

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

WOJEWODY LUBUSKIEGO

Nr NK-I.4131.188.2015.ASz

z dnia 28 grudnia 2015 r.

Rada Miejska w Jasieniu

Działając na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity Dz.U.2015.1515) stwierdzam nieważność uchwały Nr XVI/74/2015 Rady Miejskiej w Jasieniu z dnia 26 listopada 2015 r. w sprawie przyjęcia Roczno Programu Współpracy Gminy Jasień z organizacjami pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego w roku 2016.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 26 listopada 2015 r. Rada Miejska w Jasieniu podjęła uchwałę Nr XVI/74/2015 w sprawie przyjęcia Roczno Programu Współpracy Gminy Jasień z organizacjami pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego w roku 2016.

Uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 7 grudnia 2015 r.

Po przeprowadzeniu analizy prawnej organ nadzoru stwierdza, że uchwała istotnie narusza prawo, tj. art. 5a ust. 1 i 4 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (tekst jednolity Dz.U.2014.1118 ze zm., dalej u.d.p.p.).

Stosownie do powyższych przepisów, organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego uchwała, po konsultacjach z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3, przeprowadzonych w sposób określony w art. 5 ust. 5, roczny program współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3.

Roczny program współpracy 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.

I.

W art. 5a ust. 4 u.d.p.p. ustawodawca wskazał elementy rocznego programu współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 ustawy, składające się na jego treść. O ile katalog tych elementów nie jest zamknięty poprzez użycie przez ustawodawcę zwrotu „w szczególności” i organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego może w rocznym programie współpracy zawrzeć również inne postanowienia, o tyle wszystkie elementy wymienione w art. 5a ust. 4 u.d.p.p. obligatoryjnie muszą zostać ujęte w programie.

W wyniku przeprowadzonej analizy przedmiotowej uchwały pod kątem legalności organ nadzoru stwierdza, że nie zawiera ona zapisów odnośnie zakresu przedmiotowego programu, tj. obszaru, w ramach którego następować będzie współpraca gminy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 ustawy, stosownie do postanowień art. 5a ust. 4 pkt 3 u.d.p.p. Ustawodawca w art. 4 ust. 1 u.d.p.p. wymienia w sposób enumeratywny zakres zadań publicznych zaliczanych do sfery pożytku publicznego. Rada Miejska, mając powyższe na uwadze, powinna zatem wskazać zakres tematyki, która będzie przedmiotem współpracy samorządu z organizacjami. Zakres ten może obejmować wyłącznie sferę pożytku publicznego określoną w art. 4.

Nie można tymczasem uznać, że ust. 2 Rozdziału 2 stanowi o zakresie przedmiotowym. W ocenie organu nadzoru Rada Miejska wskazała w nim cele realizacji przedmiotowego programu, a nie jego zakres przedmiotowy.

Ponadto zgodnie z art. 5a ust. 4 pkt 9 u.d.p.p. rada miała obowiązek uregulować sposób oceny realizacji programu. Przyjęty sposób oceny ma umożliwić ewaluację programu współpracy, tj. zbadanie poziomu jego skuteczności z punktu widzenia przyjętych kryteriów oceny. Rada w Rozdziale 8 ust. 1 uchwały przyjęła, że ocena realizacji programu odbywa się poprzez ocenę realizacji zleconych organizacjom zadań publicznych pod względem jakości i terminowości. Powyższa regulacja w ocenie organu nadzoru nie wyczerpuje delegacji wynikającej z art. 5a ust. 4 pkt 9 u.d.p.p. Zdaniem organu nadzoru postanowienie ust. 1 uchwały, zgodnie z którym ocena realizacji zadań publicznych będzie dokonywana m.in. w oparciu o kryterium jakości, bez doprecyzowania, co należy rozumieć pod tym pojęciem, de facto uniemożliwi bądź znacznie utrudni jej przeprowadzenie. Nieokreślenie przez radę obiektywnych mierników, którymi należy się kierować podczas oceny programu powoduje, że w tym zakresie wyłączona zostanie możliwość weryfikacji poziomu realizacji założonych przez radę celu głównego i celów szczegółowych, o których mowa w Rozdziale 1.

W konsekwencji, niepełna realizacja przez Radę delegacji przyznanej w art. 5a ust. 4 u.d.p.p. musi być uznana za istotne naruszenie prawa, skutkujące stwierdzeniem nieważności uchwały w całości.

II.

Niezależnie od powyższego organ nadzoru wskazuje również na inne mankamenty badanej uchwały. Rada w Rozdziale 3 uchwały postanowiła, że uczestnikami programu są organizacje, które prowadzą działalność na terenie Gminy Jasień lub działają na rzecz jej mieszkańców, bez względu na swoją siedzibę.

Organ nadzoru zwraca uwagę, że ustawodawca wskazał adresatów programów uchwalanych przez organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego. Roczny program, o którym mowa w art. 5a ust. 1 u.d.p.p., dotyczy bowiem współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 u.d.p.p.

Stosownie do art. 3 ust. 2 u.d.p.p. organizacjami pozarządowymi są:

- 1) niebędące jednostkami sektora finansów publicznych w rozumieniu ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych lub przedsiębiorstwami, instytucjami badawczymi, bankami i spółkami prawa handlowego będącymi państwowymi lub samorządowymi osobami prawnymi,
- 2) niedziałające w celu osiągnięcia zysku
 - osoby prawne lub jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, w tym fundacje i stowarzyszenia, z zastrzeżeniem ust. 4.

Z kolei zgodnie z art. 3 ust. 3 u.d.p.p. działalność pożytku publicznego może być prowadzona także przez:

- 1) osoby prawne i jednostki organizacyjne działające na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, jeżeli ich cele statutowe obejmują prowadzenie działalności pożytku publicznego;
- 2) stowarzyszenia jednostek samorządu terytorialnego;
- 3) spółdzielnie socjalne;
- 4) spółki akcyjne i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz kluby sportowe będące spółkami działającymi na podstawie przepisów ustawy z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (Dz. U. z 2014 r. poz. 715), które nie działają w celu osiągnięcia zysku oraz przeznaczają całość dochodu na realizację celów statutowych oraz nie przeznaczają zysku do podziału między swoich udziałowców, akcjonariuszy i pracowników.

W świetle powyższego należy uznać, że posiadanie statusu organizacji pozarządowej bądź prowadzenie działalności pożytku publicznego w rozumieniu art. 3 ust. 3 u.d.p.p. jest wystarczającą przesłanką do uzyskania statusu uczestnika programu. W ocenie organu nadzoru rada w sposób nieuprawniony, bowiem niezajdujący oparcia w delegacji wynikającej z art. 5a ust. 1 u.d.p.p., zawęziła krąg uprawnionych podmiotów tylko do tych organizacji, które prowadzą działalność na

terenie Gminy Jasień lub które działają na rzecz jej mieszkańców, bez względu na siedzibę. Ponadto wprowadzenie w uchwale ograniczeń zmierzających do wykluczenia pewnego kręgu podmiotów z udziału w konkursie ofert na wykonanie zadania publicznego jeszcze przed przystąpieniem do tego konkursu godzi w zasadę uczciwej konkurencji w zakresie współpracy gminy z organizacjami pozarządowymi w sferze realizacji zadań publicznych.

III.

Rada w Rozdziale 7 postanowiła, że do oceny ofert złożonych w ramach otwartych konkursów ofert na wykonanie zadań publicznych związanych z realizacją zadań w trybie ustawy, powołana zostaje trzyosobowa Komisja Konkursowa, zwana dalej Komisją, której skład ustali Burmistrz w drodze zarządzenia (ust. 3); Komisja działa na zasadach określonych w Zarządzeniu Burmistrza (ust. 4).

Organ nadzoru zwraca uwagę, że żaden przepis powszechnie obowiązujący nie upoważnia organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego do określenia formy, w jakiej organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego ma realizować działania pozostające w jego kompetencji.

Ponadto zgodnie z art. 5a ust. 4 pkt 11 u.d.p.p. tryb powoływania i zasady działania komisji konkursowych do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert stanowi obligatoryjny element rocznego programu współpracy i to rada w uchwale ma obowiązek uregulować powyższą materię. Należy zatem uznać, że rada przekroczyła przyznane jej kompetencje delegując na organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego uprawnienie do określenia zasad działania komisji konkursowej.

IV.

Rada w Rozdziale 8 postanowiła, że Gmina w trakcie wykonywania zadania przez organizację sprawuje kontrolę prawidłowości wykonywania zadania, w tym wydatkowania przekazanych na realizację celu środków finansowych (ust. 2); W ramach kontroli upoważnieniu pracownicy Urzędu Miejskiego mogą badać dokumenty i inne nośniki informacji, które mają lub mogą mieć znaczenie dla oceny prawidłowości wykonywania zadania. Kontrolowany na żądanie kontrolującego jest zobowiązany dostarczyć lub udostępnić dokumenty i inne nośniki informacji w terminie określonym przez kontrolującego (ust. 3); Prawo do kontroli przysługuje upoważnionym pracownikom Urzędu Miejskiego, zarówno w siedzibach organizacji, którym zlecono realizację zadania, jak i w miejscach realizacji zadań oraz w siedzibie Urzędu Miejskiego (ust. 4).

Zdaniem organu nadzoru rada wprowadzając powyższe zapisy wyszła poza delegację przyznaną jej w art. 5a ust. 1 u.d.p.p. Powyższe postanowienia regulują bowiem materię związaną z kontrolą prawidłowości wykonania zadania publicznego, którą ustawodawca zawarł w § 10 ust. 1 – 3 wzoru umowy o wsparcie / powierzenie realizacji zadania publicznego, stanowiącego załącznik nr 2 do rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 15 grudnia 2010 r. w sprawie wzoru oferty i ramowego wzoru umowy dotyczących realizacji zadania publicznego oraz wzoru sprawozdania z wykonania tego zadania (Dz.U.2011.6.25).

Jednocześnie organ nadzoru zwraca uwagę, że to organ wykonawczy, a nie organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego jest stroną umowy o wsparcie / powierzenie realizacji zadania publicznego i to jemu zgodnie z zasadą swobody kontraktowania wynikającą z art. 353¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tekst jednolity Dz.U.2014.121 ze zm., dalej k.c.) przysługują uprawnienia związane z ułożeniem stosunku prawnego według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się naturze stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego.

V.

Rada w Rozdziale 9 w ust. 4 uchwały zawarła zapis, zgodnie z którym w trakcie konsultacji społecznych zgłoszono uwagi, wnioski i propozycje dotyczące realizacji Programu, zamieszczone w sporządzonym Protokole z odbytych konsultacji, stanowiącym załącznik nr 1 do niniejszego Programu i dostępnym na stronie internetowej BIP w zakładce – ORGANIZACJE POZARZĄDOWE.

Stosownie do art. 5a ust. 4 pkt 10 u.d.p.p. rada ma obowiązek zawrzeć w uchwale informację o sposobie tworzenia programu oraz o przebiegu konsultacji. Informacje w powyższym zakresie zostały zamieszczone w Rozdziale 9 uchwały. Zastrzeżenia organu nadzoru budzi natomiast załączenie do uchwały protokołu nr SOC.520.1.2015 z dnia 26 października 2015 r.

z przeprowadzenia konsultacji z organizacjami pozarządowymi i podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

Organ nadzoru nie kwestionuje, że uchwała może zawierać załączniki. Powyższe dopuszcza bowiem § 29 ust. 1 w zw. z § 143 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie "Zasad techniki prawodawczej". Zdarza się bowiem, że z uwagi na dbałość o przejrzystość aktu prawnego pewne istotne elementy normy muszą być wyrażone w inny sposób. Tym niemniej, organ nadzoru zwraca uwagę, że zgodnie z § 29 ust. 2 rozporządzenia wolą ustawodawcy było, aby w załącznikach zamieszczane były wykazy, wykresy, wzory, tabele i opisy o charakterze specjalistycznym. Oczywiście katalog ten ma charakter jedynie przykładowy, pozwala on jednak na określenie, jakiego typu dokumenty powinny stanowić załącznik do aktu prawnego. Ponadto organ nadzoru zwraca uwagę, że do aktu normatywnego nie wprowadza się elementów o charakterze nienormatywnym i reguła ta dotyczy również załączników.

Ponadto w ocenie organu nadzoru przepis art. 5a ust. 4 pkt 10 u.d.p.p. zobowiązuje radę tylko do zamieszczenia w uchwale informacji o przebiegu konsultacji, nie stanowi natomiast podstawy do załączania dokumentów, w tym m.in. protokołów, sporządzonych w ich trakcie. Z ogólnych zasad stosowania wykładni wynika, że przepisy prawa powinny być interpretowane literalnie. Zatem w pierwszej kolejności należy przepisom prawa nadać sens wynikający z ich dosłownego brzmienia. Dokonując wykładni art. 5a ust. 4 pkt 10 u.d.p.p. należy przyjąć, że wolą ustawodawcy jest nałożenie na organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego obowiązku zamieszczenia informacji o przebiegu konsultacji (tj. na jakiej podstawie i w jakim terminie zostały przeprowadzone konsultacje, czy zostały zgłoszone uwagi, wnioski i propozycje oraz czy i ewentualnie w jakim zakresie zostały one uwzględnione). Nie ma natomiast podstaw aby przyjąć, że wolą ustawodawcy było nałożenie na organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego obowiązku załączania do uchwały jakichkolwiek dokumentów sporządzonych w trakcie prowadzenia konsultacji, nie wynika to bowiem z literalnego brzmienia art. 5a ust. 4 pkt 10 u.d.p.p.

Wprowadzenie do uchwały, będącej aktem prawa miejscowego, protokołu, który nie mając charakteru normatywnego stanowi jej integralną część, w ocenie organu nadzoru stoi w sprzeczności z postanowieniem art. 5a ust. 4 pkt 10 u.d.p.p. Z uwagi na powyższe, postanowienie Rozdziału § 9 ust. 4 uchwały w części „stanowiącym załącznik nr 1 do niniejszego Programu” należy uznać za przyjęte z istotnym naruszeniem prawa.

VI.

W Rozdziale 10 ust. 3 uchwały rada postanowiła, iż organizacja jest zobowiązana do zamieszczenia w swoich materiałach informacyjnych danych o finansowaniu lub dofinansowaniu zadania przez Gminę Jasień.

W ocenie organu nadzoru organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego nie został upoważniony do nałożenia obowiązku o powyższej treści na podmioty realizujące w ramach współpracy zadanie publiczne. Stanowisko organu nadzoru opiera się na stwierdzeniu, że regulacja odnośnie umieszczenia przez zleceniobiorcę logo zleceniodawcy na wszystkich materiałach, w szczególności promocyjnych, informacyjnych, szkoleniowych i edukacyjnych, dotyczących realizowanego zadania, oraz zakupionych środkach trwałych, proporcjonalnie do wielkości innych oznaczeń, w sposób zapewniający jego dobrą widoczność, została wprowadzona do § 8 ust. 2 wzoru umowy o wsparcie / powierzenie realizacji zadania publicznego, stanowiącego załącznik nr 2 do rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 15 grudnia 2010 r. w sprawie wzoru oferty i ramowego wzoru umowy dotyczących realizacji zadania publicznego oraz wzoru sprawozdania z wykonania tego zadania (Dz.U.2011.6.25).

Jednocześnie z uwagi na fakt, że to organ wykonawczy, a nie organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego jest stroną umowy o wsparcie / powierzenie realizacji zadania publicznego, to jemu zgodnie z zasadą swobody kontraktowania wynikającą z art. 353¹ k.c. przysługują uprawnienia związane z ułożeniem stosunku prawnego według swego uznania, o ile tylko jego treść lub cel nie sprzeciwiają się naturze stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego.

VII.

Niezależnie od powyższego, organ nadzoru zwraca uwagę, że w tytule uchwały wskazano, że została ona przyjęta przez Urząd Miejski w Jasieniu.

Ponadto rada dzieląc w Rozdziale 2 ust. 1 i 2, Rozdziale 4 ust. 1 i 2, Rozdziale 5 ust. 2 i 4, Rozdziale 6 ust. 2 i Rozdziale 7 ust. 1 uchwały ustęp na litery narusza § 124 ust. 2 w związku z § 143 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie "Zasad techniki prawodawczej", zgodnie z którym ustępy można dzielić na punkty, punkty na litery, a litery na tiret.

VIII.

Odnosząc się do stwierdzonych naruszeń prawa należy zauważyć, że zgodnie z art. 7 Konstytucji organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa, a w oparciu o art. 94 Konstytucji organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów. Wykroczenie poza zakres przyznanej ustawowo kompetencji, jak i jej nieprawidłowa realizacja muszą być uznane za istotne naruszenie prawa.

Ustawodawca precyzyjnie określił zakres przedmiotowy uchwały. W ramach tego upoważnienia rada gminy ma obowiązek wydać przepisy normujące materię nim objętą, która powinna być adekwatna do zakresu delegacji ustawowej udzielonej radzie, jak również staranna i jednoznaczna.

Mając na względzie powyższe, należało orzec o nieważności uchwały w całości.

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