



Poznań,

WOJEWODA WIELKOPOLSKI

KN-I.4131.1.675.2017.22

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2017 r. poz. 1875)

orzekam

nieważność ust. 9 w zakresie zwrotu: „dane zadanie można wykonać efektywniej lub wymaga tego szczególna sytuacja, a” oraz ust. 10 w rozdziale V załącznika do uchwały nr 323/XXXIV/17 Rady Miejskiej Gminy Ślesin z dnia 30 października 2017 roku w sprawie przyjęcia „Rocznego programu współpracy Gminy Ślesin z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie na rok 2018”
- ze względu na istotne naruszenie prawa.

Uzasadnienie

Uchwałą nr 323/XXXIV/17 Rada Miejska Gminy Ślesin podjęła na sesji 30 października 2017 r. Jako podstawę prawną uchwały powołano: art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2017 r. poz. 1875) oraz art. 5a ust. 1 i 4 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2016 r. poz. 1817 ze zm.).

Uchwałą doręczono Wojewodzie Wielkopolskiemu 20 listopada 2017 r.

Dokonując oceny zgodności z prawem przedmiotowej uchwały – organ nadzoru stwierdził, co następuje:

Uchwałą nr 323/XXXIV/17 z dnia 30 października 2017 r. Rada Miejska Gminy Ślesin przyjęła „Roczny program współpracy Gminy Ślesin z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie na rok 2018”, stanowiący załącznik do tejże uchwały, zwany dalej: „Programem”.

Przedłożona do oceny uchwała została wydana z naruszeniem przepisów ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 roku o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2016 r. poz. 1817 ze zm.), zwanej dalej „ustawą”.

Zgodnie z art. 5a ust. 1 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”. W myśl art. 5a ust. 4 ustawy, „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) informacje

o sposobie tworzenia programu oraz o przebiegu konsultacji; 11) tryb powoływania i zasady działania komisji konkursowych do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert.

Jako organ władzy publicznej rada gminy zobligowana jest do działania na podstawie i w granicach prawa (art. 7 w zw. z art. 163 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej). Realizując normę kompetencyjną zawartą w art. 5a ust. 1 i 4 ustawy, rada gminy winna respektować przepisy prawa powszechnie obowiązującego, w tym unormowania ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Przedmiotowy program ma charakter wykonawczy w stosunku do tejże ustawy i wszelkie jego postanowienia winny być z nią zgodne. W szczególności omawiana norma kompetencyjna nie upoważnia organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego do modyfikowania regulacji ustawowych. Należy wskazać, że powtarzanie regulacji ustawowych a tym bardziej ich modyfikacja przez przepisy gminne są niezgodne z zasadami legislacji, jako zbędne, dezinformujące i mogące prowadzić do sprzecznej z intencjami ustawodawcy interpretacji przepisów; stanowią też naruszenie prawa w stopniu istotnym (wyrok NSA z dnia 16 czerwca 1992 r., sygn. akt II SA 99/92; z dnia 14 października 1999 r., sygn. akt II SA/Wr 1179/98). Rada gminy, realizując własne uprawnienia stanowiące, obowiązana jest uwzględniać obowiązujące przepisy prawa i w swych działaniach nie może wkraczać – bez wyraźnego upoważnienia ustawodawcy – w materię uregulowaną ustawowo.

W rozdziale V Programu Rada uregulowała formy współpracy. W ust. 9 tego rozdziału postanowiono, że „zlecanie zadań publicznych odbywać się będzie na zasadach otwartego konkursu ofert zgodnie z ustawą z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz aktami wykonawczymi do tej ustawy poprzez: a) powierzanie wykonywania zadań publicznych wraz z udzieleniem dotacji na ich realizację, b) wspierania realizacji takich zadań wraz z udzieleniem dotacji na dofinansowanie ich realizacji, c) zlecenie zadania może mieć inną formę jeśli dane zadanie można wykonywać efektywniej lub wymaga tego szczególna sytuacja, a przepisy prawa na to zezwalają”. Z kolei w ust. 10 rozdziału V Programu Rada przyjęła, że „powierzenie realizacji zadań w sferze, o której mowa w art. 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, może nastąpić w innym trybie niż podano w pkt 9, jeżeli zadanie można być zrealizowane efektywniej w inny sposób, określony w odrębnych przepisach, w szczególności poprzez zakup usług na zasadach i w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, przy porównywalności kalkulacji kosztów oraz porównywalności opodatkowania”.

W ocenie organu nadzoru cytowane wyżej regulacje ust. 9 lit. c w zakresie zwrotu: „dane zadanie można wykonywać efektywniej lub wymaga tego szczególna sytuacja” oraz ust. 10 zamieszczone w rozdziale V Programu zostały wydane z istotnym naruszeniem przepisów art. 5 ust. 4 oraz art. 11 ust. 2, 5 i 6 ustawy.

Stosownie do zapisów art. 5a ust. 4 ustawy roczny program współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 powinien obligatoryjnie zawierać formy współpracy, o których mowa w art. 5 ust. 2. W powołanym przepisie art. 5 ust. 2 ustawy zawarty został katalog form współpracy organów administracji publicznej z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 w sferze zadań publicznych. Jedną z tych form, wymienioną w pkt 1, jest zlecanie organizacjom pozarządowym oraz podmiotom wymienionym w art. 3 ust. 3 realizacji zadań publicznych na zasadach określonych w ustawie. Zgodnie z art. 5 ust. 4 ustawy zlecenie realizacji zadań publicznych, o którym mowa w ust. 2 pkt 1, jako zadań zleconych w rozumieniu art. 127 ust. 1 pkt 1 lit. e, art. 151 ust. 1 oraz art. 221 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, może mieć formy: 1) powierzania wykonywania zadań publicznych, wraz z udzieleniem dotacji na finansowanie ich realizacji, lub 2) wspierania wykonywania zadań publicznych, wraz z udzieleniem dotacji na dofinansowanie ich realizacji.

Zgodnie z wolą ustawodawcy wyrażoną w przepisie art. 11 ust. 2 ustawy wspieranie oraz powierzanie zadań, o których mowa w ust. 1, odbywają się po przeprowadzeniu otwartego konkursu ofert albo w trybach określonych w art. 11a-11c lub art. 19a. W ust. 5 ustawodawca dopuścił możliwość wspierania oraz powierzania tychże zadań na zasadach i w trybie przepisów o partnerstwie publiczno-prywatnym albo na podstawie umów międzynarodowych, jeżeli na realizację określonego zadania publicznego będą przekazywane niepodlegające zwrotowi środki ze źródeł zagranicznych (ust. 5). W myśl ust. 6 w przypadku unieważnienia otwartego konkursu ofert, o którym mowa w ust. 2, organ może ponownie ogłosić otwarty konkurs ofert lub zastosować tryb wynikający z innych przepisów, w tym przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 z późn. zm.).

Powyższe unormowania ustawowe określają sposoby zlecania zadań publicznych, w tym tryby powierzania lub wspierania zadań, o których mowa w art. 11 ust. 1 ustawy, organizacjom pozarządowym oraz podmiotom wymienionym w art. 3 ust. 3, jak również przesłanki zastosowania tychże trybów. Ustawodawca nie wprowadza przy tym możliwości pominięcia otwartego konkursu ofert w przypadkach, jeśli „dane zadanie można wykonać (zrealizować) efektywniej w inny sposób” lub jeśli „wymaga tego szczególna sytuacja”. Zauważyć należy, że zgodnie z wolą ustawodawcy pierwsza z tych okoliczności (efektywność) nie może być podstawą zastosowania innego trybu niż udzielenie dotacji w drodze otwartego konkursu ofert, w szczególności poprzez zakup usług na zasadach i trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, przy porównywalności kalkulacji kosztów oraz porównywalności opodatkowania, tak jak zastrzegła to Rada w kwestionowanym zapisie ust. 10 w rozdziale V Programu. Przepis art. 11 ust. 4 ustawy, który przewidywał taką możliwość, zmieniony został z dniem 12 marca 2010 r. mocą ustawy z dnia 22 stycznia 2010 r. o zmianie ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2010 r. Nr 28, poz. 146). Obecne brzmienie tego przepisu zobowiązuje do zlecania realizacji zadań publicznych w trybach, o których mowa w ust. 2, w sposób zapewniający wysoką jakość wykonania danego zadania.

Podsumowując, to ustawa w sposób wyczerpujący i wiążący dla organów jednostek samorządu terytorialnego wskazuje warunki, których spełnienie uprawnia do zlecania organizacjom pozarządowym lub podmiotom wymienionym w art. 3 ust. 3 realizacji zadań publicznych z pominięciem otwartego konkursu ofert, tworząc jednocześnie zamknięty katalog możliwych do zastosowania w takich przypadkach trybów postępowania. Ustawodawca, przekazując organom stanowiącym jednostek samorządu terytorialnego kompetencje do uchwalania rocznych i wieloletnich programów współpracy z organizacjami pozarządowymi w oparciu o przepisy art. 5a ustawy, nie uprawniał tychże organów do modyfikowania przepisów ustawy, w tym do wprowadzania odmiennych niż to wynika z ustawy przesłanek dopuszczalności zlecania realizacji zadania publicznego z pominięciem otwartego konkursu ofert. Stwierdzić zatem należy, rozwiązania przyjęte przez Radę w ust. 9 lit. c (we wskazanym zakresie) oraz w ust. 10 rozdziału V Programu wkraczają w materię uregulowaną ustawowo, pozostając w sprzeczności z postanowieniami art. 5 ust. 4 oraz art. 11 ust. 2, 5 i 6 ustawy.

W ust. 2 rozdziału X Programu Rada ustaliła, że „Burmistrz, nie później niż do 30 kwietnia 2018 r. przedstawi Radzie oraz opublikuje w BIP sprawozdanie z realizacji programu współpracy za rok 2017”. Przepis ten w zakresie określającym termin przedstawienia oraz opublikowania sprawozdania narusza regulację zawartą w art. 5a ust. 3 ustawy. Zgodnie bowiem z wolą ustawodawcy wyrażoną w tym przepisie, 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. Ponadto organ nadzoru wskazuje, że oceniany Program uchwalony został na rok 2018, a zatem określone w ust. 2 rozdziału XI Programu obowiązki sprawozdawcze Burmistrza winny być zrealizowane w roku 2019 r. (a nie 2018 r.) i odnosić się do programu współpracy za rok 2018 (a nie za rok 2017).

Stwierdzone uchybienia w stosunku do przepisu ust. 2 rozdziału X Programu mają charakter nieistotny i w tym zakresie, stosownie do zapisów art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, organ nadzoru ogranicza się do wskazania, że przepis ten wydany został z naruszeniem prawa.

Mając na względzie powyższe, należało orzec jak w sentencji.

Niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z powodu niezgodności z prawem w terminie 30 dni od daty jego doręczenia, za pośrednictwem Wojewody Wielkopolskiego.

Wojewoda Wielkopolski
Zbigniew Hoffmann

Otrzymują:
Rada Miejska Gminy Ślesin
Burmistrz Miasta i Gminy Ślesin