



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA ŚLĄSKIEGO

Katowice, dnia 27 grudnia 2023 r.

Poz. 10167

ROZSTRZYGNIECIE NADZORCZE NR NPII.4131.1.1286.2023 WOJEWODY ŚLĄSKIEGO

z dnia 22 grudnia 2023 r.

Na podstawie art. 79 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (tekst jedn. Dz. U. z 2022 r. poz. 1526 ze zm.)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr LXI/481/23 Rady Powiatu Pszczyńskiego z dnia 22 listopada 2023 r. w sprawie Programu Współpracy Powiatu Pszczyńskiego z Organizacjami Pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na 2024 rok, w całości, jako sprzecznej z art. 5a ust. 4 pkt 4, 5, 7, 10 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r., poz. 571), dalej jako „ustawa”, w zw. z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483), dalej jako „Konstytucja RP”.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 22 listopada 2023 r. Rada Powiatu Pszczyńskiego przyjęła uchwałę Nr LXI/481/23 w sprawie Programu Współpracy Powiatu Pszczyńskiego z Organizacjami Pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na 2024 rok. Załącznik do uchwały stanowi *Program Współpracy Powiatu Pszczyńskiego z Organizacjami Pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na 2024 rok*, dalej jako „Program”.

W podstawie prawnej uchwały wskazano m.in. art. 5a ust. 1 ustawy.

Wskazana uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 23 listopada 2023 r.

W toku badania legalności przedmiotowej uchwały organ nadzoru uznał, iż uchwała jest niezgodna z prawem.

Zgodnie z art. 5a ust. 1 i ust. 4 ustawy – *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.

Analiza treści art. 5a ust. 4 ustawy prowadzi do wniosku, iż zawiera on szczegółowe upoważnienie ustawowe, określające materię, jaką pozostawiono uregulowaniu w drodze uchwały. Posłużenie się przez ustawodawcę zwrotem „w szczególności” wskazuje, iż omawiana delegacja ustawowa ma charakter otwarty – w uchwalanym przez radę powiatu programie muszą zostać zamieszczone postanowienia odnoszące się co najmniej do wszystkich kwestii wymienionych w tym przepisie. Brak któregośkolwiek ze wskazanych w art. 5a ust. 4 ustawy elementów stanowi istotne naruszenie prawa, powodujące konieczność stwierdzenia nieważności uchwały w całości. Jak wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 8 maja 2013 r., sygn. akt III SA/Wr 110/13, opubl. LEX nr 1353330: *uchybiecie polegające na przyjęciu „niewyczerpującego” – w świetle wzorca określonego w art. 5a ust. 4 ustawy – Programu współpracy, nie może być uznane za nieistotne tylko naruszenie prawa.*

Podkreślić należy, że w państwie prawa organy władzy publicznej działają w granicach i na podstawie prawa (art. 7 Konstytucji RP). Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego, realizując przysługujące mu kompetencje, powinien ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu kompetencyjnym. Niewyczerpanie przez radę powiatu zakresu delegacji przy podejmowaniu ww. uchwały, jest traktowane, jako istotne naruszenie prawa, skutkujące nieważnością uchwały w całości.

W wyniku przeprowadzonej analizy przedmiotowej uchwały organ nadzoru wskazuje, że Rada Powiatu Pszczyńskiego nie wypełniła zakresu spraw przekazanych jej do uregulowania, co stanowi przesłankę do stwierdzenia nieważności uchwały w całości. Rada nie zawarła bowiem w Programie wyczerpującej informacji o sposobie tworzenia Programu oraz o przebiegu konsultacji, zgodnie z wymogiem art. 5a ust. 4 pkt 10 ustawy. Rada w rozdziale XI, tj. *Sposób tworzenia programu i przebiegu konsultacji*, wskazała:

1. Tworzenie programu przebiega w następujący sposób:

- 1) *przygotowanie przez Wydział Promocji Powiatu i Integracji Europejskiej Starostwa Powiatowego projektu programu,*
- 2) *Roczny Program Współpracy Powiatu z organizacjami został opracowany w oparciu o program współpracy na 2023 rok z uwzględnieniem doświadczeń wynikających z jego realizacji,*
- 3) *przeprowadzenie z organizacjami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na obszarze powiatu konsultacji projektu programu poprzez zamieszczenie projektu programu na stronie internetowej powiatu, w Biuletynie Informacji Publicznej www.bip.powiat.pszczyna.pl oraz na tablicy ogłoszeń Starostwa,*
- 4) *przygotowanie przez Wydział Promocji Powiatu i Integracji Europejskiej Starostwa Powiatowego zestawienia uwag i wniosków zgłoszonych podczas konsultacji projektu programu,*
- 5) *przekazanie przez Zarząd Powiatu projektu uchwały w sprawie przyjęcia programu pod obrady Rady Powiatu,*
- 6) *podjęcie przez Radę Powiatu Pszczyńskiego uchwały w sprawie przyjęcia programu,*
- 7) *zamieszczenie programu w Biuletynie Informacji Publicznej www.bip.powiat.pszczyna.pl uchwalonego przez Radę Powiatu Pszczyńskiego.*

2. Konsultacje programu przebiegają w następujący sposób:

- 1) *zamieszczenie na stronie internetowej powiatu, w Biuletynie Informacji Publicznej www.bip.powiat.pszczyna.pl oraz na tablicy ogłoszeń Starostwa informacji o możliwości składania uwag i wniosków dotyczących projektu programu w siedzibie Starostwa, przesyłania ich drogą pocztową lub za pośrednictwem poczty elektronicznej,*

2) przygotowanie przez Wydział Promocji Powiatu i Integracji Europejskiej Starostwa Powiatowego zestawienia uwag i wniosków zgłoszonych podczas konsultacji projektu programu oraz przekazanie ich pod dyskusję Zarządu Powiatu,

3) przygotowanie protokołu z przebiegu konsultacji i zamieszczenie go na stronie internetowej powiatu, w Biuletynie Informacji Publicznej www.bip.powiat.pszczyna.pl oraz na tablicy ogłoszeń Starostwa w terminie 30 dni od daty zakończenia konsultacji.

Zdaniem organu nadzoru, Program powinien odzwierciedlać faktyczny przebieg zdarzeń, to jest – powinien informować o sposobie tworzenia programu i o przebiegu konsultacji. Ponadto informacja o przebiegu konsultacji powinna opisywać zaistniałe w tym zakresie fakty, odnoszące się przede wszystkim do terminu przeprowadzenia przedmiotowych konsultacji, podmiotów, które brały w nich udział, jak też faktu zgłoszenia, bądź niezgłoszenia sugestii, opinii czy uwag do projektu programu współpracy, informacji, czy zostały one uwzględnione, czy wskutek tego wprowadzono zmiany w projekcie programu itp. Tymczasem zacytowane powyżej przepisy Programu mają właściwie charakter blankietowy – nie odnoszą się do działań podjętych w związku z projektem Programu, który ma być realizowany w 2024 r.

W niniejszym Programie, określając przebieg konsultacji, Rada nie zawarła informacji dot. terminu przeprowadzenia konsultacji ani zgłoszonych uwag, tj. ile i jakie uwagi wpłynęły, które podmioty zgłosiły uwagi oraz czy zostały one uwzględnione. W rozdziale XI Programu wskazano wyłącznie na sposób przeprowadzenia konsultacji, bez omówienia ich wyników. Z zapisów uchwały nie wiadomo, kiedy przeprowadzono konsultacje ani czy w toku konsultacji zgłoszono jakieś uwagi oraz w jaki sposób ewentualnie zgłoszone uwagi wpłynęły na treść Programu. Na marginesie należy zaznaczyć, że wskazanie w rozdziale XI ust. 2 pkt 3 Programu, że z przebiegu konsultacji zostanie sporządzony protokół, nie stanowi również wypełnienia delegacji ustawowej w zakresie określenia informacji o przebiegu konsultacji. Ustawodawca bowiem wprost zdecydował, że informacja o przebiegu konsultacji jest elementem obligatoryjnym treści Programu. Skoro przebieg omawianych konsultacji jest obligatoryjnym elementem Programu, powinien wynikać wprost z przedmiotowego Programu, a nie z informacji zawartych w innych dokumentach.

Powyższe stanowisko organu nadzoru znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie sądów administracyjnych. Jak słusznie stwierdził WSA w Gliwicach w wyroku z dnia 22 czerwca 2021 r., sygn. III SA/Gl 505/21, publ. CBOSA: *Skoro ustawodawca wymaga informacji o przebiegu konsultacji, to wymaga dokładnego opisu czasu, w jakim te konsultacje zostały przeprowadzone, które podmioty w nich uczestniczyły, jaki wyznaczono im czas na zgłaszanie ewentualnych uwag oraz czy i jakie uwagi zgłoszono i w jaki sposób zgłoszone uwagi wpłynęły na treść podjętej uchwały.* A zatem, regulacje zawarte w rozdziale XI Programu należy uznać za niespełniające wymagań delegacji ustawowej z art. 5a ust. 4 pkt 10 ustawy.

Zdaniem organu nadzoru, nieuregulowanie w przedmiotowym Programie obligatoryjnego elementu dotyczącego informacji o przebiegu konsultacji stanowi istotne naruszenie art. 5a ust. 4 pkt 10 ustawy uzasadniające stwierdzenie nieważności uchwały w całości.

Dalej, Rada nie wypełniła również delegacji z art. 5a ust. 4 pkt 5 ustawy, zgodnie z którym Program powinien określać priorytetowe zadania publiczne. W rozdziale V Programu, tj. *Zakres przedmiotowy i priorytetowe zadania publiczne*, przyjęto: *Zakres przedmiotowy programu obejmuje sferę zadań publicznych mających na celu poprawę warunków życia i rozwoju mieszkańców powiatu.*

Zadaniami programu są:

- 1) *wspieranie przedsięwzięć artystycznych i kulturalnych,*
- 2) *wspieranie działań na rzecz promocji dziedzictwa kulturowego powiatu,*
- 3) *wspieranie i upowszechnianie kultury fizycznej i sportu, w tym w środowisku osób niepełnosprawnych,*
- 4) *wspieranie krajoznawstwa, w tym działań w zakresie rozwoju turystyki,*
- 5) *wspieranie osób niepełnosprawnych,*
- 6) *przeciwdziałanie uzależnieniom i patologiom społecznym,*
- 7) *ochrona i promocja zdrowia,*
- 8) *wspieranie działań na rzecz środowiska naturalnego,*

9) *działalność na rzecz promocji zatrudnienia, integracji zawodowej i społecznej osób zagrożonych wykluczeniem społecznym,*

10) *promocja i wspieranie rozwoju ekonomizacji organizacji pozarządowych, w tym w szczególności wsparcie zatrudniania osób zagrożonych wykluczeniem społecznym.*

W opinii organu nadzoru z powyższego przepisu nie wynika w sposób dostatecznie określony, jakie są zadania priorytetowe. Z tytułu rozdziału wynika, że Rada chciała uregulować nim zarówno zakres przedmiotowy, jak i priorytetowe zadania publiczne, tj. wypełnić delegację z art. 5a ust. 4 pkt 3 i 5 ustawy. Z treści regulacji zawartych w tym rozdziale nie wynika natomiast, że wymienione zadania są zadaniami priorytetowymi. Rada wskazała: *Zadaniami programu są: (...)*, co sugeruje, że wymieniła wszelkie zadania programowe, a nie tylko zadania priorytetowe, które zobowiązana jest wskazać w Programie. Brak odpowiedniej określoności przepisów aktu prawa miejscowego godzi w zasadę demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP), a w szczególności w wyprowadzaną z tego przepisu zasadę przyzwoitej legislacji. Jak słusznie stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 22 maja 2002 r. (sygn. akt K 6/02, OTK): *przepisy prawa powszechnie obowiązującego muszą być sformułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny. (...) Wymóg jasności oznacza nakaz tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego ustawodawcy oczekiwać mogą stanowienia norm prawnych niebudzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw.* Z analizowanej uchwały nie wynika w sposób jasny, jakie są priorytetowe zadania publiczne, co oznacza, że Rada nie wypełniła prawidłowo delegacji z art. 5a ust. 4 pkt 5 ustawy w zw. z art. 2 Konstytucji RP.

Zwrócić uwagę należy również na rozdział VI Programu, tj. *Formy współpracy*, oraz rozdział VIII Programu, tj. *Sposób realizacji Programu*, w których Rada podjęła próbę realizacji delegacji z art. 5a ust. 4 pkt 4 i 7 ustawy:

VI. Formy współpracy

Współpraca z organizacjami pozarządowymi i innymi podmiotami określona w ustawie o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, w realizacji zadania publicznego może mieć formę:

- 1) *powierzenia jego wykonania wraz z udzieleniem dotacji na finansowanie jego realizacji,*
- 2) *wsparcia zadania, wraz z udzieleniem dotacji na dofinansowanie jego realizacji,*
- 3) *niefinansowego wsparcia realizacji zadań.*

(...)

VIII. Sposób realizacji programu

1. *Realizowanymi w ramach programu formami współpracy powiatu z podmiotami programu są:*

- 1) *zlecenie podmiotom programu realizacji zadań publicznych na zasadach określonych w ustawie,*
- 2) *wzajemne informowanie się o planowanych kierunkach działalności,*
- 3) *konsultowanie z podmiotami programu, odpowiednio do zakresu ich działania, projektów aktów normatywnych w dziedzinach dotyczących działalności statutowej tych organizacji,*
- 4) *tworzenie w miarę potrzeb wspólnych zespołów o charakterze doradczym i inicjatywnym,*
- 5) *promowanie działalności sektora pozarządowego.*

2. *Współpraca może polegać także na wspomaganii technicznym, szkoleniowym, informacyjnym lub finansowym podmiotów programu.*

Mimo iż tytuł rozdziału VIII Programu wskazuje, że określono w nim sposób realizacji Programu, stosownie do art. 5a ust. 4 pkt 7 ustawy, to w jego treści Rada wyliczyła formy współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 ustawy, o których mowa w art. 5a ust. 4 pkt 4 ustawy. Rada nie wypełniła zatem delegacji ustawowej z art. 5a ust. 4 pkt 7 ustawy, tj. nie określiła sposobu realizacji Programu. Przykładowo Rada powinna wskazać, kto po stronie administracji samorządowej jest odpowiedzialny za realizację programu i w jaki sposób organizacje mogą skorzystać z poszczególnych form współpracy. Sposób realizacji programu powinien wskazywać czynności, które będą przekładały się na urzeczywistnienie postanowień programu.

Odnosząc się z kolei do form współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 ustawy, tj. realizacji delegacji z art. 5a ust. 4 pkt 4 ustawy, wyjaśnić trzeba, że owe formy współpracy powinny być skonkretyzowane, a ich katalog organ stanowiący powiatu winien sformułować w ten sposób, aby podmioty zamierzające podjąć współpracę z jednostką samorządu terytorialnego nie miały wątpliwości w kwestii możliwych form współpracy. Zasadne zatem jest, aby formy współpracy w sferze działalności pożytku publicznego na obszarze właściwości danej jednostki samorządu terytorialnego przewidziane były w Programie w formie katalogu zamkniętego. Regulacja przyjęta w rozdziale VI pkt 3 Programu wymogu tego nie spełnia. Rada przyjęła w nim, że współpraca może mieć formę *niefinansowego wsparcia realizacji zadań*, przy czym nie wiadomo, na czym owo niefinansowe wsparcie miałyby polegać. Takie działanie umożliwia wprowadzenie innych, nieskonkretyzowanych przez Radę sposobów współdziałania. Tymczasem do określenia form współpracy właściwy jest wyłącznie organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego, zatem żaden inny organ nie może uzupełniać katalogu form współpracy określonych w uchwale. Wobec tego Rada powinna zawrzeć w treści Programu pełny opis form współpracy (por. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 6 kwietnia 2016 r., sygn. akt IV SA/GI 129/16, wyrok WSA w Gliwicach z dnia 22 czerwca 2021 r., sygn. akt III SA/GI 505/21). W konsekwencji przyjęcia takiego niedookreślonego katalogu form współpracy w ramach Programu, nie jest jasne kto i w jaki sposób miałyby oceniać i rozstrzygać, czy np. zaproponowana przez organizację pozarządową forma współpracy mieści się w ogólnym wskazaniu: *niefinansowe wsparcie realizacji zadań*.

W omawianej uchwale w szczególności wątpliwości budzi, czy w ramach niefinansowego wsparcia miałyby się mieścić wyłącznie formy wsparcia wymienione w rozdziale VIII ust. 1 pkt 2-5 Programu, czy może również inne szczegółowo w Programie niewymienione. W świetle wynikającej z art. 2 Konstytucji RP zasady demokratycznego państwa prawnego taki nieprecyzyjny sposób formułowania przepisów aktu prawa miejscowego nie może być uznany za prawidłowe wypełnienie delegacji ustawowej, zatem Rada naruszyła art. 5a ust. 4 pkt 4 ustawy w zw. z art. 2 Konstytucji RP.

Reasumując, Rada naruszyła art. 5a ust. 4 pkt 4, 5, 7, 10 ustawy w zw. z art. 2 Konstytucji RP poprzez nieprawidłowe wypełnienie delegacji ustawowej polegające na:

- braku pełnej informacji o przebiegu konsultacji;
- braku jasnego wskazania priorytetowych zadań publicznych;
- braku uregulowania sposobu realizacji Programu;
- uregulowanie form współpracy w sposób niedostatecznie skonkretyzowany.

Powyższe daje podstawę do stwierdzenia nieważności uchwały w całości.

Niezależnie od powyższego uchwała zawiera również inne wady prawne. W poszczególnych, niżej opisanych częściach uchwały Rada przekroczyła przyznane jej upoważnienie ustawowe.

W rozdziale I ust. 3 pkt 5 Programu Rada zawarła definicję „dotacji”, wskazując: *Ilekoć w Programie jest mowa o:*

5) „dotacji” – rozumie się przez to dotację w rozumieniu art. 127 ust. 1 pkt 1 lit. e oraz art. 221 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1270 z późn. zm.)

Rada powtórzyła zatem przepis art. 2 pkt 1 ustawy, w którym zdefiniowane zostało pojęcie dotacji. Tymczasem, organ nadzoru wskazuje, iż uchwała nie może regulować jeszcze raz tego, co jest już zawarte w obowiązującej ustawie. W orzecznictwie sądowo-administracyjnym powszechnie przyjmuje się, że niedopuszczalne jest dokonywanie modyfikacji (w tym powtórzeń) unormowań zawartych w innych aktach normatywnych. (por. np. wyrok NSA z dnia 16 czerwca 1992 r., sygn. akt II SA 99/92, ONSA 1993, nr 2, poz. 44; wyrok NSA z dnia 14 października 1999 r., sygn. akt II SA/Wr 1179/98, OwSS 2000, nr 1, poz. 17; wyrok WSA w Gliwicach z dnia 15 stycznia 2013 r., sygn. akt IV SA/GI 391/12, CBOSA). Dodać należy, że modyfikacja, czy powtórzenie przepisów ustawy może wypaczyć ich sens. Trzeba bowiem liczyć się z tym, że powtórzony, czy zmodyfikowany przepis będzie interpretowany w kontekście całości postanowień uchwały, co może spowodować całkowitą lub częściową zmianę intencji prawodawcy (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego Ośrodek Zamiejscowy w Lublinie z dnia 28 lutego 2003 roku, sygn. akt I SA/Lu 882/02, Legalis nr 95559; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 września 2009 roku, sygn. akt II OSK 1077/09, Legalis nr 215766; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 15 stycznia 2013 roku, sygn. akt IV SA/GI 391/12, Legalis nr 767206).

W rozdziale I ust. 4 Programu Rada przyjęła: *Zadania publiczne zlecane organizacjom pozarządowym powinny być realizowane zgodnie z zapisami art. 6 ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zapewnieniu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami*. W ocenie organu nadzoru, zarówno z przepisu stanowiącego podstawę do przyjęcia przedmiotowego Programu (art. 5a ust. 1 w zw. z ust. 4 pkt 1-pkt 11 ustawy) jak i z pozostałych przepisów ustawy nie można wywieść upoważnienia dla organu stanowiącego powiatu do decydowania, czy do realizacji zleconych zadań publicznych stosowane są (bądź nie) przepisy aktów hierarchicznie wyższych, w tym przepisów wskazanej ustawy. Sposób sformułowania ww. regulacji sugeruje, że Rada mocą uchwały rozstrzygnęła o stosowaniu przepisów ustawowych, tj. hierarchicznie wyższych, do czego Rada nie ma upoważnienia. Przepisy te bowiem obowiązują z mocy samej ustawy. Jak wynika z art. 5 ust. 2 tej ustawy: *W przypadku gdy podmiot inny niż podmiot publiczny realizuje, na podstawie umowy zawartej z podmiotem publicznym, zadanie finansowane z udziałem środków publicznych, jest obowiązany do zapewnienia dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami w zakresie określonym w tej umowie – zatem w omawianym przypadku ustawa stosowana jest na podstawie tego przepisu, a nie decyzji Rady*.

W rozdziale IX zd. 4 Programu Rada przyjęła: *Konkursy na udzielenie dotacji będą ogłaszane przez Zarząd Powiatu w Biuletynie Informacji Publicznej Powiatu www.bip.powiat.pszczyna.pl oraz na stronie internetowej powiatu*.

Kwestię dotyczącą ogłaszania otwartego konkursu ofert normuje art. 13 ustawy. Zgodnie z ust. 1, 3 i 3a tego przepisu:

1. Organ administracji publicznej zamierzający zlecić realizację zadania publicznego organizacjom pozarządowym lub podmiotom wymienionym w art. 3 ust. 3, ogłasza otwarty konkurs ofert. Termin do składania ofert nie może być krótszy niż 21 dni od dnia ukazania się ostatniego ogłoszenia, o którym mowa w ust. 3.

3. Otwarty konkurs ofert ogłasza się:

1) w Biuletynie Informacji Publicznej;

2) w siedzibie organu administracji publicznej w miejscu przeznaczonym na zamieszczanie ogłoszeń;

3) na stronie internetowej organu administracji publicznej.

4. Ogłoszenie otwartego konkursu ofert można także zamieścić w dzienniku lub tygodniku o zasięgu ogólnopolskim, regionalnym lub lokalnym, w zależności od rodzaju zadania publicznego.

Rada w rozdziale IX zd. 4 Programu powtórzyła zatem ww. przepisy z nieuprawnioną ich modyfikacją, ograniczając miejsca publikacji ogłoszenia. Rada pominęła obligatoryjne ogłoszenie w siedzibie organu administracji publicznej w miejscu przeznaczonym na zamieszczanie ogłoszeń oraz możliwość fakultatywnego ogłoszenia w dzienniku lub tygodniku o zasięgu ogólnopolskim, regionalnym lub lokalnym, w zależności od rodzaju zadania publicznego.

W rozdziale X ust. 1 Rada przyjęła: *Sprawozdanie z realizacji programu współpracy za 2024 rok Starosta przedstawi Radzie Powiatu w terminie określonym w ustawie. W sprawozdaniu zostanie przedstawiona ocena stanu współpracy powiatu z podmiotami programu. Ponadto sprawozdanie z realizacji programu zostanie zamieszczone w Biuletynie Informacji Publicznej Powiatu www.bip.powiat.pszczyna.pl. Regulacja ta wykracza poza delegację ustawową, bowiem wynika z przepisu art. 5a ust. 3 ustawy. Zgodnie z tym przepisem: *Organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego, nie później niż do dnia 31 maja każdego roku, jest obowiązany przedłożyć organowi stanowiącemu jednostki samorządu terytorialnego oraz opublikować w Biuletynie Informacji Publicznej sprawozdanie z realizacji programu współpracy za rok poprzedni*. Wobec czego, skoro dana materia została uregulowana w ustawie, Rada nie może stanowić w tym przedmiocie.*

Realizując delegację z art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy, w ramach zasad działania komisji konkursowych do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert, Rada postanowiła w rozdziale XII ust. 3 pkt 2 i 5 Programu:

2) komisja obraduje na posiedzeniach zamkniętych, bez udziału oferentów.

5) uczestnictwo w pracach komisji jest nieodpłatne.

W ocenie organu nadzoru, regulacja rozdziału XII ust. 3 pkt 2 Programu narusza w sposób istotny zasadę jawności współpracy organów władzy publicznej i podmiotów prowadzących działalność pożytku publicznego, wyrażoną w art. 5 ust. 3 ustawy. Zasada jawności ma zastosowanie do wszelkich kwestii, które są związane

z relacjami między organami administracji a podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego, a więc również do funkcjonowania komisji konkursowych. Niniejsze stanowisko znajduje potwierdzenie w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 25 czerwca 2014 r., sygn. akt III SA/Wr 180/14, publ. LEX nr 1572065.

Również w rozdziale XII ust. 3 pkt 5 Programu Rada przekroczyła zakres delegacji ustawowej zawartej w art. 5a ust. 4 ustawy. Należy podkreślić, że zasady uczestnictwa poszczególnych członków komisji w jej pracach (w tym m.in. rozstrzygnięcie o przysługiwaniu im z tego tytułu konkretnych uprawnień) nie mogą być uznane za tożsame z zasadami działania komisji konkursowej, jako podmiotu opiniującego oferty w konkursach ofert. Uprawnienie do określenia zasad działania komisji konkursowej nie może być zatem utożsamiane z uprawnieniem do wskazania sposobu wynagradzania członków komisji, czy też przyjęcia, że uczestnictwo w pracach komisji jest nieodpłatne. Ponadto zgodnie z art. 15 ust. 2b ustawy w skład komisji konkursowej powołanej przez organ jednostki samorządu terytorialnego wchodzi przedstawiciele organu wykonawczego tej jednostki. Przepis ten przemawia za brakiem kompetencji rady powiatu do określenia zasad wynagradzania członków komisji, bowiem z jego treści wynika, że organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego może wskazać jako swoich przedstawicieli podległych mu pracowników. Wynagrodzenie takich pracowników podlega odrębnemu reżimowi prawnemu – w szczególności ustawie z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (tekst jedn. Dz. U. z 2022 r. poz. 530). Stosownie do brzmienia art. 7 pkt 3 ww. ustawy czynności w sprawach z zakresu prawa pracy wobec pracowników starostwa powiatowego oraz kierowników powiatowych jednostek organizacyjnych będzie wykonywał starosta. W konsekwencji zatem, wynagrodzenie pracowników samorządowych podlega określonej reżimowi prawnemu, a w stosunku do pozostałych członków komisji konkursowej brak jest podstaw do określenia przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego zasad uczestnictwa w jej pracach (por. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 13 maja 2015 r., sygn. akt III SA/Wr 118/15, publ. LEX nr 1712528). Wskazane naruszenie art. 5a ust. 4 ustawy stanowi podstawę do stwierdzenia nieważności § 12 ust. 7 Programu.

Dalej, w rozdziale XII ust. 4 i 5 Programu Rada przyjęła:

4. Do zadań komisji konkursowej należy w szczególności:

- 1) formalna weryfikacja złożonych ofert,*
- 2) merytoryczna ocena ofert spełniających wymagania formalne,*
- 3) propozycja podziału środków finansowych na poszczególne oferty.*

5. Komisja konkursowa dokonuje oceny formalnej i merytorycznej oferty.

Rada przyznała zatem komisji uprawnienie do formalnej weryfikacji ofert i zdecydowania o wykluczeniu ofert, które nie spełniają wymagań formalnych, z dalszej procedury. Komisja opiniuje wyłącznie te oferty, które w jej ocenie spełniają wymogi formalne.

W tym miejscu należy zaznaczyć, że organ administracji publicznej zamierzający zlecić realizację zadania publicznego organizacjom pozarządowym lub podmiotom wymienionym w art. 3 ust. 3, ogłasza otwarty konkurs ofert (art. 13 ust. 1 ustawy). Zgodnie z treścią przepisu art. 15 ust. 1 ustawy 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) uwzględni analizę i ocenę realizacji zleconych zadań publicznych w przypadku organizacji pozarządowej lub podmiotów wymienionych w art. 3 ust. 3, które w latach poprzednich realizowały zlecone zadania publiczne, biorąc pod uwagę rzetelność i terminowość oraz sposób rozliczenia otrzymanych na ten cel środków.

Dalej, zgodnie z art. 15 ust. 2a ustawy organ administracji publicznej ogłaszający otwarty konkurs ofert powołuje komisję konkursową w celu opiniowania złożonych ofert. Z treści tej normy prawnej wynika jednoznacznie, że uprawnienie komisji konkursowej dotyczy tylko i wyłącznie opiniowania złożonych ofert i żadne inne uprawnienie nie może zostać nadane takiej komisji (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 4 kwietnia 2017 r., sygn. akt II SA/Ol 191/17, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 13 lipca 2023 r., sygn. akt III OSK 1795/22, publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych).

Przytoczone powyżej przepisy wskazują na to, że oceny formalnej i merytorycznej ofert dokonać powinien Zarząd Powiatu Pszczyńskiego, któremu przyznano kompetencje do rozpatrywania ofert, zaś stanowisko komisji konkursowej w tym procesie ma mieć wyłącznie charakter niewiążącej opinii. Przyznane komisji uprawnień merytorycznych, czyni komisję organem nie opiniodawczym, ale decyzyjnym, ograniczając przy tym kompetencje Zarządu w tym zakresie. Rola komisji w zakresie oceny ofert może sprowadzać się tylko do wskazania Zarządowi ofert niespełniających wymogów, podczas gdy ostateczna ocena, czy oferta spełnia wymagania formalne należy do Zarządu. Skoro to Zarząd dokonuje formalnej oceny ofert, wszystkie dopuszczone przez niego oferty powinny zostać zaopiniowane przez komisję.

W ocenie organu nadzoru również regulacja rozdziału XII ust. 8 Programu, w której Rada zdecydowała, że *od podjętych przez Zarząd decyzji nie przysługuje odwołanie* - została podjęta z przekroczeniem delegacji ustawowej wynikającej z art. 5a ust. 1 w zw. z ust. 4 pkt 11 ustawy. Rada nie posiada upoważnienia do regulowania kwestii dotyczących procedury rozstrzygania ofert w otwartych konkursach ofert, lecz wyłącznie do określenia trybu powoływania i zasad działania komisji konkursowych do opiniowania tych ofert.

W ostatnim zdaniu rozdziału XII Programu Rada postanowiła: *Wzory dokumentów związanych z realizacją Programu określają przepisy wykonawcze wydane na podstawie ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie*. Powołanej wyżej regulacji Programu nie można zaliczyć do materii, która powinna być uregulowana przedmiotowym Programem. Dodatkowo, omawiana regulacja nie ma charakteru prawotwórczego (nie określa żadnych spraw, które zostały przekazane organowi stanowiącemu powiatu do uregulowania w zakresie współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 ustawy), a wyłącznie informacyjny. Takie regulacje stanowią naruszenie reguł prawidłowej legislacji i powinny zostać wyeliminowane z obrotu prawnego.

Powyżej opisane uchybienia należy zaliczyć do kategorii istotnych naruszeń prawa. Za istotne naruszenie prawa uznaje się uchybienie prowadzące do skutków, które nie mogą być tolerowane w demokratycznym państwie prawnym. Istotne naruszenie prawa powoduje, że akt pozostaje w wyraźnej sprzeczności z określonym przepisem prawnym, a sprzeczność ta jest oczywista, bezpośrednia, i wynika wprost z porównania treści przepisu z ocenianą regulacją. Chodzi tu o wady kwalifikowane, z powodu których cały akt lub jego część nie powinien wejść w ogóle do obrotu prawnego. W takiej sytuacji konieczne jest stwierdzenie nieważności aktu, czyli jego wyeliminowanie z obrotu prawnego z mocą *ex tunc*, co powoduje, że dany akt, czy jego część nie wywołuje skutków prawnych od daty jego podjęcia (zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 7 marca 2017 r., sygn. akt II SA/Wa 2197/16, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 24 stycznia 2019 r., sygn. akt II SA/Ol 859/18, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 9 stycznia 2019 r., sygn. akt II SA/Gd 693/18; publ. CBOSA).

Przepis art. 79 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym stanowi, iż uchwała organu powiatu sprzeczna z prawem jest nieważna. O nieważności uchwały w całości lub w części orzeka organ nadzoru w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia jej doręczenia organowi nadzoru.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzenie nieważności uchwały Nr LXI/481/23 Rady Powiatu Pszczyńskiego z dnia 22 listopada 2023 r. w sprawie Programu Współpracy Powiatu Pszczyńskiego z Organizacjami Pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na 2024 rok – w całości, należy uznać za uzasadnione i konieczne.

Pouczenie:

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach, za pośrednictwem Wojewody Śląskiego, w terminie 30 dni licząc od dnia doręczenia rozstrzygnięcia.

Stwierdzenie nieważności uchwały wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

z up. Wojewody Śląskiego
Dyrektor Wydziału Nadzoru Prawnego

Elżbieta Żabicka-Łakomy