

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Wojewody Lubuskiego

NK-I.4131.213.2021.AZie

z dnia 27 grudnia 2021 r.

Rada Gminy Lubrza

Na podstawie art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U.2021.1372 j.t. ze zm.)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr XXVIII/225/2021 Rady Gminy Lubrza z dnia 29 listopada 2021r. w sprawie uchwalenia rocznego programu współpracy Gminy Lubrza z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami, o których mowa w art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003r. o działalności pożytku publicznego i wolontariacie, na rok 2022, w części: § 8 ust. 4 pkt 1 w zakresie słów "dokonania ich oceny", pkt 2 – 7, pkt 13-16, pkt 18-20 uchwały.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 29 listopada 2021 r. Rada Gminy Lubrza podjęła uchwałę w sprawie uchwalenia rocznego programu współpracy Gminy Lubrza z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami, o których mowa w art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003r. o działalności pożytku publicznego i wolontariacie, na rok 2022.

Uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 2 grudnia 2021r.

Po przeprowadzeniu analizy prawnej organ nadzoru stwierdza, że uchwała w części wymienionej na wstępie istotnie narusza prawo, tj. art. 5a ust. 1 i ust. 4 pkt. 11 w zw. z art. 15 ust. 1 i ust. 2a–2f oraz art. 13 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U.2020.1057 j.t. ze zm., dalej u.d.p.p.).

Stosownie do przepisów art. 5a ust. 1 i ust. 4 u.d.p.p. 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 jest uchwalany do dnia 30 listopada roku poprzedzającego okres obowiązywania programu. Roczny 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.

W tym miejscu należy wskazać, iż uchwała rady gminy podjęta na podstawie art. 5a ust. 1 u.d.p.p. ma charakter aktu normatywnego w rozumieniu art. 40 ust. 1 ustawy o samorządzie

gminnym. Uznanie powyższej uchwały za akt prawa miejscowego przesądza o konieczności formułowania zawartych w niej postanowień precyzyjnie realizujących delegację ustawową. Zgodnie bowiem z przepisem art. 94 Konstytucji RP organy samorządu terytorialnego ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów na podstawie i w granicach upoważnień ustawowych. Przekroczenie zatem delegacji ustawowej stanowi istotne naruszenie prawa. Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego obowiązany jest przestrzegać zakresu udzielonego przez ustawę upoważnienia w zakresie tworzenia przepisów wykonawczych, a w tych działaniach nie może tego upoważnienia zawężyć i przekraczać. Wydając akty będące źródłem powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej na obszarze danej jednostki samorządu terytorialnego (por. art. 87 ust. 2 Konstytucji RP) musi respektować zakres delegacji zawartej w aktach prawnych wyższego rzędu, powstrzymując się od wypełniania ich treści postanowieniami ustawy (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 28 lutego 2003 r., sygn. akt I SA/Lu 882/02). Zawarcie w akcie organu stanowiącego gminy przepisu, który wykracza poza przyznaną temu organowi kompetencję uchwałodawczą, narusza również zasadę legalizmu wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP, zgodnie z którą organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie. Jest to zasada, z której wynika w szczególności zakaz domniemywania kompetencji organu władzy publicznej, a tym samym nakaz, by wszelkie działania organu władzy publicznej były oparte na wyraźnie określonej normie kompetencyjnej.

Za podjęte z przekroczeniem delegacji ustawowej należy uznać zapisy § 8 ust. 4 pkt 2 i 3 uchwały, w których Rada Gminy Lubrza postanowiła, że: " 2) Komisja Konkursowa składa się z czterech osób ,trzech przedstawicieli wskazanych przez Wójta Gminy oraz jednej osoby reprezentującej organizację z wyłączeniem osób reprezentujących organizacje biorące udział w konkursie. 3) Komisja może powołać osobę z głosem doradczym posiadającą specjalistyczną wiedzę z zakresu rozpatrywanego w ramach konkursu ofert zadania publicznego". Organ nadzoru wskazuje, że norma kompetencyjna zrekonstruowana na podstawie przepisów art. 5a ust. 1 w zw. z art. 5a ust. 4 pkt 11 u.d.p.p. nie pozostawia wątpliwości, że w zakresie upoważnienia ustawowego organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego do określenia „trybu powoływania i zasad działania komisji konkursowej do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert” nie da się pomieścić postanowień dotyczących składu komisji konkursowych. Tej kwestii poświęcono bowiem unormowania zawarte w art. 15 ust. 2b-2e u.d.p.p. Przywołane regulacje nie dają organowi stanowiącemu jednostki samorządu terytorialnego podstaw prawnych do wkraczania w ustawowo oznaczoną sferę członkostwa w komisji konkursowej, co wyklucza jakąkolwiek modyfikację, czy też powielanie tych przepisów w akcie lokalnym (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z 8 maja 2013 r., sygn. akt III SA/Wr 110/13). Należy podkreślić, że Rada, określając tryb powoływania i zasady działania komisji konkursowych, jest ściśle związana zakresem przepisu kompetencyjnego, co oznacza, że nie może wykraczać poza jego granice, będąc jednocześnie zobowiązana do wyczerpującego uregulowania elementów wskazanych w normie kompetencyjnej. Tryb powoływania komisji, a skład komisji nie są pojęciami tożsamymi i nie ulega wątpliwości, że zawarcie postanowień dotyczących składu komisji konkursowych nie realizuje upoważnienia ustawowego do określenia trybu powoływania tych komisji. Skład komisji został uregulowany w ustawie, uregulowaniu w programie ustawodawca pozostawił natomiast kwestie dotyczące trybu powoływania komisji, tj. wskazanie sposobu, w jaki ma nastąpić wybór określonych kandydatur (por. wyrok NSA z dnia 6 marca 2014 r., sygn. akt II OSK 208/14 oraz wyrok NSA z dnia 12 października 2017r. I OSK 2687/16).

Z kolei zgodnie z § 8 ust. 4 pkt 4-7 uchwały: „ 4. Do członków komisji konkursowej biorących udział w opiniowaniu ofert stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. 2021. poz. 735 ze zm.) dotyczące wyłączenia pracownika. 5. W ocenie oferty złożonej w konkursie, nie może brać udziału osoba, której powiązania ze

składającym ją podmiotem mogą budzić zastrzeżenia co do jej bezstronności. 6. Każdy członek komisji konkursowej podpisuje oświadczenie o bezstronności. 7. W przypadku stwierdzenia istnienia powiązań, o których mowa w pkt. 5, członek komisji zostaje wyłączony z oceny oferty podmiotu, z którym powiązanie występuje”.

W ocenie organu nadzoru Rada Gminy Lubrza, zamieszczając w uchwale powyższe zapisy, dokonała regulacji materii unormowanej w ustawie. Zgodnie z art. 15 ust. 2f u.d.p.p. do członków komisji konkursowej biorących udział w opiniowaniu ofert stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256 i 695) dotyczące wyłączenia pracownika. Zastosowanie będzie miał więc art. 24 k.p.a., określający sytuacje, w których pracownik organu administracji publicznej podlega wyłączeniu od udziału w postępowaniu. Jak wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu: „unormowania zawarte w art. 24 § 1 i § 3 k.p.a. mają charakter bezwzględnie obowiązujący i w sytuacji, gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie co do powiązania jurora z oferentem, powinny obligować wójta, jako powołującego komisję konkursową, do odsunięcia takiego członka komisji konkursowej od wszystkich czynności dokonywanych w postępowaniu ofertowym obejmującym to samo przedsięwzięcie. Myślą leżącą u podstaw rozwiązań normatywnych przyjętych w art. 24 k.p.a. było niewątpliwie dążenie do zachowania bezstronności i obiektywizmu osób uczestniczących w całym postępowaniu, we wszystkich jego fazach, a nie jedynie w niektórych fragmentach, zwłaszcza gdy w takim postępowaniu występuje wielość podmiotów konkurujących ze sobą w ubieganiu się o stosowną koncesję, czy też zezwolenie, jak i o przyjęcie oferty. Nieprzypadkowo zatem w art. 15 ust. 2f ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie odesłano do przepisów k.p.a. dotyczących wyłączenia pracownika (...) nałożenie na członka komisji konkursowej obowiązku podpisania dokumentu, w którym składa oświadczenie o swojej bezstronności i zobowiązuje się do udziału w pracach komisji nie znajduje podstawy w przepisach k.p.a. regulujących kwestię wyłączenia pracownika i mających zastosowanie do członków komisji konkursowej oraz w art. 15 ust. 2a-2f u.d.p.p. regulującym podstawowe zasady powoływania i działania komisji konkursowej.” (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z 19 marca 2014 r., sygn. akt III SA/Wr 71/14).

Kolejne uwagi organu nadzoru odnoszą się do trybu powoływania i zasad działania komisji konkursowych do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert. Zgodnie z art. 15 ust. 1 i ust. 2a u.d.p.p.: Organ administracji publicznej przy rozpatrywaniu ofert: 1) ocenia możliwość realizacji zadania publicznego przez organizację pozarządową lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3; 2) ocenia przedstawioną kalkulację kosztów realizacji zadania publicznego, w tym w odniesieniu do zakresu rzeczowego zadania; 3) ocenia proponowaną jakość wykonania zadania i kwalifikacje osób, przy udziale których organizacja pozarządowa lub podmioty określone w art. 3 ust. 3 będą realizować zadanie publiczne; 4) w przypadku, o którym mowa w art. 5 ust. 4 pkt 2, uwzględnia planowany przez organizację pozarządową lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3 udział środków finansowych własnych lub środków pochodzących z innych źródeł na realizację zadania publicznego; 5) uwzględnia planowany przez organizację pozarządową lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3, wkład rzeczowy, osobowy, w tym świadczenia wolontariuszy i pracę społeczną członków; 6) uwzględnia analizę i ocenę realizacji zleconych zadań publicznych w przypadku organizacji pozarządowej lub podmiotów wymienionych w art. 3 ust. 3, które w latach poprzednich realizowały zleczone zadania publiczne, biorąc pod uwagę rzetelność i terminowość oraz sposób rozliczenia otrzymanych na ten cel środków; Organ administracji publicznej ogłaszający otwarty konkurs ofert powołuje komisję konkursową w celu opiniowania złożonych ofert.

Z powyższych przepisów wprost wynika, że uprawnienia komisji konkursowej mają wyłącznie charakter opiniodawczy, zaś rozpatrywanie ofert należy do kompetencji organu administracji publicznej, tj. w niniejszej sprawie do Wójta Gminy Lubrza. Z uwagi na powyższe, przyznanie

komisji konkursowej uprawnień wykraczających poza opiniowanie złożonych ofert należy ocenić jako istotne naruszenie przepisu art. 5a ust. 4 pkt 11 w zw. z art. 15 ust. 1 i ust. 2a u.d.p.p. Do czynności wykraczających niewątpliwie poza opiniowanie ofert należy zaliczyć zapisy uchwały zawarte w § 8 ust. 4 pkt 1 w zakresie słów "dokonania ich oceny", pkt 13-16, pkt 18-20 uchwały.

W ocenie organu nadzoru zawarta w art. 5a ust. 4 pkt 11 u.d.p.p. kompetencja do określenia trybu powoływania i zasad działania komisji konkursowych do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert nie obejmuje również upoważnienia do zamieszczania w uchwale programowej przesłanek czy kryteriów, w oparciu o które komisja konkursowa będzie dokonywać oceny złożonych ofert. Kwestionowane przez organ nadzoru zapisy uchwały stanowią zatem istotne naruszenie wspomnianego już art. 15 ust. 1 i ust. 2a., a także art. 13 ust. 2 pkt 6 u.d.p.p. Zgodnie z przepisem art. 13 ust. 2 pkt 6 u.d.p.p. ogłoszenie otwartego konkursu ofert powinno zawierać informacje o trybie i kryteriach stosowanych przy wyborze ofert oraz terminie dokonania wyboru ofert. Tak więc o tym, jakie zostaną zastosowane kryteria przy wyborze ofert, decyduje organ ogłaszający otwarty konkurs ofert, czyli w tym wypadku Wójt Gminy Lubrza (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z 25 czerwca 2014 r., sygn. akt III SA/Wr 180/14, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z 25 marca 2018 r., sygn. akt: II SA/OI 78/18).

Mając na uwadze powyższe, należało orzec jak na wstępie.

Pouczenie:

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.

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.

Z up. WOJEWODY LUBUSKIEGO

Paweł Witt

Dyrektor

Wydziału Nadzoru i Kontroli