



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA LUBUSKIEGO

Gorzów Wielkopolski, dnia 24 lutego 2012 r.

Poz. 540

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE WOJEWODY LUBUSKIEGO NR NK-I.4131.24.2011.AHor

z dnia 3 lutego 2012 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) stwierdzam nieważność w całości Uchwały Nr XV/81/2011 Rady Gminy Wymiarki z dnia 29 grudnia 2011 r. zamieniającej uchwałę w sprawie statutu Ośrodka Pomocy Społecznej w Wymiarkach.

UZASADNIENIE

W dniu 29 grudnia 2011 r. Rada Gminy Wymiarki podjęła Uchwałę Nr XV/81/2011 zamieniającą Uchwałę Nr X/77/08 z dnia 26 lutego 2008 r. w sprawie statutu Ośrodka Pomocy Społecznej w Wymiarkach.

Przedmiotowa uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 9 stycznia 2012 r.

W uzasadnieniu do badanej uchwały Rada wskazała, że zmiana statutu Ośrodka Pomocy Społecznej w Wymiarkach podyktowana jest między innymi nałożeniem dodatkowych zadań na gminę w związku z zmianą i wprowadzeniem nowych regulacji rangi ustawowej.

Przeprowadzana przez organ nadzoru ocena prawna powyższej uchwały prowadzi do wniosku, iż akt ten jest sprzeczny z prawem, tj. art. 32 ust. 2 i art. 176 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz. U. Nr 149, poz. 887), art. 110 ust. 3 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (t.j. Dz. U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1362 ze zm.), art. 5 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (tj.: Dz. U. z 2011 r. Nr 197, poz. 1172 ze zm.) oraz art. 2 i 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Na wstępie należy odnotować, że Rada Gminy Wymiarki w podstawie prawnej podjętej uchwały wskazała szereg przepisów z trzech ustaw tj. ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej oraz ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104, ze zm.). Tymczasem ustawa z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych już nie obowiązuje, gdyż została uchylona mocą art. 85 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1241 ze zm.). Aktualnie zakres i zasady działania oraz organizację jednostek budżetowych i samorządowych a także zasady funkcjonowania jednostek sektora finansów publicznych w zakresie gospodarki finansowej reguluje ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 ze zm.) i to przepis art. 11 ust. 2, w myśl którego „Jednostka budżetowa działa na podstawie statutu określającego w szczególności jej nazwę, siedzibę i przedmiot działalności” powinna Rada powołać w podstawie podjętej uchwały.

W podstawie prawnej badanej uchwały Rada nie powołała natomiast art. 176 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz. U. Nr 149, poz. 887), co winna niewątpliwie uczynić. Jest to niezrozumiałe dla organu nadzoru zważywszy na treść podjętej przez Radę uchwały oraz z uwagi na uzasadnienie do uchwały, w którym została przywołana w/w ustawa.

Istotnym naruszeniem prawa było wprowadzenie przez Radę Gminy Wymiarki w badanej uchwale, na podstawie której następuje zmiana Uchwały Nr X/77/08 Rady Gminy Wymiarki z dnia 26 lutego 2008 r.

w sprawie statutu Ośrodka Pomocy Społecznej w Wymiarkach, zapisów dotyczących pieczy zastępczej. Wprowadzenie przez Radę zmian w Uchwale Nr X/77/08 poprzez dodanie nowych jednostek redakcyjnych tj. § 5 pkt 8, co do słów: „i systemu pieczy zastępczej”; § 6 pkt 11, co do słów: „ oraz organizowanie pieczy zastępczej, w zakresie niezastrzeżonym na rzecz innych podmiotów” ; § 6 pkt 12, co do słów: „ oraz rozwoju pieczy zastępczej” oraz § 6 pkt 13, co do słów: „,oraz pieczy zastępczej” jest sprzeczne z art. 32 ust. 2 i art. 176 ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej.

Na wstępie warto wskazać, że zgodnie z art. 3 ust. 1 w/w ustawy „Obowiązek wspierania rodziny przeżywającej trudności w wypełnianiu funkcji opiekuńczo-wychowawczych oraz organizacji pieczy zastępczej, w zakresie ustalonym ustawą, spoczywa na jednostkach samorządu terytorialnego oraz na organach administracji rządowej”. Piecza zastępcza jest sprawowana w przypadku niemożności zapewnienia opieki i wychowania przez rodziców (art. 32 ust. 1). Natomiast art. 32 ust. 2 stanowi, że „Pieczę zastępczą organizuje powiat”. O zadaniach własnych gminy w zakresie wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej stanowi art. 176, zliczając do nich:

- 1) opracowanie i realizacja 3-letnich gminnych programów wspierania rodziny;
- 2) tworzenie możliwości podnoszenia kwalifikacji przez asystentów rodziny;
- 3) tworzenie oraz rozwój systemu opieki nad dzieckiem, w tym placówek wsparcia dziennego, oraz praca z rodziną przeżywającą trudności w wypełnianiu funkcji opiekuńczo-wychowawczych przez:
 - a) zapewnienie rodzinie przeżywającej trudności wsparcia i pomocy asystenta rodziny oraz dostępu do specjalistycznego poradnictwa,
 - b) organizowanie szkoleń i tworzenie warunków do działania rodzin wspierających,
 - c) prowadzenie placówek wsparcia dziennego oraz zapewnienie w nich miejsc dla dzieci;
- 4) finansowanie:
 - a) kosztów szkoleń dla rodzin wspierających,
 - b) podnoszenia kwalifikacji przez asystentów rodziny,
 - c) kosztów związanych z udzielaniem pomocy, o której mowa w art. 29 ust. 2, ponoszonych przez rodziny wspierające;
- 5) współfinansowanie pobytu dziecka w rodzinie zastępczej, rodzinnym domu dziecka, placówce opiekuńczo-wychowawczej, regionalnej placówce opiekuńczo-terapeutycznej lub interwencyjnym ośrodku preadopcyjnym;
- 6) sporządzanie sprawozdań rzeczowo-finansowych z zakresu wspierania rodziny oraz przekazywanie ich właściwemu wojewodzie, w wersji elektronicznej, z zastosowaniem systemu teleinformatycznego, o którym mowa w art. 187 ust. 3;
- 7) prowadzenie monitoringu sytuacji dziecka z rodziny zagrożonej kryzysem lub przeżywającej trudności w wypełnianiu funkcji opiekuńczo-wychowawczej, zamieszkałego na terenie gminy;
- 8) przekazywanie do biura informacji gospodarczej informacji, o której mowa w art. 193 ust. 8.

Z przepisów tych jednoznacznie wynika, że organizowaniem, rozwojem i wspieraniem pieczy zastępczej zajmuje się samorząd powiatowy, a nie gminny. Zadania w zakresie pieczy zastępczej nie leżą w kompetencji organów gminy, stąd wprowadzenie tych zadań do zakresu obowiązków Ośrodka Pomocy Społecznej w Wymiarkach jest sprzeczne z ustawą o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej.

Sprzeczny z prawem tj. z art. 110 ust. 3 ustawy o pomocy społecznej oraz art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, co do słów: „i Kierownikowi Ośrodka Pomocy Społecznej w Wymiarkach” jest również zapis § 2, w którym Rada postanowiła, że „Wykonanie uchwały powierza się Wójtowi Gminy i Kierownikowi Ośrodka Pomocy Społecznej w Wymiarkach”. Niezgodność przywołanego zapisu z obowiązującym porządkiem prawnym jest wynikiem braku umocowania Rady Gminy Wymiarki do nakładania jakichkolwiek obowiązków na Kierownika Ośrodka Pomocy Społecznej w Wymiarkach. Należy zaznaczyć, że każdy z organów gminy został wyposażony przez ustawodawcę w określoną sferę kompetencji. Jeżeli przepisy powszechnie obowiązujące wyraźnie nie przewidują innych zasad współpracy między wójtem a radą gminy, to każdy z tych organów jest na zasadzie wyłączności uprawniony do

regulowania materii ustawowo dla niego zastrzeżonej. Oznacza to, że zarówno organ stanowiący jak i wykonawczy zobowiązany jest do przestrzegania z urzędu granic swojej właściwości i nie może wkraczać w kwestie zastrzeżone dla innego organu.

Możliwość kształtowania zakresu obowiązków służbowych pracowników urzędu gminy, czy też jednostek organizacyjnych utworzonych przez gminę, stanowi wyłączną kompetencję wójta jako organu wykonawczego gminy. Kierownik Ośrodka Pomocy Społecznej w Wymiarkach podlega służbowo Wójtowi Gminy Wymiarki, który jako jego pracodawca jest uprawniony do wydawania mu poleceń służbowych i nakładania na niego obowiązków. Rada nie jest zatem władana do nakładania na Kierownika Ośrodka Pomocy Społecznej obowiązku wykonania badanej uchwały. Podjęte uregulowanie, jako ingerujące w sferę wyłącznych uprawnień organu wykonawczego, uznać należy za istotnie naruszające przepis art. 110 ust. 3 ustawy o pomocy społecznej, zgodnie z którym ośrodek pomocy społecznej (w tym również jego kierownik), wykonując zadania własne gminy w zakresie pomocy społecznej, kieruje się ustaleniami wójta (burmistrza, prezydenta miasta), a także zasadę legalizmu wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP. Zgodnie z fundamentalną zasadą wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej działają w granicach i na podstawie prawa. Oznacza to, iż każda norma kompetencyjna musi być tak realizowana, aby nie naruszała innych przepisów ustawy. Zakres upoważnienia musi być zawsze ustalany przez pryzmat zasad demokratycznego państwa prawnego, działania w granicach i na podstawie prawa oraz innych przepisów regulujących daną dziedzinę. Realizując kompetencję organ stanowiący musi ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu. Zarówno w doktrynie, jak również w orzecznictwie ugruntował się pogląd dotyczący dyrektyw wykładni norm o charakterze kompetencyjnym. Naczelną zasadą prawa administracyjnego jest zakaz domniemania kompetencji. Ponadto należy podkreślić, iż normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły, literalny. Jednocześnie zakazuje się dokonywania wykładni rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzania kompetencji w drodze analogii (tak Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 5 listopada 1986 r., U 5/86, OTK 1996/1/1). Jeżeli organ stanowiący wychodzi poza wytyczne zawarte w upoważnieniu ustawowym to mamy do czynienia z przekroczeniem kompetencji, co musi skutkować zastosowaniem środków nadzorczych, bowiem Rada unormowała kwestie, których normować nie może.

Kolejny mankament prawny, jakim dotknięta jest bada uchwała wynika z wprowadzenia przez lokalnego prawodawcę wadliwie sformułowanego zapisu o wejściu w życie podjętego aktu. Przeprowadzana przez organ nadzoru ocena prawna powyższej uchwały prowadzi do wniosku, iż akt ten w § 3 co do słów: „z mocą od 01 stycznia 2012 r.”, jest sprzeczny z prawem, tj. art. 5 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (tj. Dz. U. z 2011 r. Nr 197, poz. 1172 ze zm.) oraz art. 2 i art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polski. Rada nadała bowiem badanemu aktowi prawnemu wsteczną moc obowiązującą w sytuacji gdy brak jest przesłanek warunkujących wprowadzenie takiego uregulowania. W tym miejscu warto zaznaczyć, że sam fakt, że badana uchwała została podjęta w dniu 29 grudnia 2011, tj. na 3 dni przed planowaną datą wejścia w życie, nie oznacza, iż nie doszło do naruszenia zakazu retroakcji. Należy bowiem pamiętać, że wejście w życie aktu prawa miejscowego w sposób nierozzerwalny związane jest z faktem jego publikacji w Dzienniku Urzędowym. Jeżeli więc publikacja nastąpi po planowym przez organ stanowiący dniu wejścia w życie uchwały (tak jak ma to miejsce w realiach niniejszej sprawy), wówczas skutkiem tego jest nadanie temu aktowi wstecznej mocy obowiązującej (sprzed daty publikacji), a tym samym nie ma możliwości zapoznania się z uregulowaniami podjętego aktu prawnego.

Podnieść należy, iż w polskim porządku prawnym obowiązuje generalna zasada zakazująca działania prawa wstecz, którą Trybunał Konstytucyjny wyprowadza z zasady demokratycznego państwa prawnego wysłowionej w art. 2 Konstytucji (*vide* wyrok TK z dnia 30 marca 1999 r., K 5/98, OTK 1999, nr 3, poz. 39). Zasada *lex retro non agit* nie ma jednak charakteru bezwzględnego i sam ustawodawca dopuścił wyjątki od jej stosowania. Wyjątek taki przewidziany został właśnie w przywołanym w sentencji art. 5 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych. Zgodnie z powyższym przepisem nadanie aktowi prawnemu wstecznej mocy obowiązującej jest dopuszczalne „jeżeli zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie”. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego doprecyzowuje się powyższą przesłankę akcentując, że odstępstwo od omawianej zasady jest dopuszczalne wtedy, gdy „jest to konieczne dla realizacji wartości konstytucyjnej, ocenionej jako ważniejsza od wartości chronionej zakazem retroakcji” (*vide* np. wyrok z dnia 31 stycznia 2001 r., P 4/99, OTK 2001, nr 1, poz. 5), „a jednocześnie realizacja tej zasady nie jest możliwa bez wstecznego działania prawa” (wyrok TK z dnia 7 lutego 2001 r., K 27/00, OTK 2001, nr 2, poz. 29). W kontekście powyższych

uwag nie sposób dopatrzeć się jakichkolwiek okoliczności, które uzasadniałyby nadanie badanej uchwały wstecznej mocy obowiązującej. Zmiana statutu Ośrodka Pomocy Społecznej w Wymiarkach z datą wsteczną nie realizuje bowiem żadnej wartości konstytucyjnej (a już na pewno wartości, która oceniana może być jako ważniejsza od wartości chronionej zakazem retroakcji), nie przyznaje ono żadnych szczególnych uprawnień, a wręcz przeciwnie nakłada na ośrodek dodatkowe obowiązki.

Poza powyższym uchybieniem, badany przepis dotknięty jest i innym mankamentem prawnym. Otóż przypomnieć należy, iż zgodnie z omawianym § 3 „Uchwała wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Województwa Lubuskiego, z mocą obowiązującą od dnia 01 stycznia 2012r.”. Egzegeza powyższego przepisu prowadzi do konkluzji, iż Rada Gminy zawarła w nim dwie sprzeczne normy prawne – pierwsza, wedle której uchwała wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia publikacji i druga – wedle której uchwała nabiera mocy obowiązującej z dniem 01 stycznia 2012 r. Innymi słowy mówiąc, lokalny prawodawca wprowadza dwie różne daty, od których uchwała wywołuje skutki prawne. Powyższe stanowi zapewne konsekwencję błędnego rozróżnienia między pojęciami „wejście w życie” i „moc obowiązująca”. Należy zaakcentować, iż zakresy przedmiotowych nazw są tożsame. Powyższe oznacza, iż Rada użyła dwóch różnych nazw oznaczających dokładnie to samo, tj. moment, w którym normy prawne zawarte w akcie normatywnym zaczynają wiązać adresatów. Omawiane zagadnienie było przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego, który w wyroku z dnia 30.03.1999 r., K 5/98 wyraźnie wskazał, iż akt prawny nie może wejść w życie i nie posiadać mocy obowiązującej, nie może też posiadać mocy obowiązującej przed wejściem w życie. Jeżeli zatem intencją lokalnego prawodawcy było nadanie badanemu aktowi wstecznej mocy obowiązującej (abstrahując od jej prawnej dopuszczalności), to winien on sformułować omawiany przepis w sposób następujący : „Uchwała podlega ogłoszeniu w Dzienniku Urzędowym Województwa Lubuskiego i wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 2012 r.”. Powyższe nie pozostawia wątpliwości zarówno co do miejsca promulgacji (Dziennik Urzędowy), jak i chwili, w której akt prawny zacznie wiązać adresatów.

Należy również zauważyć, że w § 1 ust. 1 kwestionowanej uchwały, mocą której następuje zmiana Uchwały Nr X/77/08 z dnia 26 lutego 2008 r. w sprawie statutu Ośrodka Pomocy Społecznej w Wymiarkach, polegająca na wprowadzeniu w § 3 pkt 11 ppkt 12, Rada błędnie przywołała tytuł ustawy. W ppkt 12 Rada wskazała: „ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przemocy w rodzinie”. Prawidłowy tytuł ustawy, który Rada powinna podać, to: ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, łącznie z miejscem jej publikacji - Dz. U. Nr 180, poz. 1493 ze zm.

W ocenie organu nadzoru wskazane wyżej liczne i istotne naruszenia przepisów prawa skutkują koniecznością orzeczenia nieważności całej Uchwały Nr XV/81/2011 Rady Gminy Wymiarki. Sąd orzeczone jak w sentencji.

Pouczenie:

Na niniejsze rozstrzygnięcie służy prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. w terminie 30 dni od daty doręczenia rozstrzygnięcia. Skargę wnosi się 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
Dyrektor Wydziału Nadzoru i Kontroli
Teresa Kaczmarek