

Łódź, 25 stycznia 2021 r.

PNIK-I.4131.76.2021

Rada Powiatu w Tomaszowie Mazowieckim

Zawiadomienie o wszczęciu postępowania

Na podstawie art. 79 ust. 5 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2020 r. poz. 920 z późn. zm.) w związku z art. 61 § 1 i 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256 z późn. zm.)

zawiadamiam,

że wszczęte zostało z urzędu postępowanie określone w rozdziale 8 ustawy o samorządzie powiatowym w celu kontroli legalności uchwały nr XXX/196/2020 Rady Powiatu w Tomaszowie Mazowieckim z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie przyjęcia "Programu współpracy powiatu tomaszowskiego z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na 2021 rok, która wpłynęła do Łódzkiego Urzędu Wojewódzkiego w Łodzi w dniu 13 stycznia 2021 r.

Uzasadnienie

W art. 5a ust. 4 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2020 r. poz. 1057 z późn. zm.) zwanej dalej „ustawą”, ustawodawca określił obowiązkowe elementy, które powinien zawierać roczny program współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3.

Mając na uwadze powyższy przepis, zastrzeżenia organu nadzoru dotyczą następujących postanowień załącznika do uchwały.

1) W ust. 4 Rozdziału 9 Rada uchwaliła, iż „za całokształt współpracy powiatu z organizacjami odpowiada Wydział Kultury i Promocji Powiatu Starostwa Powiatowego w Tomaszowie Maz.”.

Należy zauważyć, że w myśl art. 32 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym Zarząd Powiatu wykonuje uchwały rady powiatu i zadania powiatu określone przepisami prawa. Zarząd Powiatu wykonując uchwałę uprawniony i obowiązany jest do określenia sposobu, terminu jej wykonania jak i osób bezpośrednio odpowiedzialnych za jej realizację.

To starosta jako kierownik starostwa powiatowego, a także zwierzchnik służbowy pracowników starostwa i kierowników jednostek organizacyjnych powiatu jest uprawniony do wydawania poleceń służbowych w celu realizacji uchwał rady powiatu. Rada powiatu nie jest natomiast uprawniona do polecenia wykonania uchwał ani pracownikom starostwa powiatowego, ani też kierownikom i pracownikom powiatowych jednostek organizacyjnych. Wobec powyższego wątpliwości organu nadzoru dotyczą również treści ust. 3 Rozdziału 10, ust. 6 pkt 14 i pkt 17 Rozdziału 12 załącznika do uchwały.

2) W ust. 5 Rozdziału 12 załącznika do uchwały Rada określiła skład komisji konkursowej. W ocenie organu nadzoru, powyższe zapisy wykraczają poza upoważnienie określone w art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy.

Zdaniem organu nadzoru na podstawie ww. przepisu ustawy Rada została upoważniona do określenia trybu powoływania i zasad działania komisji konkursowej do opiniowania ofert w otwartych konkursach. Ani tryb powoływania ani też określenie zasad działania komisji konkursowej nie mogą być jednak utożsamiane z określeniem składu tej komisji. Przyjęte przez Radę regulacje prawne stanowią bezpośrednią ingerencję w materię uregulowaną w art. 15 ust. 2b-2ea ustawy, a ustawodawca wyklucza doprecyzowanie tych kwestii oraz jakąkolwiek modyfikację, czy też powielanie tych przepisów w akcie lokalnym. Tymczasem regulacje zawarte w ust. 5 Rozdziału 12 załącznika do uchwały stanowią przekroczenie przez Radę granic upoważnienia ustawowego, co jest istotnym naruszeniem prawa (Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 października 2017 r., sygn. akt I OSK 2687/16).

3) W ust. 6 pkt 7 Rozdziału 12 załącznika do uchwały zatytułowanym Rada zawarła zagadnienia, które są wprost uregulowane w art. 15 ust. 2da ustawy, zatem nie jest uzasadnione ich przytaczanie.

4) W ust. 6 pkt 12 lit. a Rozdziału 12 załącznika do uchwały Rada uregulowała zagadnienie dotyczące oceny merytorycznej ofert przez komisję konkursową.

Zdaniem organu nadzoru komisja konkursowa nie posiada kompetencji do oceny merytorycznej ofert, a zatem powyższy zapis § 10 ust. 2 pkt 2 załącznika do uchwały został podjęty z istotnym naruszeniem art. 15 ust. 1 i ust. 2a.

Wobec powyższego wątpliwości organu nadzoru dotyczą również treści ust. 6 pkt 13 lit. f Rozdziału 12 załącznika do uchwały.

5) Rada w ust. 6 pkt 12 lit. b Rozdziału 12 załącznika do uchwały uchwaliła, że do zadań komisji konkursowej należy m. in. przygotowanie propozycji podziału środków między oferentami.

Zdaniem organu nadzoru postanowienie przyjęte w ww. załączniku do uchwały pozostaje w sprzeczności z przepisami ustawy. Komisja konkursowa ma charakter jedynie opiniodawczy. Jej zadanie polega na zaopiniowaniu wszystkich ofert i przedłożeniu ich do rozpatrzenia organowi. Należy pamiętać o tym, że komisja konkursowa jedynie wspomaga działanie organu, ale go nie zastępuje. To Zarząd jako organ administracji rozpatruje oferty i podejmuje decyzję o przyznaniu dofinansowania, określając jednocześnie jego wysokość. Opinia komisji w tej sprawie, pozytywna czy negatywna, nie jest dla niego wiążąca. Natomiast w uchwale nie mogą być zawarte zapisy, które się wzajemnie wykluczają bądź wprowadzają błędne wyobrażenie w zakresie kompetencji komisji konkursowej.

6) Rada w ust. 6 pkt 13 lit. d Rozdziału 12 załącznika do uchwały uchwaliła, że komisja konkursowa sporządza protokół, który zawiera m.in. „wskazanie ofert odrzuconych na etapie oceny formalnej z podaniem przyczyn odrzucenia”.

Zdaniem organu nadzoru postanowienie przyjęte w powyższym zapisie pozostaje w sprzeczności z przepisami ustawy. Zawarta w art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy delegacja dla rady do określenia w programie trybu powoływania i zasad działania komisji konkursowych do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert nie obejmuje uprawnień do przyznawania komisji konkursowej uprawnień do władczego uznania o nie rozpatrzeniu oferty, bowiem kompetencje komisji mają charakter wyłącznie opiniodawczy (art. 15 ust. 2a ustawy).

Tym samym postanowienia dotyczące odrzucania ofert nie mieszczą się w granicach upoważnienia do określenia zasad działania komisji konkursowej.

Ponadto z treści art. 15 ust. 1 ustawy wynika w sposób bezpośredni, iż oferty rozpatruje organ administracji publicznej. Tym samym, ten właśnie organ jest wyłącznie uprawniony do rozstrzygania, czy oferta będzie podlegała odrzuceniu. Organ wykonawczy powiatu będzie oceniał, m. in. w oparciu o kryteria zawarte w art. 15 ust. 1 ustawy oraz przedstawioną przez komisję konkursową opinię co do złożonych ofert, czy oferta spełnia wymogi formalne i prawne uprawniające ją do otrzymania dotacji.

7) Treść ust. 6 pkt 16 Rozdziału 12 załącznika do uchwały stanowi bezzasadne powtórzenie treści art. 15 ust. 2 i ustawy.

8) w ust. 4 Rozdziału 13 załącznika do uchwały Rada uchwaliła, że „w sprawach nieuregulowanych niniejszym programem zastosowanie mają przepisy ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, ustawy o finansach publicznych, ustawy Prawo zamówień publicznych oraz ustawy Kodeks Cywilny”.

Zdaniem organu nadzoru regulacja taka nie mieści się w delegacji ustawowej zawartej w art. 5a ust. 4 ustawy. Powyższy zapis narusza art. 87 Konstytucji i godzi w obowiązujący hierarchiczny system źródeł prawa. Wynika bowiem z niego, że w pierwszym rzędzie zastosowanie znajduje program współpracy, będący aktem niższego rzędu niż ustawa, a dopiero w sprawach w nim nieuregulowanych, przepisy ustawy. Tym samym przyznano pierwszeństwo przepisom uchwały przed przepisami ustawy.

Zastrzeżenie, jakie zostało zawarte w przytoczonym zapisie ust. 4 Rozdziału 13 załącznika do uchwały 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 (wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 15 marca 2007 r., sygn. akt II SA/Wr 745/06).

Ponadto organ nadzoru wskazuje na treść art. 5a ust. 1 ustawy, w którym ustawodawca ustalił, że Roczny program współpracy jest uchwalany do dnia 30 listopada roku poprzedzającego okres obowiązywania programu.

Wobec powyższego, proszę o złożenie wyjaśnień w przedmiotowej sprawie do dnia 3 lutego 2021 r. Wyjaśnienia należy przesłać do Łódzkiego Urzędu Wojewódzkiego w Łodzi na adres Elektronicznej Skrzynki Podawczej ePUAP: /lodzuw/skrytka.

Z up. WOJEWODY ŁÓDZKIEGO

Ewa Wardęga
**Dyrektor Wydziału Prawnego, Nadzoru
i Kontroli**

Do wiadomości:
Zarząd Powiatu w Tomaszowie Mazowieckim