawy dla dziecka w wieku do 7 lat oraz w wieku 7–18 lat, mającego orzeczenie o niepełnosprawności, a także umieszczonego w rodzinie na podstawie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich;

- 80% podstawy dla dziecka do 7 lat z orzeczeniem o niepełnosprawności oraz dla dziecka w wieku 7–18 lat umieszczonego w rodzinie na podstawie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich i mającego jednocześnie orzeczenie o niepełnosprawności.

Kwoty te ulegają obniżeniu :

- w wypadku niemożności sprawowania nad dzieckiem osobistej opieki 20% wyżej wymienionych kwot w okresie pobytu dziecka w domu pomocy społecznej, ośrodku szkolno-wychowawczym lub młodzieżowym, jeżeli rodzina nie ponosi kosztów pobytu dziecka w ośrodku;

- o kwotę odpowiadającą 50% dochodu dziecka, z tym że nie więcej niż o 80% podstawy.

Wysokość kwoty uzależniona jest również od poniesionych na dziecko wydatków, a wyliczana jest na podstawie rachunków przedstawianych przez rodzinę co miesiąc. Dodatkowo, po upływie każdego roku budżetowego, zgodnie z rozporządzeniem ministra polityki społecznej z 8 marca 2005 r., rodzina zastępcza ma obowiązek złożyć tzw. sprawozdanie, w tym także finansowe, z realizacji zadania z zakresu pomocy społecznej.

Niespokrewniona zawodowa rodzina zastępcza otrzymuje ponadto wynagrodzenie z tytułu sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem i jego wychowania. Wielodzietnym i specjalistycznym rodzinom wynagrodzenie to ustalają samorzady powiatowe. Musi być ono wyższe niż najniższe wynagrodzenie i niższe niż 120% omawianej podstawy.

Specyfika pracy rodzin w pogotowiach opiekuńczych spowodowała, że wynagrodzenia tych rodzin ustawodawca postanowił uregulować odmiennie. Rodzina tego typu otrzymuje miesięczne wynagrodzenie w wysokości:

– 80% podstawy – ustalonej w ustawie o pomocy społecznej – nawet wówczas, gdy rzeczywiście nie sprawuje opieki, czyli za czas pozostawania w gotowości do przyjęcia dziecka;

– 120% podstawy z dniem przyjęcia pierwszego dziecka plus 20%, jeśli dłużej niż 10 dni przebywa w rodzinie: więcej niż troje dzieci, dziecko posiadające orzeczenie o niepełnosprawności lub umieszczone na podstawie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich.

Jak już wcześniej wspomniano, wynagrodzenie należne z tytułu podpisania umowy o pełnienie funkcji zawodowej niespokrewnionej rodziny zastępczej przez oboje małżonków przysługuje tylko jednemu z nich.

Jeżeli na skutek zdarzenia losowego dziecko umieszczone w rodzinie zastępczej wymaga dodatkowej pomocy, prezydent może przyznać na częściowe pokrycie skutków tego zdarzenia jednorazowe świadczenie pieniężne lub pomoc w formie rzeczowej.

Rozwiązanie stosunku prawnego

Rozwiązanie umowy o ustanowieniu rodziny zastępczej następuje zgodnie z warunkami ustalonymi w umowie lub po trzymiesięcznym wypowiedzeniu dokonany na piśmie przez jedną ze stron. Istnieje również możliwość rozwiązania umowy bez zachowania terminów wypowiedzenia. Dzieje się tak w wypadku ustania warunków, jakie powinien spełniać kandydat na rodzica zastępczego lub w razie niewywiązywania się przez rodzinę z ustalonych zadań. Decyzję w tej sprawie podejmuje sąd.

Z mocy prawa, pełnienie funkcji rodziny zastępczej ustaje z dniem osiągnięcia przez dziecko pełnoletności lub później – z dniem ukończenia rozpoczętej nauki.

*

Rodzina odgrywa pierwszorzędną rolę w kształtowaniu osobowości każdego, a zwłaszcza młodego człowieka. Tylko prawidłowo funkcjonująca rodzina zaspokaja potrzeby psychiczne i fizyczne dziecka. Daje mu poczucie bezpieczeństwa, wsparcie i bezwarunkową miłość.

Wprowadzenie rodzinnych form opieki nad dziećmi jako systemowego rozwiązania pomocy dzieciom sprawiło, że powstała nowa, liczna grupa społeczna zaangażowana w pracę socjalną. W obowiązującej ustawie znalazł się przepis

rozszerzający ofertę opieki zastępczej na zawodowe niespokrewnione rodziny zastępcze. Z uwagi na rodzaj i charakter pracy oczekuje się od nich profesjonalizmu i odpowiednich kwalifikacji, niezależnie od tego, czy podejmowane przez nich działanie traktowane jest przez nich jako misja, powołanie, czy profesja.

Aktualnie niejasna, pełna wewnętrznych sprzeczności regulacja statusu pracowniczego zawodowych rodziców zastępczych przemawia za dokonaniem zmian w obowiązujących przepisach. Rozwiązaniem mogłoby być zaliczenie w przyszłym Kodeksie pracy zatrudnienia zawodowych niespokrewnionych rodziców zastępczych, podobnie jak i zatrudnienia matek zastępczych w wioskach dziecięcych SOS, do tzw. nietypowych stosunków pracy. Podporządkowanie przepisom Prawa pracy, a co za tym idzie nawiązywanie stosunków pracy na podstawie umowy o pracę, dotyczyłoby jedynie tych rodziców, którzy pobierają za wykonywanie powierzonego zadania wynagrodzenie. W stosunku do świadczących pracę nieodpłatnie zostałyby zachowane obowiązujące przepisy dotyczące zatrudnienia na podstawie umowy-zlecenia. Za propozycją odmiennego uregulowania zatrudnienia obojga rodziców w ramach tej samej rodziny zastępczej przemawia to, że w rzeczywistości, tak jak jest to również w prawidłowo funkcjonującej rodzinie naturalnej, rodzice w różnej mierze uczestniczą w procesie wychowywania i zaspokajania indywidualnych potrzeb dziecka.

Docelowo należy postulować uchwalenie ustawy o rodzicielstwie zastępczym, która – obok organizacji quasi-rodzicielskiej opieki nad osieroconymi dziećmi – powinna regulować konieczne odrębności w statusie pracowniczym rodzica zastępczego.

mgr Izabela Wołowicz
Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie



WSPÓŁPRACA MIĘDZYNARODOWA

Ewa Borkowska-Domańska

11. SPOTKANIE CZŁONKÓW GRUPY ROBOCZEJ INTOSAI DS. KONTROLI ŚRODOWISKA

W dniach 25–29 czerwca 2007 r. odbyło się w Arushy (Tanzania) 11. spotkanie członków Grupy Roboczej INTOSAI ds. Kontroli Środowiska¹. Wzięli w nim udział przedstawiciele 57 najwyższych organów kontroli (NOK) z całego świata, w tym 10 europejskich (Austrii, Czech, Estonii, Holandii, Litwy, Norwegii, Polski, Federacji Rosyjskiej, Szwajcarii i Wielkiej Brytanii). Z ramienia Najwyższej Izby Kontroli uczestniczyli: Zbigniew Wesołowski – doradca prezesa, pełnomocnik ds. kontroli międzynarodowych oraz Ewa Borkowska-Domańska – gł. specjalista kp. w Zespole ds. Kontroli Międzynarodowych. Spotkanie członków Grupy w Arushy było ostatnim przed planowanym na jesień 2007 r. Kongresem INTOSAI w Meksyku, na którym Kanada przekaze Estonii przewodnictwo Grupy.

Tradycyjnie już spotkanie Grupy Roboczej podzielone było na dwie części: pierwszą, poświęconą funkcjonowaniu Grupy w ciągu ostatnich dwóch lat i planom na przyszłość oraz drugą, seminaryjno-warsztatową, podczas której wymieniano informacje i doświadczenia w zakresie wybranych zagadnień kontroli środowiska.

Zebrani w Arushy członkowie Grupy Roboczej formalnie przyjęli opracowania przygotowywane przez ostatnie dwa lata w ramach prac Grupy, a mianowicie:

- „Kontrole ochrony bioróżnorodności” (przygotowane przez Brazylię i Kanadę);
- „Współpraca między NOK – rady i przykłady” (przygotowane przez Holandię i Polskę);

¹ Poprzednie, 10. spotkanie Grupy Roboczej miało miejsce na przełomie października i listopada 2005 r. w Moskwie.

- „Ewolucja i trendy w kontrolach środowiska” (przygotowane przez Kanadę);
- „Kontrola realizacji zobowiązań Szczytu Ziemi w Johannesburgu” (przygotowane przez Wielką Brytanię);
- stałe uaktualnianie danych zawartych w opracowaniach Grupy Roboczej dotyczących kontroli gospodarki odpadami (projekt strony internetowej opracowany przez Norwegię) i gospodarki wodnej (projekt strony internetowej opracowany przez Holandię).

Opracowania te zostały zaprezentowane uczestnikom spotkania przez ich autorów podczas specjalnie zorganizowanych w tym celu warsztatów. Dyskutowano o kwestiach poruszonych w opracowaniach oraz o sposobie wykorzystania tych opracowań w pracy NOK.

Przedstawiciel NOK Kanady zaprezentował wyniki piątej ankiety dotyczącej kontroli środowiska, rozprawdzonej wśród członków INTOSAI w maju 2006 r. Badania wykazały, że stale wzrasta zainteresowanie NOK tą problematyką kontrolną. W okresie objętym badaniem, tj. w latach 2003–2005, kontrole z tego zakresu prowadziło 74% ankietowanych, czyli prawie dwa razy więcej niż w okresie objętym pierwszą ankietą Grupy Roboczej, tj. w latach 1989–1993.

W latach 2003–2005 przeprowadzono łącznie 363 kontrole z dziedziny ochrony środowiska, z tego 29 kontroli międzynarodowych. Najczęściej kontrolowaną problematyką były: obszary chronione (64 kontrole), zanieczyszczenia wód (59 kontroli), ochrona bioróżnorodności (56 kontroli), gospodarka krajowymi funduszami na rzecz ochrony środowiska (56 kontroli) oraz system zarządzania środowiskiem (51 kontroli).

Spośród 29 kontroli międzynarodowych 24 dotyczyły realizacji zobowiązań wynikających z konwencji i innych umów międzynarodowych. Spośród tych kontroli 19 było przeprowadzonych w regionie EUROSAI. Największe zaangażowanie w kontrole środowiskowe wykazują NOK regionu EUROSAI i OLACEFS. W ostatnim okresie zaktywizowały się jednak również i inne regiony (AFROSAI i ASOSAI).

Większość respondentów (76%) planuje w najbliższych latach prowadzenie kontroli w dziedzinie ochrony środowiska. Przewidują oni jednocześnie znaczny wzrost liczby kontroli dotyczących zagadnień rozwoju zrównoważonego.

Szczegółowe raporty z działań w latach 2005–2007 w zakresie kontroli środowiska w poszczególnych regionach (AFROSAI, ARABOSAI, ASOSAI, EUROSAI, OLACEFS i SPASAI) oraz plany na najbliższą przyszłość zaprezentowali koordynatorzy regionalnych grup roboczych (RPA, Chiny, Maroko², Polska, Brazylia i Nowa Zelandia).

² W zastępstwie nieobecnego na spotkaniu Koordynatora Grupy Roboczej ARABOSAI ds. Kontroli Środowiska – Egiptu.

Zebrani w Arushy członkowie Grupy Roboczej INTOSAI przyjęli przygotowany i zaprezentowany przez NOK Kanady projekt planu pracy Grupy na lata 2008–2010. Został on sporządzony w ściślejszej współpracy z członkami Komitetu Sterującego oraz z NOK Estonii, jako następnym przewodniczącym Grupy.

Tradycyjnie już w planie pracy Grupy Roboczej INTOSAI określa się temat wiodący, wokół którego koncentrować się mają działania w najbliższym czasie. W latach poprzednich takimi tematami były kolejno kontrole: gospodarki wodnej, gospodarki odpadami i ochrony bioróżnorodności. Na lata 2008–2010 jako temat wiodący wybrana została problematyka kontroli zagadnień związanych ze zmianami klimatycznymi.

W planie pracy na lata 2008–2010 wyodrębniono 5 celów strategicznych, którym przyporządkowano całą serię działań do podjęcia przez Grupę, a mianowicie:

1. Opracowanie dla NOK wytycznych dotyczących kontrolowania wybranych sfer ochrony środowiska.

W ramach realizacji tego celu przewiduje się przygotowanie przez Grupę Roboczą trzech opracowań metodycznych:

- kontrolowanie problematyki zmian klimatycznych – opracowanie ma być przygotowane pod kierunkiem NOK Norwegii, z udziałem m.in. Polski;
- kontrolowanie działań rządowych na rzecz oszczędności energii i rozwoju odnawialnych źródeł energii – opracowanie ma być przygotowane pod kierunkiem NOK Czech, z udziałem m.in. Polski;
- kontrolowanie gospodarki leśnej (w tym procesów zalesiania i odlesiania) – opracowanie ma być przygotowane pod kierunkiem NOK Indonezji.

2. Ułatwianie wspólnych, koordynowanych i równoległych kontroli w zakresie ochrony środowiska.

W ramach realizacji tego celu przewiduje się przygotowanie i przeprowadzenie do 2010 r.:

- kontroli międzyregionalnej dotyczącej problematyki zmian klimatycznych; koordynatorem tej kontroli ma być Kanada, a zainteresowanie udziałem zadeklarowały jak dotąd m.in. Australia, Austria, Brazylia, Norwegia, Polska, RPA, Rosja, Stany Zjednoczone i Wielka Brytania;
- kontroli regionalnej w każdym z regionów INTOSAI; za realizację tego zadania odpowiedzialni zostali koordynatorzy poszczególnych grup regionalnych; wybór tematyki kontroli pozostawiono zainteresowanym NOK.

3. Wzmocnienie procesów upowszechniania oraz wymiany informacji i doświadczeń a także działań szkoleniowych.

W ramach realizacji tego celu przewiduje się m.in.:

- przygotowanie stron internetowych mających na celu upowszechnienie i stałe uaktualnianie wiedzy i doświadczeń zawartych w przyjętym w Arushu opracowaniu

metodycznym, dotyczącym kontroli bioróżnorodności oraz współdziałania między NOK przy kontrolach międzynarodowych;

- adaptację programu szkoleniowego IDI w zakresie kontroli środowiska na potrzeby francuskojęzycznej części regionu AFROSAI;

- kontynuowanie dotychczasowej praktyki wydawania (dwa razy w roku) biuletynu *Greenlines*, zawierającego artykuły i informacje bieżące o podejmowanych na świecie kontrolach środowiska;

- zbieranie informacji o kontrolach środowiska podejmowanych na świecie i zamieszczanie tych informacji na stronie internetowej Grupy.

4. Rozszerzenie współpracy Grupy Roboczej z organizacjami międzynarodowymi.

Realizacja tego celu wymaga opracowania długofalowej strategii, której przygotowanie powierzone zostało Estonii, Kanadzie i Polsce.

5. Zapewnienie sprawnego i efektywnego zarządzania Grupą Roboczą.

Doświadczenia z 15-letniego funkcjonowania Grupy Roboczej, w tym w ciągu ostatnich 6 lat znaczny wzrost liczby członków (obecnie jest ich 59), wskazują na konieczność dokonania niezbędnych zmian w dotychczasowych regułach zarządzania:

- zachęcenie wszystkich członków Grupy do aktywnego udziału w pracach Grupy (w tym w przygotowywaniu opracowań metodycznych i świadczeniu oferowanych przez Grupę usług);

- wzmocnienie roli i działań wszystkich regionalnych grup ds. kontroli środowiska (jak dotąd aktywność wykazują w zasadzie dwie grupy: EUROSAI i OLACEFS);

- ściśle określenie roli i zadań przypisanych: przewodniczącemu Grupy i jego sekretariatowi, Komitetowi Sterującemu, walnemu zebraniu członków Grupy, koordynatorom grup regionalnych i członkom tych grup.

Komitet Sterujący, pod kierunkiem Estonii jako nowego przewodniczącego Grupy, został zobowiązany do przygotowania projektu dokumentu *Terms of Reference*, precyzującego kierunki działania Grupy oraz wynikające z aktualnych potrzeb i oczekiwań nowe reguły jej funkcjonowania.

Druga część spotkania w Arushy miała charakter seminaryjny i koncentrowała się na wymianie informacji i doświadczeń z kontroli środowiska, podejmowanych w ostatnim okresie przez członków Grupy. Prezentowane kontrole dotyczyły:

- zmian klimatycznych (Kanada i Wielka Brytania),

- transgranicznego przemieszczania odpadów (Czechy),

- ochrony zasobów morskich (Meksyk),

- ochrony bioróżnorodności i zarządzania obszarami chronionymi (Indie, Norwegia, Paragwaj),

- gospodarki odpadami (Botswana, Egipt),
- działań związanych z erupcją gorącego błota (Indonezja),
- gospodarki wodą (Sudan),
- gospodarki biopaliwami (Estonia),
- stosowania kryteriów ekologicznych przy ocenie ofert zgłaszanych w przetargach publicznych (Austria).

Tematyka przedstawionych kontroli jest odzwierciedleniem problemów ochrony środowiska, przed jakimi stają poszczególne kraje. Część tych problemów ma charakter lokalny (czy regionalny), część jednak dotyczy całego naszego globu. Dlatego też powstała idea podjęcia wyzwania, jakim jest przeprowadzenie przez Grupę w najbliższym czasie koordynowanej (lub równoległej), globalnej kontroli środowiska. Kontrola ta została ujęta w przyjętym przez Grupę, omawianym wyżej planie pracy na lata 2008–2010 i będzie dotyczyć problematyki zmian klimatycznych. Skutki tych zmian mają niebagatelne znaczenie dla nas wszystkich. Mówił o tym na spotkaniu w Arushy zaproszony przez Grupę przedstawiciel międzyrządowego panelu dotyczącego zmian klimatycznych (IPCC) dr Chris Magadza z Zimbabwe.

Podsumowując 11. spotkanie Grupy Roboczej INTOSAI warto zaznaczyć, że było to drugie spotkanie organizowane w regionie AFROSAI. Poprzednie odbyło się 7 lat temu w RPA. Zainteresowanie kontrolami środowiska w tym regionie, jak i na całym świecie, jest obecnie nieporównywalne z tym, jakie było w 2000 r. Jest to w dużej mierze wynikiem pracy całej Grupy Roboczej na rzecz upowszechniania wiedzy i doświadczeń w zakresie kontroli środowiska i przygotowywania opracowań metodycznych ilustrowanych przykładami dobrych praktyk, organizowania seminariów i warsztatów szkoleniowych, stałego uaktualniania i rozbudowywania strony internetowej Grupy, wreszcie inicjowania międzynarodowych kontroli.

*mgr Ewa Borkowska-Domańska
Departament Organizacyjny w NIK*

*

Prezes Najwyższej Izby Kontroli w Narodowym Urzędzie Kontroli Republiki Litewskiej

Prezes Najwyższej Izby Kontroli Mirosław Sekuła 11 lipca 2007 r. złożył oficjalną wizytę w Narodowym Urzędzie Kontroli Republiki Litewskiej. Jej celem było podsumowanie współpracy Najwyższej Izby Kontroli z Narodowym Urzędem Kontroli Litwy. Podczas spotkania prezesa NIK z audytor generalną Litwy, Rasą Budbergytė, omówiono wyniki współpracy obu instytucji w latach 2002–2005. Zwrócono uwagę przede wszystkim na wspólnie przeprowadzone kontrole dotyczące realizacji zadań wynikających z umów międzynarodowych na wodach granicznych i konwencji Helsińskiej (Helsinki I i II) oraz kontroli ochrony zlewni rzeki Niemen i kontroli administracji podatkowej w zakresie podatku od towarów i usług (VAT).

Prezes NIK podziękował za wsparcie NOK Litwy w staraniach o zorganizowanie VII Kongresu EUROSIAI w Polsce w 2008 r. Prezes NIK i audytor generalna NOK Litwy postanowili, że postarają się doprowadzić do nawiązania współpracy między komisjami ds. Kontroli Państwowej Sejmu RP i Parlamentu RL.

A. R.



SYGNAŁY O KSIĄŻKACH

Ryszard Szostak: **Planowanie i finansowanie zamówień publicznych**, Wydawnictwo PUBLICUS, Warszawa 2007, s. 335.

Tematem książki jest szeroko rozumiana problematyka finansów publicznych, której istotny element stanowi procedura udzielania i rozliczania zamówień publicznych. Wydatek publiczny i zamówienie publiczne to zjawiska ściśle ze sobą powiązane. Uczciwie i skrupulatnie przeprowadzona procedura przetargowa stanowi najlepszą gwarancję wyboru wykonawcy zamówienia, który zapewni efektywność publicznego wydatku. Praca składa się z dziewięciu części. Trzy pierwsze poświęcone są zagadnieniom ogólnym oraz rozpoznawaniu i definiowaniu podstawowych pojęć, takich jak środki publiczne czy finanse publiczne. W następnych rozdziałach autor szczegółowo przedstawił problematykę gospodarowania środkami publicznymi, udzielania i wydatkowania dotacji oraz udzielania i rozliczania zamówień publicznych. Ostatnia część dotyczy kwestii odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny zamówień publicznych.

Janusz Stankiewicz: **Debudżetyzacja finansów państwa**, Wydawnictwo TEMIDA 2, Białystok 2007, s. 289.

Autor definiuje debudżetyzację jako „zjawisko wyodrębnienia z budżetu dochodów i wydatków publicznych w taki sposób, że – pozostając poza budżetem – stanowią one w dalszym ciągu element finansów publicznych”. Zjawisko to, spotykane w wielu krajach w formie m.in. państwowych funduszy celowych bądź rozmaitych agencji, wymaga uporządkowania i kontroli, gdyż w przeciwnym razie może być źródłem poważnych problemów dla finansów państwa. Pierwszy rozdział rozprawy poświęcony jest analizie pojęcia debudżetyzacji oraz jej przyczyn i postaci. W rozdziale drugim przedstawiono ewolucję form prawnych wiążących jednostki sektora publicznego z budżetem państwa. Zasady organizacji tych form oraz praktyka ich stosowania są przedmiotem trzech najważniejszych rozdziałów (III-V). Omówiono w nich szczegółowo państwowe fundusze celowe, agencje oraz inne jednostki organizacyjne o statusie instrumentów debudżetyzacji. W rozdziale VI przedstawiono fenomen debudżetyzacji w kontekście reformy finansów państwa jako jej główny problem.

Ryszard Zygała: **Podstawy zarządzania informacją w przedsiębiorstwie**, Wydawnictwo Akademii Ekonomicznej im. Oskara Langego we Wrocławiu, Wrocław 2007, s. 176.

Publikacja poświęcona jest jednemu z najważniejszych czynników decydujących o powodzeniu w działalności ekonomicznej współczesnego przedsiębiorstwa – informacji. Od momentu gdy uświadomiono sobie, iż zasoby informacyjne zaczęły stawać się kluczowym elementem gry rynkowej, pojawił się problem zarządzania nimi. Zarządzanie informacją nie ogranicza się tylko do pozyskiwania potrzebnej wiedzy, jego składnikami są także m.in.: budowanie środowiska informacyjnego, kształtowanie strategii odnoszącej się do procesów informacyjnych czy optymalizowanie jakości informacji w procesach decyzyjnych. W książce zostały przedstawione i szczegółowo przeanalizowane główne aspekty zarządzania informacją w przedsiębiorstwie. Autor scharakteryzował naturę współczesnej firmy ery informacyjnej, opisał rolę informacji w procesach decyzyjnych, system informacyjny przedsiębiorstwa, poruszył też problematykę audytu w jego środowisku informacyjnym. W ostatniej części omówił kwestię opłacalności inwestowania w system informacyjny firmy, jak również metody pomiaru uzyskiwanych korzyści.

Grzegorz Jędrejek: **Mobbing. Środki ochrony prawnej**, Wolter Kluwer Polska, Warszawa 2007, s. 148.

Zjawisko mobbingu znane jest od dawna, choć stosunkowo niedawno zaczęło być traktowane jako ścigane sądowo przestępstwo. Stąd trudności z jego precyzyjnym zdefiniowaniem, wynikające także z tego, iż rodzi się ono w sferze stosunków międzyludzkich, gdzie z natury rzeczy trudno oddzielić obiektywnie istniejące zdarzenia od subiektywnych odczuć i wrażeń. Generalnie mobbing w miejscu pracy traktuje się jako znęcanie psychiczne nad pracownikiem przez pracodawcę, przełożonego lub innych pracowników. Książka jest swoistym poradnikiem, mającym pomóc osobom zamieszany w mobbing w rozwiązywaniu tego problemu na gruncie prawnym. W pierwszych rozdziałach autor zdefiniował i opisał zjawisko mobbingu oraz przedstawił środki i sposoby polubownego rozstrzygnięcia sporów związanych ze stosunkami w pracy. Następnie dokonał analizy roszczeń, jakie przysługują poszkodowanym przez mobbing na gruncie przepisów Prawa pracy oraz Kodeksu cywilnego. Ostatnie rozdziały poświęcone są prawnokarnym skutkom stosowania mobbingu, a także roli Państwowej Inspekcji Pracy w zapobieganiu oraz zwalczaniu tego dokuczliwego i głęboko nieetycznego zjawiska.



SPIS TREŚCI

Jacek Jezierski prezesem Najwyższej Izby Kontroli	3
List kończącego kadencję prezesa Mirosława Sekuły do pracowników Najwyższej Izby Kontroli	5
*	
Rafał Padrak – Tajemnica przedsiębiorstwa w postępowaniu kontrolnym Najwyższej Izby Kontroli	7
Zygmunt Kukuła – Rejestry publiczne jako źródło weryfikacji informacji o przestępstwach gospodarczych	24
Piotr Kwaśniak – Treść i forma miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego	35
Paweł Wieczorek – Działania Unii Europejskiej na rzecz ustanowienia patentu wspólnotowego	49
*	
Janusz Kochanowski – Informacja publiczna w świetle praktyki rzecznika praw obywatelskich	68

USTALENIA NIEKTÓRYCH KONTROLI

Bożena Nowaszczuk – Realizacja projektów współfinansowanych z funduszy strukturalnych w ramach kontraktów wojewódzkich ...	79
Tadeusz Poddębniak – Gospodarowanie gminnym zasobem nieruchomości	89
Jan Jasiński – Funkcjonowanie systemu identyfikacji i rejestracji zwierząt	106

RELACJE, POLEMIKI

Izabela Wołowicz – Zatrudnienie zawodowych niespokrewnionych rodzin zastępczych	115
--	-----

WSPÓLPRACA MIĘDZYNARODOWA

Ewa Borkowska-Domańska – 11. spotkanie członków Grupy Roboczej INTOSAI ds. Kontroli Środowiska	126
---	-----

*

Prezes Najwyższej Izby Kontroli w Narodowym Urzędzie Kontroli Republiki Litewskiej – A. R.	131
---	-----

Sygnaly o książkach	132
----------------------------------	-----

CONTENTS

Jacek Jeziński Elected President of the Supreme Chamber of Control	3
Letter to SCC Employees by President Mirosław Sekuła on His Living Office	5

*

Rafał Padrak – Company Secrecy in SCC Audit Proceedings	7
--	---

SCC auditees include, among others, single-holder companies owned by the State Treasury, state enterprises, and single-holder companies founded by local Government units. The SCC can also audit activities pursued by units other than state or local Government structural units for legality and economy, and - by economic entities, to the extent to which they make use of state or communal property or resources. The above means that SCC auditors in their work may experience problems with obtaining access to one type of legally protected secrecy, i.e., company secrecy.

Zygmunt Kukula – Public Registers as Useful Sources for Verifying Information on Economic Crime	24
--	----

For their contents, public registers constitute valuable information sources, useful in the quest for or verification of economic crime evidence. The main strengths of information thus acquired will be, among others, the reliability as officially confirmed, and full accessibility of some registers.

Piotr Kwaśniak – **The Contents and Format of Local Land Use Plans** .. 35

The local land use plan does not have an autonomous status of an independent document, since the contents of many acts, generated at the community, voivodship [province] or national levels, influence its final shape. The community is an association in charge of performing public administration tasks, also in the sphere of land use planning and management. The community can take action on their own, but only within the frames set forth in the relevant legal provisions. Thus the group of tasks in land use planning and management performed by the community must stay within the frames provided for public administration.

Paweł Wieczorek – **EU Steps Towards Establishing the EU Letters of Patent** 49

In accordance with the spirit and letter of the Lisbon Strategy, Europeans, who are willing to grow into a knowledge-based and innovation-friendly society, need to improve the legal infrastructure in support of innovation oriented activities, including legal protection of intellectual property. Establishing procedures for acquiring EU letters of patent and settling patent-centered disputes, which would also turn out reasonable in financial terms, should make an important step in the right direction.

*

Janusz Kochanowski – **Public Information in the Light of Ombudsman's Practices** 68

The right of access to public information is a point of special interest for the Ombudsman as a Constitutional organ established to protect man's and citizen's rights and freedoms from abuse by public authority. This right is special, since it creates conditions for exercising other rights, and proves useful in combating various pathologies which may occur in public life.

THE SETTLEMENTS OF SOME CONTROLS

Bożena Nowaszczuk – Implementation of Projects Co-Financed with Structural Funds’ Resources under Voivodship Contracts	79
---	----

The audit showed a vivid improvement in the use of Structural Funds in 2006. It came not only as a result of remedial actions taken by Minister for Regional Development, but also in consequence of proper preparations and involvement by local Government units at the Voivodship level in project implementation under Voivodship contracts.

Tadeusz Poddębniak – Managing Community Real Estates	89
---	----

The audit showed that in managing community real estates not all Village Heads would stick to the principles of sane management. Village Heads would not be sufficiently active in their actions towards making real estates available, or increasing community incomes. They failed to draw up real estate registers or present them to Voivodes, and up-date annual fees’ levels for permanent management or eternal usufruct of land.

Jan Jasiński – Functioning of the Animal Identification and Registration System	106
--	-----

In essence, malfunctioning of the animal identification and registration system was caused by the absence of some legal regulations, and ambiguity of others. The whole system was never adapted to suit the aims and functions ensuing from the necessity to use it for the purpose of securing sanitary safety of food.

RELATIONS, POLEMICS

Izabela Wołowiec – Employing Professional and Unrelated Foster Families	115
--	-----

INTERNATIONAL COOPERATION

Ewa Borkowska-Domańska – 11. Meeting of the INTOSAI Working Group on Environmental Auditing	126
--	-----

*

President of the Supreme Chamber of Control Visiting the National Audit Office of the Republic of Lithuania – A. R.	131
--	-----

Notes About New Books	132
------------------------------------	-----



KOMITET REDAKCYJNY:

Zbigniew Cieślak, Barbara Dolińska (z-ca red. nacz.), Jacek Jagielski,
Adam Lipowski, Teresa Liszcz, Jacek Mazur,
Małgorzata Niezgódka-Medek, Czesława Rudzka-Lorentz,
Janusz Witkowski, Marek Zająkała.

WYDAJE NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Adres redakcji: Najwyższa Izba Kontroli, 00-950 Warszawa, ul. Filtrowa 57,
Telefon: centrala NIK: (022) 444-5000; z-ca redaktora naczelnego Barbara Dolińska,
p. 5011, tel. (022) 444-5739; red. Joanna Kulicka, p. 5013, tel. (022) 444-5401,
red. Barbara Odolińska, p. 5012, tel. (022) 444-5781; prenumerata: tel. (022) 444-5781.
Nasz adres w sieci INTERNET: e-mail: KPred@nik.gov.pl; <http://www.nik.gov.pl>

Cena egzemplarza – 12 zł. Prenumerata roczna – 72 zł.

Wpłaty na konto:

NBP O/O Warszawa, nr 14 1010 1010 0036 8122 3100 0000, Najwyższa Izba Kontroli.

Nakład 1000 egz. Papier xerox 80 g.

Druk okładek: Oficyna Drukarska WiP, Mszczonów.

Oddano do druku w sierpniu 2007 r.

Druk i oprawa: Poligrafia NIK.