



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA ŚLĄSKIEGO

Katowice, dnia 12 stycznia 2024 r.

Poz. 448

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR NPII.4131.1.1340.2023 WOJEWODY ŚLĄSKIEGO

z dnia 4 stycznia 2024 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2023 r. poz. 40 ze zm.)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr LXXX/503/2023 Rady Gminy Istebna z dnia 30 listopada 2023 r. w sprawie przyjęcia Programu Współpracy Gminy Istebna z Organizacjami Pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na 2024 rok, w całości, jako sprzecznej z art. 5a ust. 4 pkt 9 i 10 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2020 r. poz. 1057 ze zm.), dalej jako „ustawa”.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 30 listopada 2023 r. Rada Gminy Istebna podjęła uchwałę Nr LXXX/503/2023 w sprawie przyjęcia Programu Współpracy Gminy Istebna z Organizacjami Pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na 2024 rok. Załącznik do przedmiotowej uchwały stanowi Program Współpracy Gminy Istebna z organizacjami pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2024, dalej jako „Program”.

Przedmiotowa uchwała wpłynęła do organu nadzoru w dniu 5 grudnia 2023 r.

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

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 1. *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.*

4. *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 wyniku przeprowadzonej analizy przedmiotowej uchwały organ nadzoru wskazuje, że nie zawiera ona wszystkich elementów obligatoryjnych, co stanowi przesłankę do stwierdzenia jej nieważności w całości.

W ocenie organu nadzoru postanowienia zawarte w rozdziale 11 Programu dotyczące informacji o sposobie tworzenia programu oraz przebiegu konsultacji nie wypełniają upoważnienia określonego w art. 5a ust. 4 pkt 10 ustawy. Regulacje tam zawarte nie zawierają bowiem wyczerpującej informacji o przebiegu konsultacji.

Zdaniem organu nadzoru program powinien odzwierciedlać faktyczny przebieg zdarzeń, to jest – powinien informować o przebiegu konsultacji, a zatem opisywać zaistniałe w tym zakresie fakty odnoszące się przede wszystkim do terminu przeprowadzenia przedmiotowych konsultacji, podmiotów, które brały w nich udział. Tymczasem przedmiotowy Program nie zawiera informacji dotyczącej terminu przeprowadzenia konsultacji.

Skoro ustawodawca wymaga informacji o sposobie tworzenia Programu, to wymaga dokładnego opisu czynności związanych ze sporządzeniem Programu. Tylko zamieszczenie w uchwale dokładnego opisu ww. czynności będzie wystarczające do stwierdzenia, że rada gminy wypełniła nałożony na nią obowiązek podjęcia stosownej uchwały.

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/GI 505/21, 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 11 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.

Organ nadzoru wskazuje również, że Rozdział 10 Programu nie wypełnia prawidłowo delegacji ustawowej w zakresie określenia sposobu oceny realizacji przedmiotowego Programu. W wyżej powołanych regulacjach Programu Rada Gminy wskazała, że:

1. Realizacja programu podlega ocenie, w ramach której Wójt przedłoży Radzie Gminy Istebna do dnia 31 maja 2025 r. sprawozdanie z jego realizacji oraz opublikuje je w Biuletynie Informacji Publicznej.
2. Sprawozdanie, o którym mowa w pkt 1 zawierać będzie informacje na temat efektywności realizacji programu oparte o analizę następujących mierników:
 - a) liczbę zadań publicznych objętych otwartymi konkursami ofert;
 - b) liczbę ofert złożonych w konkursach;
 - c) liczbę zawartych umów na realizację zadań publicznych w ramach programu;
 - d) łączną kwotę dotacji przekazanych organizacjom pozarządowym;
 - e) łączną kwotę dotacji niewykorzystanych przez organizacje pozarządowe i wykorzystanych niezgodnie z przeznaczeniem;
 - f) liczbą organizacji pozarządowych, którym udzielono dotacji;
 - g) liczbą i zakres form współpracy z organizacjami pozarządowymi o charakterze pozarządowym.

Należy wskazać, że organ stanowiący gminy na podstawie art. 5a ust. 4 pkt 9 ustawy był obowiązany do określenia sposobu oceny realizacji programu, nie zaś do zawarcia informacji, że Wójt w terminie do 31 maja 2024 przedłoży Radzie sprawozdanie z realizacji Programu wraz z wyszczególnionymi elementami rocznego sprawozdania. Należy zwrócić uwagę, że obowiązek sporządzenia sprawozdania przez organ wykonawczy gminy wynika z art. 5a ust. 3 ustawy, zgodnie z którym *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*. Jednocześnie, w ocenie organu nadzoru, z przepisu art. 5a ust. 4 pkt 9 ustawy nie można wywieść kompetencji Rady Gminy do określenia elementów sprawozdania uregulowanego w art. 5a ust. 3 ustawy. Przepis art. 5a ust. 4 pkt 9 ustawy nie przyznaje organowi stanowiącemu jednostki samorządu terytorialnego kompetencji do wkraczania w ustawowo oznaczoną sferę sporządzania sprawozdania przez organ wykonawczy gminy, co wyklucza jakąkolwiek modyfikację (czy też powtórzenie) art. 5a ust. 3 ustawy w ww. Programie. Modyfikacja przepisów ustawy bądź uzupełnienie ich przepisami stanowiącymi przez organy jednostek samorządu terytorialnego jest niezgodne z zasadami legislacji.

Tym samym, biorąc pod uwagę, że w Rozdziale 10 Programu, oprócz regulacji wskazanych powyżej, a stanowiących powtórzenia bądź modyfikacje przepisów ustawowych, nie zawarto żadnych innych postanowień, to – zdaniem organu nadzoru, Rada Gminy nie uregulowała prawidłowo w uchwale obligatoryjnego elementu dotyczącego sposobu oceny realizacji programu. Stanowi istotne naruszenie art. 5a ust. 4 pkt 9 ustawy uzasadniające stwierdzenie nieważności uchwały w całości.

Ponadto przedmiotowa uchwała, zdaniem organu nadzoru, zawiera również inne nieprawidłowości.

W ust. 7 Rozdziału 12 Programu Rada wskazała, iż: *Członkowie komisji przed rozpoczęciem prac są zobowiązani do złożenia na ręce przewodniczącego komisji oświadczenia o tym, iż nie podlegają wyłączeniu z opiniowania ofert, w związku z postanowieniem art. 15 ust. 2f ustawy.*

W ocenie organu nadzoru Rada Gminy zamieszczając w uchwale powyższe przepisy, dokonała regulacji materii unormowanej w ustawie. Zgodnie z art. 15 ust. 2f ustawy 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 2023 r. poz. 775), dalej jako „k.p.a.” 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.dz.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).

Zgodnie z przepisem ust. 8 rozdziału 12 Programu Rada postanowiła, iż: *Komisja wykonuje swoje zadania na posiedzeniach zamkniętych, bez udziału oferentów.*

W ocenie organu nadzoru, powyższa regulacja 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 WSA we Wrocławiu z dnia 25 czerwca 2014 r., sygn. akt III SA/Wr 180/14).

W Rozdziale 12 ust. 15 Programu Rada postanowiła, iż: *Członkowie komisji pracują społecznie, nie pobierają za udział w komisjach wynagrodzenia.*

Rada w powyżej przytoczonym przepisie 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 gminy 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 (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 urzędu gminy oraz kierowników gminnych jednostek organizacyjnych będzie wykonywał wójt. W konsekwencji zatem, wynagrodzenie pracowników samorządowych podlega określönemu 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. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych).

Regulacja zawarta w rozdziale 12 ust. 17 Programu, zgodnie z którym Rada postanowiła: *Dalszemu procedowaniu podlegają tylko oferty spełniające wymogi określone w ogłoszeniu*, nie wypełnia dyspozycji ustawowej zawartej w art. 5a ust. 4 pkt 11, bowiem nie określają prawidłowo zasad działania komisji konkursowej do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert. Stosownie do treści art. 15 ust. 2a ustawy organ administracji ogłaszający otwarty konkurs ofert powołuje komisję konkursową w celu opiniowania złożonych ofert. Przytoczony powyżej przepis ustawy wskazuje na to, że oceny formalnej i merytorycznej ofert dokonać powinien organ wykonawczy gminy, zaś stanowisko komisji konkursowej w tym procesie ma mieć wyłącznie charakter niewiążącej opinii. Zatem zaopiniowaniu podlegają wszystkie oferty. Zdaniem organu nadzoru zawarta w art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy kompetencja do określenia trybu powoływania i zasad działania komisji konkursowych do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert nie obejmuje upoważnienia do zamieszczania w uchwale programowej wszelkich czynności, które decydują o dalszym udziale ofert w konkursie, tj. wskazania które oferty będą podlegały dalszemu procedowaniu.

W konsekwencji należy uznać, że również w rozdziale 12 ust. 19 lit. d Programu istotnie narusza prawo, skoro jedynym ustawowym zadaniem Komisji jest opiniowanie złożonych ofert. Zatem w protokole dotyczącym opiniowanych ofert nie ma podstaw prawnych do wskazywania przez Komisję ofert, które zostały odrzucone z uwagi na niespełnianie wymogów formalnych.

W rozdziale 13 ust. 2 Programu Rada postanowiła, iż: *W sprawach nieuregulowanych programem mają zastosowanie w szczególności przepisy ustawy, ustawy o finansach publicznych, ustawy o samorządzie gminnym oraz kodeksu cywilnego.*

W ocenie organu nadzoru przepisy te naruszają art. 87 Konstytucji i godzą w obowiązujący hierarchiczny system źródeł prawa. W ocenie organu nadzoru akt prawa miejscowego nie może przesądzać o obowiązywaniu i stosowaniu aktów hierarchicznie wyższych, którymi są ustawy. Z konstrukcji powyżej przytoczonego przepisu wynika, że w pierwszym rzędzie zastosowanie znajduje przedmiotowa uchwała, będąca aktem niższego rzędu niż ustawa, a dopiero w sprawach w nim nieuregulowanych, przepisy wskazanych ustaw. Tym samym przyznano pierwszeństwo przepisom uchwały przed przepisami ustawy. Zastrzeżenie, jakie zostało zawarte w przytoczonym przepisie programu dopuszczalne jest jedynie w aktach tego samego rzędu. Niezgodne z Konstytucją jest zaś stawianie przepisów mających charakter wykonawczy przed przepisami ustaw. Stanowi to istotne naruszenie prawa i powoduje konieczność eliminacji z obrotu prawnego takich regulacji (por. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 15 marca 2007 r. sygn. akt II SA/Wr 745/06 publ. CBOSA).

Ponadto organ zwraca uwagę, iż w nagłówek załącznika do przedmiotowej uchwały mylnie został nazwany *Projektem Programu Współpracy Gminy Istebna z organizacjami pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2024*. Należy zwrócić uwagę, iż Rada

Gminy działając na podstawie przepisów ustawy o działalności pożytku publicznego przyjmuje uchwałą Program współpracy z organizacjami pozarządowymi nie zaś jego projekt.

Powyżej opisane uchybienie 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; CBOSA).

Przepis art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stanowi, iż uchwała lub zarządzenie organu gminy sprzeczne z prawem są nieważne. O nieważności uchwały lub zarządzenia w całości lub w części orzeka organ nadzoru w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia doręczenia uchwały lub zarządzenia, w trybie określonym w art. 90.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzenie nieważności uchwały Nr LXXX/503/2023 Rady Gminy Istebna z dnia 30 listopada 2023 r. w sprawie przyjęcia Programu Współpracy Gminy Istebna z Organizacjami Pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na 2024 rok – w całości, należy uznać za uzasadnione i konieczne.

Pouczenie

Stwierdzenie nieważności uchwały, zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

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.

z up. Wojewody Śląskiego
Zastępca Dyrektora Wydziału Nadzoru Prawnego

Iwona Andruszkiewicz