



WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI

NK-N.4131.129.13.2014.JW1



Wrocław, dnia 26 listopada 2014 r.

Rozstrzygnięcie nadzorcze

Działając na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2013 r., poz. 594 ze zm.)

stwierdzam nieważność

uchwały nr XLV/34/14 Rady Miejskiej w Szczawnie-Zdroju z dnia 27 października 2014 r. w sprawie uchwalenia „Rocznego Programu Współpracy Uzdrowskiej Gminy Miejskiej Szczawnie-Zdrój z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2015”.

Uzasadnienie

Rada Miejska w Szczawnie-Zdroju, działając na podstawie art. 7 ust. 1 pkt 19 i art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2013 r., poz. 594 ze zm.) oraz art. 5a ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2014 r., poz. 118 ze zm.), podjęła na sesji w dniu 27 października 2014 r. uchwałę w sprawie uchwalenia „Rocznego Programu Współpracy Uzdrowskiej Gminy Miejskiej Szczawnie-Zdrój z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2015” (dalej także jako: uchwała).

Przedmiotowa uchwała wpłynęła do Organu Nadzoru w dniu 3 listopada 2014 r.

W toku badania legalności uchwały Organ Nadzoru stwierdził, że została ona podjęta z istotnym naruszeniem art. 5a ust. 4 pkt 8 i 9 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, a ponadto:

- § 11 ust. 2 załącznika do uchwały we fragmencie „lub osoba przez niego upoważniona najpóźniej w ostatnim dniu składania ofert” został podjęty z istotnym naruszeniem art. 15 ust. 2a ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie;
- § 11 ust. 3 załącznika do uchwały został podjęty z istotnym naruszeniem art. 5a ust. 4 pkt 11 oraz art. 15 ust. 2a, 2b, 2d, 2da i 2e ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie;
- § 12 załącznika do uchwały został podjęty z istotnym naruszeniem art. 19a ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

I. Artykuł 5a ust. 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie określa minimalny zakres regulacji programu współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 stanowiąc, że: „Program współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 zawiera w szczególności: 1) cel główny i cele szczegółowe programu; 2) zasady współpracy; 3) zakres przedmiotowy; 4) formy współpracy, o których mowa w art. 5 ust. 2; 5) priorytetowe zadania publiczne; 6) okres realizacji programu; 7) sposób realizacji programu; 8) wysokość środków planowanych na realizację programu; 9) sposób oceny realizacji programu; 10) informację o sposobie tworzenia programu oraz o przebiegu konsultacji; 11) tryb powoływania i zasady działania komisji konkursowych do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert”.

Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego zobowiązany jest uregulować w programie współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 co najmniej elementy wymienione w art. 5a ust. 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Ustawa wskazuje bowiem elementy obligatoryjne Programu. Organ stanowiący musi przestrzegać zakresu upoważnienia udzielonego jej przez ustawę. Niepełna realizacja podstawy prawnej do uchwalenia skutkuje nieważnością całej uchwały.

1. Analiza treści uchwały pozwala stwierdzić, że w przedmiotowym Programie nie wskazano wysokości środków planowanych na jego realizację, co wymagane jest przez art. 5a ust. 4 pkt 8 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Takim wskazaniem nie jest bowiem regulacja zawarta w § 8 załącznika do uchwały, w której ustalono, że: „Wysokość środków finansowych przeznaczonych na finansowanie zadań publicznych zleconych do realizacji organizacjom pozarządowym określona zostanie w uchwale budżetowej na 2015 rok”.

Określenie wysokości środków przeznaczonych na realizację Programu poprzez odesłanie do innego aktu prawnego należy uznać za wadliwe wypełnienie normy kompetencyjnej, ponieważ ustawa wymaga zamieszczenia określonej informacji w samym Programie. Zamierzeniem ustawodawcy jest zobowiązanie organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego, aby w Programie dokonał prognozy wydatków, a nie odsyłał do późniejszych ustaleń w uchwale budżetowej [należy przy tym zwrócić uwagę na ustawowe terminy do podjęcia Programu (30 listopada) i uchwały budżetowej (do 31 grudnia, a w szczególnie uzasadnionych przypadkach - nie później niż do dnia 31 stycznia roku budżetowego)].

Przedmiotowa uchwała nie tylko *de nomine* jest programem, a zatem wskazana wysokość kwoty jaką jednostka samorządu terytorialnego ma zamiar przeznaczyć na jego realizację nie musi mieć charakteru ostatecznego. Ustawa wymaga jednak dokonania w Programie jakiejś prognozy wydatków. Program to: plan, układ zamierzonych czynności, założenia, cele działania (porównaj: *Słownik języka polskiego*, pod red. E. Sobol, Warszawa 2002 r., s. 753). Wskazanie konkretnej kwoty nie blokuje zatem możliwości dokonywania wynikających z korekty tej prognozy przesunięć w ramach uchwały budżetowej. Niemniej, Program musi zawierać takie wskazanie wysokości środków planowanych na jego realizację.

Stwierdzona wadliwość ma istotne znaczenie dla oceny legalności przedmiotowego programu współpracy. Skoro norma kompetencyjna wskazuje organowi stanowiącemu

jednostki samorządu terytorialnego materię, która w uchwale winna się znaleźć, to pominięcie przez radę któregoś z wymienionych przepisem elementów lub też ujęcie regulacji w uchwale w sposób sprzeczny z przepisem upoważniającym, skutkuje brakiem realizacji woli ustawodawcy, czyli upoważnienia ustawowego (porównaj: wyrok WSA z dnia 7 maja 2009 r., II SA/Op 93/09, LEX nr 514987). Na konieczność stwierdzenia nieważności uchwały o charakterze programowym, która nie zawiera obligatoryjnego, z mocy ustawy, wskazania wysokości środków przeznaczonych na jej realizację, zwracał również uwagę Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu (porównaj: wyrok WSA dnia 7 listopada 2012 r., II SA/Wr 612/12, CBOSA). Sąd ten stwierdził także, że: „Ustawowe sformułowanie wskazuje [...] niedwuznacznie na powinność skonkretyzowania tej «wysokości», już choćby z tego powodu, by organizacje zamierzające przystąpić do programu wiedziały, w jakich granicach finansowych mogą podejmować współpracę. Odesłanie adresatów uchwały do «wysokości środków przeznaczonych na realizację programu», która – jak postanowiono w rocznym programie – «zostanie określona w budżecie [...]», nie jest więc należytym wykonaniem normy kompetencyjnej” (wyrok WSA z dnia 4 października 2013 r., III SA/Wr 143/13, LEX nr 1387978).

Powyższe oznacza, że poprzez brak wskazania wysokości środków przeznaczonych na realizację programu, kompetencja wynikająca z art. 5a ust. 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie nie została zrealizowana w pełni, co uzasadnia konieczność stwierdzenia nieważności uchwały w całości, jako naruszającej art. 5a ust. 4 pkt 8 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

2. Prawidłowym wypełnieniem normy kompetencyjnej nie jest również § 10 załącznika do uchwały, w którym winna znaleźć się – w myśl jego tytułu (i zgodnie z art. 5a ust. 4 pkt 10 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie) – informacja o sposobie tworzenia programu oraz o przebiegu konsultacji.

Tymczasem w treści tej jednostki redakcyjnej Programu zawarto jedynie informacje dotyczące sposobu tworzenia programu, a dokładniej podstaw prawnych tego działania. Nie realizuje to dyspozycji przepisu, który wymaga, aby w Programie zawarta została odpowiednia informacja o przebiegu konsultacji, a zatem o okolicznościach towarzyszących tworzeniu programu i zdarzeniach jakie miały miejsce w ramach konsultacji. Innymi słowy, Program winien „informować” o faktach jakie zaistniały w związku z jego tworzeniem – przykładowo: terminach konsultacji, podmiotach biorących w nich udział, zgłoszonych wnioskach i sposobie ich rozpatrzenia.

Brak jakichkolwiek wskazań Programu w tym zakresie również powoduje niepełną realizację normy kompetencyjnej i stanowi podstawę do stwierdzenia nieważności uchwały w całości, jako naruszającej w sposób istotny art. 5a ust. 4 pkt 10 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

II. Poza tym, Organ Nadzoru zwraca uwagę na dalsze istotne naruszenia prawa dokonane podjęciem uchwały.

1. Przepis: „Komisję konkursową powołuje Burmistrz Szczawna-Zdroju lub osoba przez niego upoważniona najpóźniej w ostatnim dniu głosowania” – zawarty w § 11 ust. 2 uchwały – modyfikuje postanowienia ustawowe dotyczące powoływania komisji.

Zgodnie z art. 15 ust. 2a ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie: „Organ administracji publicznej ogłaszający otwarty konkurs ofert powołuje komisję konkursową w celu opiniowania złożonych ofert”. Organem ogłaszającym otwarty konkurs jest organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego, a zatem ustawa nie dopuszcza, aby powołującym komisję konkursową w celu opiniowania złożonych ofert był inny podmiot niż organ wykonawczy. Rada nie może zatem postanowić o możliwości powołania komisji konkursowej przez osobę upoważnioną przez Burmistrza Szczawna-Zdroju. Podstawy prawne pozwalające na wydawanie upoważnień do działania (zamiast lub w imieniu) jakiegoś organu muszą wynikać wprost z ustawy lub mieć wyraźne umocowanie ustawowe. W przypadku powoływania komisji konkursowej w celu opiniowania złożonych ofert organ stanowiący gminy nie otrzymał kompetencji do kreowania takiej instytucji. Jest to zatem wyłącznie modyfikacja regulacji ustawowej.

Modyfikowanie regulacji ustawowych, bądź ich uzupełnienie przez przepisy uchwały jest zaś wadliwe i dezinformujące. Może prowadzić bowiem do odmiennej czy sprzecznej z intencjami ustawodawcy interpretacji przepisów. Trzeba liczyć się z tym, że zmodyfikowany przepis będzie interpretowany w kontekście uchwały, w której go zamieszczono, co może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji prawodawcy. W takim kontekście, zjawisko powtarzania i modyfikacji w aktach prawnych przepisów zawartych w aktach hierarchicznie wyższych, należy uznać za niedopuszczalne. W orzecznictwie sądów administracyjnych wielokrotnie wskazywano, że modyfikacje przypisów ustawowych stanowią istotne naruszenie prawa (wyrok NSA z dnia 16 czerwca 1992 r., II SA 99/92, LEX nr 10348; wyrok NSA z dnia 14 października 1999 r., II SA/Wr 1179/98, LEX nr 39509; wyrok NSA z dnia 25 marca 2003 r., II SA/Wr 2572/02, LEX nr 166989; wyrok NSA z dnia 26 lutego 2010 r., II OSK 1966/09, LEX nr 591998).

2. W § 11 załącznika do uchwały zatytułowanym: „Tryb powoływania i zasady działania komisji konkursowych do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert”, w ust. 3 ustanowiono przepis, zgodnie z którym: „Komisja konkursowa składa się z co najmniej trzech przedstawicieli Burmistrza Szczawna-Zdroju oraz co najmniej dwóch osób reprezentujących organizacje pozarządowe, z wyłączeniem osób reprezentujących organizacje pozarządowe, biorące udział w konkursie”.

Ustanowienie powyższego przepisu jest formą określenia składu komisji konkursowej, której zadaniem jest opiniowanie złożonych ofert w ramach otwartego konkursu ofert. Z kolei zgodnie z ustawą o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie komisję konkursową w celu opiniowania złożonych ofert powołuje organ administracji publicznej ogłaszający otwarty konkurs ofert (art. 15 ust. 2a ustawy). Artykuł 15 ust. 2b ustawy stanowi, że w skład komisji konkursowej powołanej przez organ jednostki samorządu terytorialnego wchodzi przedstawiciele organu wykonawczego tej jednostki. Natomiast na podstawie art. 15 ust. 2d tej ustawy w skład komisji konkursowej wchodzi osoby wskazane przez organizacje pozarządowe lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3, z wyłączeniem osób wskazanych przez organizacje pozarządowe lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3, biorące udział w konkursie. Mając na uwadze powyższe regulacje ustawy należy podkreślić, że organem właściwym do powołania oraz określenia składu (w tym składu liczbowego) komisji konkursowej jest organ administracji publicznej ogłaszający otwarty konkurs ofert, a więc

w tym przypadku organ wykonawczy gminy. Ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie w art. 15 ust. 2b i 2d jednoznacznie określa podmioty, które wchodziły w skład komisji. Organ nie posiada w tym zakresie swobody, a w swoich czynnościach jest ograniczony przepisami ustawy.

Z powyższych przepisów jasno wynika jaki skład komisji konkursowej przewidział ustawodawca i z uwagi na to niedopuszczalne jest modyfikowanie tych postanowień w uchwale organu stanowiącego gminy. W ocenie Organu Nadzoru, rada gminy nie jest umocowana do uregulowania składu komisji konkursowej, ponieważ jest to kompetencja organu wykonawczego kierującego się w tym zakresie postanowieniami art. 15 ust. 2a, 2b, 2d, 2da i 2e ustawy. Mocą art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie organ stanowiący gminy jest uprawniony do określenia jedynie trybu powoływania i zasad działania komisji konkursowych do opiniowania ofert. W ramach ustalania trybu działania komisji nie może ograniczyć ilości członków komisji wskazując, że ma ich być nie mniej niż pięciu. Jest to bowiem nieuprawniona ingerencja w kształt składu komisji, nie mieszcząca się w kompetencji do ustalania trybu jej powoływania i zasad, w oparciu o które będzie ona funkcjonować. Rada wkroczyła zatem w kompetencje zastrzeżone w ustawie dla organu powołującego komisję konkursową, wyznaczając w sposób arbitralny minimalny skład liczbowy tej komisji. Wskazane stanowisko organu nadzoru potwierdza również orzecznictwo Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu (porównaj: wyrok WSA z dnia 11 czerwca 2013 r., III SA/Wr 124/13, LEX nr 1330073 oraz wyrok WSA z dnia 8 maja 2013 r., III SA/Wr 110/13, LEX nr 1353330).

Powyższe argumenty przesądzają o tym, że § 11 ust. 3 załącznika do ustawy istotnie narusza prawo.

3. W § 12 załącznika do uchwały określono, że: „1. Zlecenie realizacji zadania publicznego z pominięciem otwartego konkursu ofert może dotyczyć wyłącznie ofert, które nie zostały wcześniej złożone w ramach otwartego konkursu ofert. 2. Wnioski o wsparcie realizacji zadania publicznego z pominięciem otwartego konkursu ofert rozpatrywane są przez komórki organizacyjne Urzędu Miejskiego lub jednostki organizacyjne Gminy właściwe merytorycznie dla zadania publicznego, o którego realizację występują podmiot”.

Regulacja ta jest w sposób rażąco sprzeczna z postanowieniami ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Artykuł 19a ust. 1 tej ustawy stanowi, że: „Na podstawie oferty realizacji zadania publicznego, o której mowa w art. 14, złożonej przez organizacje pozarządowe lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3, organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego uznając celowość realizacji tego zadania, może zlecić organizacji pozarządowej lub podmiotom wymienionym w art. 3 ust. 3, z pominięciem otwartego konkursu ofert, realizację zadania publicznego o charakterze lokalnym lub regionalnym [...]”.

Wynika z tego, że „pozakonkursowe” zlecenie realizacji zadania publicznego odbywać musi się w ramach procedury ustawowej. Ustanowiony przez radę przepis wprowadza zaś nieznanne ustawie ograniczenia w możliwości wykorzystania tej procedury. Co więcej, jest to ograniczanie praw podmiotów nie znajdujących się z organem uchwalającym program w relacjach organizacyjnych, zaś „źródła prawa wewnętrznego administracji wiążą tylko organy do których są adresowane, nie mają zaś mocy powszechnego obowiązywania”

(D. Dąbek, *Prawo miejscowe*, Wolters Kluwer Polska 2007, s. 42). Tym samym, umieszczając w uchwale mającej charakter programowy przepis generalno-abstrakcyjny wprowadziła do aktu prawa wewnętrznego normy właściwe wyłącznie dla aktu prawa miejscowego i z uwagi na to wykroczyła poza zakres przyznanej jej – w art. 5a ust. 1 i 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie – kompetencji.

Ponadto, do rozpatrzenia wniosków w tym trybie z mocy ustawy kompetentny jest organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego. Rada gminy nie ma uprawnienia do modyfikowania postanowień ustawy, a w związku z tym nie może wskazywać innego niż organ wykonawczy podmiotu, jako na właściwy do rozpatrywania wniosku.

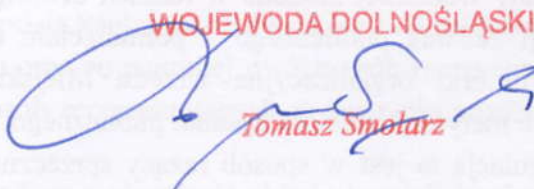
Takie postanowienia w sposób istotny naruszają art. 19a ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzam jak na wstępie.

Od niniejszego rozstrzygnięcia przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu w terminie 30 dni od daty jego doręczenia, którą należy wnieść za pośrednictwem organu nadzoru – Wojewody Dolnośląskiego.

Do złożenia skargi na rozstrzygnięcie organu nadzorczego, dotyczące uchwały rady gminy, doręczone po upływie kadencji rady, uprawniona jest rada gminy następnej kadencji w terminie 30 dni od dnia wyboru przewodniczącego rady.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały organu gminy wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI

Tomasz Smolarz