

## **ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE**

### **WOJEWODY LUBUSKIEGO**

**Nr NK-I.4131.129.2014.MDud**

z dnia 21 października 2014 r.

#### **Rada Miejska w Bytomiu Odrzańskim**

Działając na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 594 ze zm.) stwierdzam nieważność uchwały Nr XXVIII/295/2014 Rady Miejskiej w Bytomiu Odrzańskim z dnia 25 września 2014 r. w sprawie określenia szczegółowych warunków przyznawania i odpłatności za usługi opiekuńcze, specjalistyczne usługi opiekuńcze oraz szczegółowych warunków częściowego lub całkowitego zwolnienia od opłat, jak również trybu ich pobierania.

#### **Uzasadnienie**

Na sesji w dniu 25 września 2014 r. Rada Miejska w Bytomiu Odrzańskim podjęła uchwałę w sprawie określenia szczegółowych warunków przyznawania i odpłatności za usługi opiekuńcze, specjalistyczne usługi opiekuńcze oraz szczegółowych warunków częściowego lub całkowitego zwolnienia od opłat, jak również trybu ich pobierania.

Uchwała doręczona została organowi nadzoru w dniu 2 października 2014 r.

Po dokonaniu analizy prawnej organ nadzoru stwierdza, że uchwała istotnie narusza prawo, tj. art. 50 ust. 6 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. z 2013 r. poz. 182 ze zm.) oraz § 137 w związku z § 143 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908).

Stosownie do przepisu art. 50 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej osobie samotnej, która z powodu wieku, choroby lub innych przyczyn wymaga pomocy innych osób, a jest jej pozbawiona, przysługuje pomoc w formie usług opiekuńczych lub specjalistycznych usług opiekuńczych. Usługi opiekuńcze lub specjalistyczne usługi opiekuńcze mogą być przyznane również osobie, która wymaga pomocy innych osób, a rodzina, a także wspólnie niezamieszkujący małżonek, wstępni, zstępni nie mogą takiej pomocy zapewnić (art. 50 ust. 2 ustawy). Szczegółowe warunki przyznawania i odpłatności za usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze, z wyłączeniem specjalistycznych usług opiekuńczych dla osób z zaburzeniami psychicznymi, oraz szczegółowe warunki częściowego lub całkowitego zwolnienia od opłat, jak również tryb ich pobierania określa rada gminy w uchwale (art. 50 ust. 6 ustawy).

W świetle powołanych wyżej przepisów radzie przysługuje wyłącznie kompetencja do określenia, w formie uchwały będącej aktem prawa miejscowego, szczegółowych warunków przyznawania i odpłatności za usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze, szczegółowych warunków częściowego lub całkowitego zwolnienia od opłat oraz trybu pobierania tych opłat. Ustawodawca ściśle określił zakres przedmiotowy uchwały. W ramach tego upoważnienia rada gminy ma obowiązek wydać przepisy normujące materię nim objętą.

Tymczasem Rada Miejska w Bytomiu Odrzańskim w § 1 załącznika nr 1 do uchwały określiła, na rzecz jakich osób będą świadczone usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze, powtarzając tym samym art. 50 ust. 1 i 2 ustawy o pomocy społecznej. Zapis tego paragrafu stanowi także niedozwoloną modyfikację art. 50 ust. 2 ustawy, gdyż Rada określiła w nim dodatkowo jakie przyczyny mogą stanowić o braku pomocy ze strony osób wymienionych w art. 50 ust. 2 ustawy, np. z uwagi na zły stan zdrowia, patologię czy pracę zawodową. Przepis art. 50 ust. 6 ustawy o pomocy społecznej nie zawiera normy kompetencyjnej upoważniającej radę gminy do określenia katalogu osób, którym przysługują usługi opiekuńcze lub specjalistyczne usługi opiekuńcze, gdyż tę kwestię reguluje ustawa o pomocy społecznej. Powołany zapis uchwały istotnie narusza prawo, tj. art. 50 ust. 6 ustawy o pomocy społecznej oraz § 137 w związku z § 143 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie "Zasad techniki prawodawczej", w myśl którego w uchwale, będącej aktem prawa miejscowego,

nie powtarza się przepisów ustaw, ratyfikowanych umów międzynarodowych oraz rozporządzeń. Rada Miejska obowiązana jest przestrzegać zakresu upoważnienia udzielonego jej przez ustawę w zakresie tworzenia aktów prawa miejscowego. *„Dodatkowo podnieść należy, iż narusza powszechnie obowiązujący porządek prawny w stopniu istotnym nie tylko regulowanie (...) raz jeszcze tego co zostało już pomieszczone w źródle powszechnie obowiązującego prawa lecz także modyfikowanie przepisu ustawowego przez akt wykonawczy niższego rzędu, co możliwe jest tylko w granicach wyraźnie przewidzianego upoważnienia ustawowego”*. Pogląd taki został ugruntowany w orzecznictwie sądownoadministracyjnym np. wyrok NSA Ośrodek Zamiejscowy we Wrocławiu z dnia 25 marca 2003r. sygn. akt II SA/WR 2572/02. W związku z powyższym istotnie narusza prawo także § 6 załącznika nr 1 do uchwały, w którym Rada postanowiła, że usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze nie będą świadczone osobom, u których najbliższy członek rodziny korzysta z zasiłku dla opiekuna, specjalnego zasiłku opiekuńczego lub świadczenia pielęgnacyjnego na osobę ubiegającą się o usługi. Organ nadzoru jeszcze raz podkreśla, że katalog osób, którym przysługują usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze został określony w ustawie o pomocy społecznej. Wszelkie rozszerzanie tego katalogu lub jego zawężanie stanowi naruszenie prawa.

Ponadto na podstawie art. 50 ust. 6 ustawy o pomocy społecznej rada gminy posiada jedynie upoważnienie do określenia warunków przyznawania usług opiekuńczych oraz specjalistycznych usług opiekuńczych i ich odpłatności, warunków częściowego lub całkowitego zwolnienia od opłat oraz trybu ich pobierania. Z normy tej w żadnym razie nie można wywieść upoważnienia do ustalenia zakresu usług opiekuńczych oraz specjalistycznych usług opiekuńczych, gdyż tę kwestię reguluje ustawa o pomocy społecznej w przepisach art. 50 ust. 3 i 4. Wobec powyższego Rada Miejska w § 2 załącznika nr 1 do uchwały istotnie naruszyła prawo określając zakres specjalistycznych usług opiekuńczych oraz wskazując, kto może je świadczyć.

W § 3 załącznika nr 1 do uchwały Rada Miejska określiła tryb przyznawania usług opiekuńczych i specjalistycznych usług opiekuńczych wskazując, że przyznawane są one w drodze decyzji administracyjnej wydawanej przez kierownika ośrodka pomocy społecznej na wniosek lub z urzędu. Rada nie była umocowana do objęcia zakresem przedmiotowej uchwały postanowień wskazujących, który organ jest właściwy do rozstrzygnięcia w przedmiocie przyznawania usług, jak również formy i trybu jego działania, gdyż takie uregulowanie nie mieści się w zakresie upoważnienia ustawowego zawartego w art. 50 ust. 6 ustawy o pomocy społecznej. Ponadto kwestie zawarte w § 3 załącznika nr 1 do uchwały stanowią niezgodne z prawem powtórzenie i modyfikację zapisów ustawy o pomocy społecznej, a mianowicie art. 102 ustawy o pomocy społecznej, zgodnie z którym świadczenia z pomocy społecznej są udzielane na wniosek osoby zainteresowanej, jej przedstawiciela ustawowego albo innej osoby, za zgodą osoby zainteresowanej lub jej przedstawiciela ustawowego (ust. 1). Pomoc społeczna może być udzielana z urzędu (ust. 2) oraz art. 106 ust. 1 ustawy - przyznanie świadczeń z pomocy społecznej następuje w formie decyzji administracyjnej.

Zgodnie z art. 50 ust. 5 ustawy o pomocy społecznej ośrodek pomocy społecznej, przyznając usługi opiekuńcze, ustala ich zakres, okres i miejsce świadczenia. Stąd też istotnie narusza prawo § 4 załącznika nr 1 do uchwały, w którym Rada Miejska postanowiła, że wymiar i zakres przyznawanych usług opiekuńczych i specjalistycznych usług opiekuńczych uzależniony jest od stanu zdrowia świadczeniobiorcy, jego sytuacji rodzinnej, sytuacji materialnej jego rodziny, ustalonej przez pracownika socjalnego w drodze wywiadu środowiskowego oraz możliwości finansowych Ośrodka. Z przepisów ustawy o pomocy społecznej wynika, że decyzja w przedmiocie przyznania pomocy w formie usług opiekuńczych ma charakter uznaniowy i nawet w przypadku spełnienia wszystkich ustawowych przesłanek organ pomocy społecznej może przyznać ją w wymiarze i zakresie, który uzna za niezbędny. (...) Dlatego w każdej ze spraw organ pomocy społecznej rozważa sytuację życiową osoby ubiegającej się o pomoc, jej stan zdrowia i na tej podstawie ustala zakres niezbędnych dla niej usług opiekuńczych, biorąc pod uwagę możliwości świadczenia ww. przemocy przez ośrodek pomocy społecznej oraz potrzeby innych osób znajdujących się w sytuacji, o której mowa w art. 50 ust. 1 powołanej ustawy (wyrok NSA w Warszawie z dnia 10 stycznia 2012 r., sygn. akt I OSK 1344/11). Rada Miejska nie może zatem stanowić od czego uzależniony będzie wymiar i zakres przyznawanych usług, gdyż to należy do wyłącznej właściwości ośrodka pomocy społecznej.

W § 5 załącznika nr 1 do uchwały Rada zawarła zapis, iż warunkiem przyznania usługi opiekuńczej i specjalistycznej usługi opiekuńczej jest przedstawienie zaświadczenia lekarskiego określającego rodzaj

schorzenia lub niepełnosprawności, proponowany zakres usług oraz ilość godzin. W regulacji tej Rada bezpodstawnie zażądała przedłożenia zaświadczenia lekarskiego przy korzystaniu z wszelkich usług opiekuńczych albowiem ustawa o pomocy społecznej w art. 50 ust. 3 wymaga takiego zalecenia lekarskiego jedynie przy świadczeniu jednego rodzaju usług tj. pielęgnacji.

Mając powyższe na uwadze wszystkie paragrafy zamieszczone w załączniku nr 1 do uchwały istotnie naruszają prawo i należy je wyeliminować z obrotu prawnego. Konsekwencją tego jest niewypełnienie przez Radę Miejską delegacji zawartej w art. 50 ust. 6 ustawy o pomocy społecznej, a mianowicie braku uregulowania szczegółowych warunków przyznawania usług opiekuńczych i specjalistycznych usług opiekuńczych. Jeżeli ustawodawca zatem zastrzegł, że w drodze aktu prawa miejscowego wydanego przez radę gminy powinny znaleźć się określone regulacje, to ich brak skutkuje nieważnością całej uchwały, jako niewypełniającej kompetencji przyznanej radzie.

Ponadto w załączniku nr 2 do uchwały Rada Miejska uregulowała szczegółowe warunki odpłatności za usługi opiekuńcze, w tym za specjalistyczne usługi opiekuńcze oraz szczegółowe warunki częściowego lub całkowitego zwolnienia od opłat, jak również tryb ich pobierania.

W § 2 załącznika nr 2 do uchwały Rada postanowiła, że "godzinowy koszt usługi opiekuńczej ustalany jest na podstawie poniesionych wydatków brutto osób świadczących usługi z roku poprzedniego natomiast godzinowy koszt specjalistycznej usługi opiekuńczej wynika z umów zawartych pomiędzy Ośrodkiem Pomocy Społecznej w Bytomiu Odrzańskim a instytucją realizującą te usługi". W ocenie organu nadzoru przepis ten narusza art. 50 ust. 6 ustawy o pomocy społecznej. Podejmując tej treści postanowienie, Rada Miejska zamiast ustalić przesłanki kształtujące odpłatność za usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze, z jednej strony przy ustalaniu tej kwoty odesłała do wydatków brutto osób świadczących usługi z roku poprzedniego, a z drugiej strony przekazała przyznane jej ustawą kompetencje, odsyłając w tym zakresie do postanowień umowy, której treść, w tym także cenę za 1 godzinę specjalistycznych usług opiekuńczych ma ustalić Ośrodek Pomocy Społecznej z instytucją realizującą te usługi. Tej treści postanowienia pozostają w sprzeczności z wyżej wskazanymi przepisami prawa. Cena za usługi opiekuńcze jest elementem odpłatności za te usługi. Norma kompetencyjna zawarta w art. 50 ust. 6 u.p.s. powinna być interpretowana w sposób ścisły uwzględniający językowe dyrektywy wykładni prawa. Wskazują one, że upoważnienie rady gminy obejmuje określenie: 1) szczegółowych warunków przyznawania i odpłatności za usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze (z wyłączeniem specjalistycznych usług opiekuńczych dla osób z zaburzeniami psychicznymi); 2) szczegółowych warunków częściowego lub całkowitego zwolnienia od opłat; 3) trybu ich pobierania. W ramach tak wytyczonego upoważnienia rady mieści się zatem wyłącznie kompetencja do wskazania przesłanek, których spełnienie zapewni korzystanie z usług opiekuńczych, przesłanek kształtujących cenę za usługę, przesłanek warunkujących częściowe lub całkowite zwolnienie od opłat za usługi oraz ustalenie porządku pobierania opłat za usługę opiekuńczą (wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 8 lutego 2006 r., sygn. akt IV SA/Wr 637/04). Zgodnie z wyrokiem tego Sądu z dnia 14 lutego 2006 r. sygn. akt IV SA/Wr 600/04: "Ustanawiając w uchwale wydanej na podstawie art. 50 ust. 6 u.p.s. szczegółowe warunki odpłatności nie można pominąć kwestii sposobu ustalenia i wysokości kosztu usługi opiekuńczej i specjalistycznej usługi opiekuńczej." Z przepisu art. 50 ust. 6 ustawy o pomocy społecznej wynika dla rady gminy obowiązek ustalenia w uchwale podjętej na jego podstawie m.in. szczegółowych warunków odpłatności za usługi, o jakich mowa w tym przepisie prawa, tymczasem, § 2 załącznika nr 2 do uchwały wymogów tych nie spełnia. Rada Miejska w Bytomiu Odrzańskim nie wypełniła w tym zakresie delegacji ustawowej zawartej w art. 50 ust. 6 ustawy o pomocy społecznej, a zatem konieczne jest stwierdzenie nieważności uchwały w całości.

Również § 6 załącznika nr 2 do uchwały nie spełnia wymogów art. 50 ust. 6 ustawy o pomocy społecznej. W przepisie tym Rada przekazała Kierownikowi Ośrodka Pomocy Społecznej uprawnienie do częściowego lub całkowitego odstąpienia od żądania zwrotu odpłatności w szczególnie uzasadnionych przypadkach. Zdaniem organu nadzoru przyznanie Kierownikowi Ośrodka Pomocy Społecznej uprawnienia do decydowania w indywidualnych sprawach z zakresu pomocy społecznej należących do właściwości rady gminy stanowi istotne naruszenie prawa. Zgodnie z przepisem art. 50 ust. 6 rada gminy w drodze uchwały określa szczegółowe warunki częściowego lub całkowitego zwolnienia od opłat. Z treści uchwały powinno zatem jasno wynikać w jakich sytuacjach Kierownik będzie mógł to zrobić. Rada nie może natomiast przenieść w tym zakresie swoich kompetencji na Kierownika Ośrodka Pomocy Społecznej w Bytomiu Odrzańskim. Przepis

art. 50 ust. 6 ustawy zobowiązuje radę do określenia szczegółowych warunków częściowego lub całkowitego zwolnienia od opłat, tymczasem w § 6 Rada posługuje się zwrotem "żądanie zwrotu wydatków". Kwestia obowiązku zwrotu wydatków poniesionych na świadczenia z pomocy społecznej została uregulowana w art. 96 ustawy o pomocy społecznej. Ustęp 4 tego artykułu stanowi, że rada gminy określa, w drodze uchwały, zasady zwrotu wydatków za świadczenia z pomocy społecznej, o których mowa w ust. 2 (usługi, pomoc rzeczowa, zasiłki na ekonomiczne usamodzielnienie, zasiłki okresowe i zasiłki celowe), będących w zakresie zadań własnych. A zatem to art. 96 ust. 4 stanowi podstawę do wprowadzenia takich regulacji, ale nie w uchwale podjętej na podstawie art. 50 ust. 6 ww. ustawy.

Wobec powyższego należało orzec jak na wstępie.

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

Od niniejszego rozstrzygnięcia służy prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. w terminie 30 dni od doręczenia rozstrzygnięcia za pośrednictwem Wojewody Lubuskiego.

z up. Wojewody Lubuskiego  
Dyrektor Wydziału Nadzoru  
i Kontroli

**Teresa Kaczmarek**