



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA LUBELSKIEGO

Lublin, dnia 30 grudnia 2014 r.

Poz. 4670



WOJEWODA LUBELSKI

Rozstrzygnięcie nadzorcze Nr PN-II.4131.503 .2014 Wojewody Lubelskiego

z dnia 22 grudnia 2014 r.

stwierdzające nieważność uchwały Nr I/8/14 Rady Gminy Firlej z dnia 1 grudnia 2014 r. w sprawie uchwalenia rocznego programu współpracy z organizacjami pozarządowymi i innymi podmiotami mogącymi realizować zadania pożytku publicznego na 2015 rok, w części obejmującej § 3 ust. 3, § 4 w brzmieniu: „w szczególności” uchwały oraz § 3 ust. 2 i ust. 3, § 4 ust. 2 w brzmieniu: „o których mowa w § 3 ust. 2”, § 5 ust. 4, § 6, § 7 ust. 1 w brzmieniu: „dokonują wyboru najkorzystniejszej oferty w rozumieniu przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych” i ust. 5, § 8 ust. 1 pkt 4 i pkt 6 Regulaminu Komisji Konkursowych, stanowiącego załącznik do uchwały.

Na podstawie art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2013 r., poz. 594 ze zm.)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr I/8/14 Rady Gminy Firlej z dnia 1 grudnia 2014 r. w sprawie uchwalenia rocznego programu współpracy z organizacjami pozarządowymi i innymi podmiotami mogącymi realizować zadania pożytku publicznego na 2015 rok, w części obejmującej § 3 ust. 3, § 4 w brzmieniu: „w szczególności” uchwały oraz § 3 ust. 2 i ust. 3, § 4 ust. 2 w brzmieniu: „o których mowa w § 3 ust. 2”, § 5 ust. 4, § 6, § 7 ust. 1 w brzmieniu: „dokonują wyboru najkorzystniejszej oferty w rozumieniu przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych” i ust. 5, § 8 ust. 1 pkt 4 i pkt 6 Regulaminu Komisji Konkursowych, stanowiącego załącznik do uchwały.

Uzasadnienie

Uchwała Nr I/8/14 Rady Gminy Firlej została doręczona organowi nadzoru w dniu 8 grudnia 2014 r.

Uchwałą Nr I/8/14 Rada Gminy Firlej przyjęła roczny program współpracy z organizacjami pozarządowymi i innymi podmiotami mogącymi realizować zadania pożytku publicznego na 2015 rok.

Jak stanowi art. 5a ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2014 r., poz. 1118, ze zm.), 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 ustawy 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.

W art. 5a ust. 4 ustawy ustawodawca zawarł katalog zagadnień wymagających uregulowania przez radę w przedmiotowym programie. Zgodnie z tym przepisem, 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.

Przytoczony przepis art. 5a ust. 4 ustawy określa niezbędne minimum postanowień, jakie powinna zawierać uchwała ustanawiająca program współpracy.

W § 3 ust. 3 przedmiotowej uchwały Rada Gminy postanowiła, iż *partnerami współpracy, określonej w programie mogą być: organizacje pozarządowe, o których mowa w art. 3 ust. 3 ustawy o pożytku publicznym prowadzące odpowiednio do terytorialnego zasięgu działania Gminy Firlej, działalność pożytku publicznego, określoną w ich statutach- w zakresie odpowiadającym zadaniom Gminy Firlej (pkt 1); podmioty wymienione w art. 3 ust. 3 ustawy o pożytku publicznym, które nie działają w celu osiągnięcia zysku oraz przeznaczają całość dochodu na realizację celów statutowych oraz nie przeznaczają zysku do podziału między swoich członków, udziałowców, akcjonariuszy i pracowników, prowadzące odpowiednio do terytorialnego zasięgu działania Gminy Firlej, działalność pożytku publicznego, określoną w ich statutach- w zakresie odpowiadającym zadaniom Gminy Firlej (pkt 2).*

W ocenie organu nadzoru wprowadzenie powyższych regulacji wykracza poza zakres upoważnienia wynikający z art. 5a ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego (...) i w sposób nieuprawniony modyfikuje art. 3 ust. 2 i ust. 3 tej ustawy.

W przepisach tych ustawodawca określił, iż podmiotami współpracy są organizacje pozarządowe – tj. niebędące jednostkami sektora finansów publicznych, w rozumieniu ustawy o finansach publicznych i niedziałające w celu osiągnięcia zysku - osoby prawne lub jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, w tym fundacje i stowarzyszenia (ust. 2) oraz podmioty wymienione w art. 3 ust. 3 ustawy tj.: 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. Nr 127, poz. 857, ze zm.), 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.

Odnosząc się szczegółowo do regulacji § 3 ust. 3 pkt 1 uchwały należy zauważyć, że wprawdzie zarówno organizacje pozarządowe jak i podmioty wymienione w art. 3 ust. 3 ustawy prowadzą działalność pożytku publicznego w sferze zadań publicznych określonych w ustawie, jednak jednoznaczne brzmienie ww. przepisów ustawy nie pozwala na uznanie, że organizacje pozarządowe (art. 3 ust. 2) są podmiotami tożsamymi z podmiotami określonymi w art. 3 ust. 3 tej ustawy.

Rada gminy nie może powielać ani tym bardziej modyfikować uregulowań ustawy upoważniającej i przepisów innych aktów normatywnych.

Taka uchwała, jako istotnie naruszająca prawo, jest nieważna. Jak trafnie zauważa się w orzecznictwie sądowym, trzeba liczyć się z tym, że powtórzony przepis będzie interpretowany w kontekście uchwały, w której go powtórzono, co może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji prawodawcy (wyrok NSA z 14 października 1999 r., sygn. akt: II SA/Wr 1179/98).

W § 4 uchwały Rada Gminy postanowiła, iż współpraca Gminy Firlej z organizacjami i podmiotami, o których mowa w § 3 ust. 3 może się odbywać w szczególności w formach:

- 1) zlecenia im realizacji zadań pożytku publicznego, poprzez powierzenie lub wspieranie wykonania zadania i udzielania dotacji na ten cel, poprzedzonych otwartym konkursem ofert, o którym mowa w ustawie o pożytku publicznym,
- 2) zlecenia realizacji zadań, z pominięciem otwartego konkursu ofert, na warunkach określonych w art. 19a ustawy o pożytku publicznym,
- 3) realizacji zadań w ramach inicjatywy lokalnej, o której mowa w art. 19b-19h ustawy o pożytku publicznym,
- 4) wzajemnego informowania się o planowanych kierunkach działalności,
- 5) konsultowania z partnerami współpracy, o których mowa w § 3 ust. 3 projektów aktów prawa miejscowego w dziedzinach dotyczących działalności statutowej tych organizacji,
- 6) wspólnych działań mających na celu pozyskiwanie środków finansowych na działalność pożytku publicznego z innych źródeł niż budżet Gminy Firlej.

Użycie w przytoczonej regulacji zwrotu „w szczególności” powoduje, że katalog form współpracy z organizacjami pozarządowymi określony w programie przybiera postać wyliczenia otwartego.

Taka regulacja oznacza, że dopuszczalne są także inne, nie wymienione w uchwale formy współpracy. Tymczasem zgodnie z art. 5a ust. 4 pkt 4 ustawy o działalności pożytku publicznego (...) rada została zobowiązana do określenia w podejmowanym programie form współpracy, w jakich będzie ta współpraca realizowana.

Należy zauważyć, iż brak jest normatywnego uzasadnienia dla posłużenia się przy określaniu form współpracy nieostrymi sformułowaniami.

Rada, kierując się wytycznymi zawartymi w treści udzielonego jej upoważnienia do podjęcia uchwały, powinna uregulować w sposób kompleksowy i precyzyjny materię podlegającą regulacji, w tym również określić katalog form współpracy, o których mowa w art. 5a ust. 2 ustawy (art. 5a ust. 4 pkt 4 ustawy). Formy współpracy z organizacjami pozarządowymi powinny być skonkretyzowane, a ich katalog organ stanowiący winien sformułować w ten sposób, aby podmioty zamierzające podjąć współpracę z jednostką samorządu terytorialnego (uczestnicy programu), nie miały wątpliwości w kwestii możliwych form współpracy.

Zatem zasadne jest, aby formy współpracy w sferze działalności pożytku publicznego na obszarze właściwości danej jednostki samorządu przewidziane były w programie w formie katalogu zamkniętego.

Regulacja § 4 uchwały, poprzez użycie sformułowania „w szczególności”, wymogu tego nie spełnia.

Przyjęte w § 4 uchwały współpracy rozwiązanie prowadzi do odesłania przez Radę do innych, nieskonkretyzowanych przez ten organ sposobów współdziałania.

Sformułowane w ten sposób odesłanie nie rozstrzyga przy tym jaki podmiot czy organ miałby oceniać, czy niewymieniona w programie forma współpracy, mieści się w otwartym katalogu określonym w programie, podczas gdy do określenia form współpracy wyłącznie właściwy jest organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego i w razie potrzeby poszerzenia dotychczasowego katalogu form współpracy o nowy sposób, jedynie ten organ będzie mógł tego dokonać w drodze zmiany uchwały.

Rozwiązanie normatywne zastosowane w § 4 uchwały rozmija się zatem z celem normy kompetencyjnej, dającej się wyprowadzić z przepisów art. 5a ust. 1 w zw. z art. 5a ust. 4 pkt 4 i

art. 5 ust. 2 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, a przy tym wykracza poza granice upoważnienia zawartego w art. 5a ust. 1 tej ustawy (por. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 3 kwietnia 2013 r., sygn. akt III SA/Wr 80/13).

Tryb powoływania i zasady działania komisji konkursowych został określony w Regulaminie Komisji konkursowych, stanowiącym załącznik do przedmiotowej uchwały.

Jak stanowi § 3 Regulaminu, w skład komisji wchodzi przedstawiciele organu wykonawczego Gminy Firlej w liczbie przekraczającej 50% jej składu oraz osoby reprezentujące organizacje pozarządowe i podmioty wymienione w art. 3 ust. 3 ustawy o pożytku publicznym, w liczbie nie przekraczającej 50% jej składu (ust. 2).

W pracach komisji mogą uczestniczyć także osoby bez prawa dokonywania punktacji – z głosem doradczym, posiadające specjalistyczną wiedzę w dziedzinie obejmującej zakres zadań publicznych, których konkurs dotyczy- w liczbie nie przekraczającej 50% składu komisji, o którym mowa w ust. 1 (ust. 3).

W ocenie organu nadzoru powyższe zapisy uchwały stanowią bezpośrednią ingerencję w materię uregulowaną w art. 15 ust. 2b – 2e ustawy o działalności pożytku publicznego (...)

Zgodnie z powołanymi przepisami ustawy, w skład komisji konkursowej powołanej przez organ jednostki samorządu terytorialnego wchodzi przedstawiciele organu wykonawczego tej jednostki (art. 15 ust. 2b).

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 (art. 15 ust. 2d).

Komisja konkursowa może działać bez udziału osób wskazanych przez organizacje pozarządowe lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3, jeżeli:

- 1) żadna organizacja nie wskaże osób do składu komisji konkursowej lub
- 2) wskazane osoby nie wezmą udziału w pracach komisji konkursowej, lub
- 3) wszystkie powołane w skład komisji konkursowej osoby podlegają wyłączeniu na podstawie art. 15 ust. 2d lub art. 15 ust. 2f (art. 15 ust. 2da).

W pracach komisji konkursowej mogą uczestniczyć także, z głosem doradczym, osoby posiadające specjalistyczną wiedzę w dziedzinie obejmującej zakres zadań publicznych, których konkurs dotyczy (art. 15 ust. 2e).

Skład komisji konkursowych został zatem określony przez ustawodawcę. Przywołane regulacje nie dają Radzie Gminy podstaw do wkraczania w ustawowo unormowaną sferę członkostwa w komisji konkursowej, wyklucza to również jakąkolwiek modyfikację oraz powielanie wskazanych przepisów w uchwale Rady.

Z przywołanych wyżej przepisów ustawy wynika także, iż udział osób wskazanych przez organizacje pozarządowe w pracach komisji nie jest obligatoryjny.

Regulacja § 3 ust. 2 Regulaminu ustanawia natomiast reprezentantów organizacji pozarządowych jako obligatoryjnych członków komisji konkursowych.

Należy wskazać, iż organizacje pozarządowe są zupełnie niezależne od władz gminnych. Rada Gminy nie może nakładać na przedstawicieli organizacji pozarządowych jakichkolwiek obowiązków, brak jest bowiem między nimi podległości służbowej czy administracyjnej.

To same organizacje pozarządowe decydują czy są zainteresowane zgłoszeniem swojego przedstawiciela do pracy w gminnej komisji konkursowej, jest to ich uprawnienie, a nie obowiązek.

Przywołane regulacje nie dają Radzie Gminy podstaw do wkraczania w ustawowo unormowaną sferę członkostwa w komisji konkursowej, wyklucza to również jakąkolwiek modyfikację oraz powielanie wskazanych przepisów w uchwale Rady.

W związku z zakwestionowaniem regulacji § 3 ust. 2 Regulaminu zasadnym jest również wyeliminowanie z obrotu prawnego zapisu § 4 ust. 2 Regulaminu w brzmieniu: „o których mowa w § 3 ust. 2”.

Stosownie do § 5 ust. 4 Regulaminu, oferty niekompletne nie podlegają rozpatrywaniu i są odrzucane.

Jak stanowi § 6 ust. 1 Regulaminu, przy merytorycznym rozpatrywaniu ofert nie podlegających odrzuceniu z przyczyn formalnych, komisja konkursowa:

- 1) ocenia możliwość zrealizowania zadania przez organizację lub podmiot zgłaszający ofertę,
- 2) sprawdza, czy oferent spełnia wszystkie merytoryczne warunki realizacji zadania-wynikające z wzoru oferty i ogłoszenia o konkursie,
- 3) ocenia przedstawioną kalkulację kosztów realizacji zadania- głównie w odniesieniu do zakresu rzeczowego zadania,
- 4) przy ocenianiu ofert wnioskujących o wsparcie zadania uwzględnia planowany przez organizację lub podmiot udział finansowych środków własnych lub środków pochodzących z innych źródeł na realizację zadania publicznego,
- 5) ocenia proponowaną jakość wykonania zadania i kwalifikacje osób realizujących zadanie,
- 6) uwzględnia planowany przez wnioskodawcę wkład rzeczowy i osobowy, w tym świadczenia wolontariuszy i pracę społeczną członków organizacji i podmiotów realizujących zadanie,
- 7) uwzględnia analizę i ocenę zleczonych zadań zrealizowanych przez wnioskodawców w latach poprzednich, biorąc pod uwagę rzetelność i terminowość wykonania oraz sposób zrealizowania na ten cel środków.

Jednocześnie w § 7 Regulaminu Rada postanowiła, iż członkowie komisji dokonują wyboru najkorzystniejszej oferty, w rozumieniu przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zgodnie natomiast z treścią § 8 ust. 1 Regulaminu, protokół z posiedzenia komisji konkursowej zawiera min. nazwy podmiotów, których oferty nie były rozpatrywane z podaniem przyczyn nie rozpatrzenia (pkt 4) oraz warunki realizacji zadań określone podmiotowi, które wybrała komisja (pkt 6).

W ocenie organu nadzoru przytoczone regulacje naruszają w sposób istotny art. 15 ust. 1 i ust. 2a ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

Z przywołanych przepisów ustawy wynika jednoznacznie, że uprawnienia komisji konkursowej mają wyłącznie charakter opiniodawczy, zaś rozpatrywanie ofert należy do kompetencji organu administracji publicznej, a zatem do wójta.

Zdaniem organu nadzoru zawarta w art. 5a ust. 4 pkt 11 ww. ustawy kompetencja do określenia trybu powoływania i zasad działania komisji konkursowych do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert nie obejmuje upoważnienia do udzielania komisji konkursowej kompetencji do rozpatrywania ofert ani też do określania przesłanek czy kryteriów, w oparciu o które komisja konkursowa będzie rozpatrywać oferty (por. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 25 czerwca 2014r., sygn. akt III SA/Wr 180/14).

Zadaniem komisji jest opiniowanie ofert, nie zaś rozstrzygnięcie o wynikach konkursu. czy też decydowanie o dalszym udziale w nim poszczególnych ofert. Wyboru oferty dokonuje bowiem wójt gminy.

Wskazane wyżej zapisy uchwały zostały podjęte zatem z istotnym naruszeniem wspomnianego art. 15 ust. 1 i 2a, a także art. 13 ust. 2 pkt 4 i pkt 6 ustawy.

Stosownie do treści art. 13 ust. 2 ustawy, ogłoszenie otwartego konkursu powinno zawierać informacje o terminach i warunkach realizacji zadania (pkt 4) oraz o trybie i kryteriach stosowanych przy wyborze ofert oraz terminie dokonania wyboru ofert (pkt 6).

Tak więc o tym, jakie zostaną zastosowane kryteria przy wyborze ofert jak również jakie będą warunki realizacji zadania decyduje organ ogłaszający otwarty konkurs ofert, czyli w tym wypadku Wójt Gminy Firlej.

Przepis art. 15 ust. 1 ustawy wskazuje z kolei ustawowe kryteria, jakimi powinien kierować się organ administracji publicznej przy rozpatrywaniu ofert.

Tak więc Rada Gminy nie może w uchwale programowej zawierać regulacji dotyczących kryteriów, jakie mają być brane pod uwagę przy opiniowaniu czy ocenianiu ofert.

Stosownie do § 7 ust. 5 załącznika do uchwały, umowę o powierzeniu lub wsparciu zadania z wybranymi podmiotami podpisuje Wójt Gminy w terminie 14 dni od dnia dokonania wyboru.

W ocenie organu nadzoru, wprowadzenie powyższej regulacji wykracza poza zakres upoważnienia wynikającego z art. 5a ustawy o działalności pożytku publicznego (...) i stanowi modyfikację art. 15 ust. 4 tej ustawy.

Zgodnie z tym przepisem, po ogłoszeniu wyników otwartego konkursu ofert organ administracji publicznej, bez zbędnej zwłoki, zawiera umowy o wsparcie realizacji zadania publicznego lub o powierzenie realizacji zadania publicznego z wyłonionymi organizacjami pozarządowymi lub podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3.

W przywołanej regulacji § 7 ust. 5 załącznika do uchwały organ stanowiący gminy "zastąpił" ustawowy termin do zawarcia umowy oznaczony sformułowaniem "bez zbędnej zwłoki" po ogłoszeniu wyników ofert, terminem czternastodniowym od dnia dokonania wyboru.

W ocenie organu nadzoru takie działanie stanowi nieuprawnioną ingerencję Rady Gminy Firlej w normy prawa powszechnie obowiązującego (zob. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 4 października 2014 r- sygn. akt. III SA/Wr 143/13).

W tym stanie rzeczy wszczęcie postępowania w celu stwierdzenia nieważności uchwały Nr I/8/14 we wskazanym zakresie jest uzasadnione.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie, złożona za moim pośrednictwem w terminie 30 dni od daty jego doręczenia.

Wojewoda Lubelski

Wojciech Wilk

Otrzymuje:

- 1) Wójt Gminy Firlej
- 2) Przewodniczący Rady Gminy Firlej