

Łódź, 13 stycznia 2021 r.

PNIK-I.4131.27.2021

Rada Gminy Głowno

Zawiadomienie o wszczęciu postępowania

Na podstawie art. 91 ust. 5 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2020 r. poz. 713 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 10 ustawy o samorządzie gminnym w celu kontroli legalności uchwały Nr XXVIII/164/20 Rady Gminy Głowno z dnia 11 grudnia 2020 r. w sprawie przyjęcia Roczno program współpracy Gminy Głowno z organizacjami pozarządowymi oraz innymi podmiotami, o których mowa w art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie na 2021 r, która wpłynęła do Łódzkiego Urzędu Wojewódzkiego w Łodzi w dniu 28 grudnia 2020 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 regulacji zawartych w Załączniku do uchwały.

1) W Rozdziale 4 Załącznika do uchwały określono, że przedmiotem współpracy Gminy z organizacjami pozarządowymi i innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego jest: 1) realizacja zadań publicznych w sferach określonych w ustawie;

2) podwyższenie efektywności działań kierowanych do mieszkańców gminy; 3) określenie potrzeb społecznych i sposób ich zaspokajania; 4) tworzenie systemowych rozwiązań ważnych problemów społecznych; 5) współpraca przy wykorzystywaniu środków z zewnętrznych źródeł finansowania.

Artykuł 5a ust. 4 ustawy odzwierciedla minimalną treść programu dając jednocześnie jednostkom samorządu terytorialnego możliwość poszerzenia tego zakresu, na co wskazuje posłużenie przez ustawodawcę określeniem „w szczególności”, natomiast Rada uchwalając program współpracy nie jest uprawniona do stosowania zasady przyjętej przez ustawodawcę, jej obowiązkiem jest uregulowanie w sposób kompleksowy i precyzyjny materii określonej w art. 5a ust. 4 pkt 3 ustawy. Dlatego posłużenie się nie ostrym sformułowaniem „realizacja zadań publicznych w sferach określonych w ustawach” nie wypełnia delegacji ustawowej.

Pozostałe zapisy zawarte w tym przepisie również nie odzwierciedlają zakresu przedmiotowego określonego w art. 4 ust. 1 ustawy.

Powołany przepis ustawy definiuje sferę zadań publicznych, które są uznane, jako działalność społecznie użyteczną prowadzoną przez organizacje pozarządowe w sferze zadań publicznych.

W art. 4 ust. 1 pkt 33 cyt. ustawy zapisano: „działalność na rzecz organizacji pozarządowych oraz podmiotów wymienionych w art. 3 ust. 3 w zakresie określonym w pkt 1-32a”.

Natomiast art. 5 ust.1 stanowi, że organy administracji publicznej prowadzą działalność w sferze zadań publicznych, o której mowa w art. 4 we współpracy z organizacjami pozarządowymi w zakresie odpowiadającym zadaniom tych organów. Jak wynika jednoznacznie z powyższych przepisów gmina może określić zakres przedmiotowy współpracy, ale tylko taki, który jest wymieniony w art. 4 ust. 1 pkt 1-32 ustawy o działalności pożytku publicznego i sążadaniach gminy.

W zakwestionowanej uchwale Rada wymieniając jako przedmiot współpracy: podwyższenie efektywności działań kierowanych do mieszkańców gminy; rozwiązywanie ważnych problemów społecznych; określenie potrzeb społecznych i sposób ich zaspokajania, tworzenie systemowych rozwiązań ważnych problemów społecznych; współpraca przy wykorzystywaniu środków z zewnętrznych źródeł finansowania, w ocenie organu nadzoru delegacji ustawowej nie wypełniła.

Pominięcie przez radę gminy któregoś z wcześniej wymienionych elementów programu skutkuje brakiem pełnej realizacji upoważnienia ustawowego i ma istotny wpływ na ocenę zgodności z prawem podjętego aktu. Rada gminy obowiązana jest bowiem przestrzegać zakresu upoważnienia, udzielonego jej przez ustawę. Niewyczerpanie zakresu przedmiotowego przekazanego przez ustawodawcę do uregulowania w drodze uchwały,

skutkuje istotnym naruszeniem prawa, co może skutkować koniecznością stwierdzenia nieważności uchwały w całości. Na potwierdzenie takiego stanowiska należy powołać wyrok WSA w Olsztynie z dnia 4 kwietnia 2017 r., sygn. akt II SA/Ol 191/17;

2) w Rozdział 5 Załącznika do uchwały Rada ograniczyła program współpracy do organizacji prowadzących swą działalność na terenie gminy lub dla jej dla mieszkańców.

Ograniczenie przez Radę kręgu podmiotów realizujących program współpracy wyłącznie do tych, prowadzących swą działalność na terenie gminy lub dla jej dla mieszkańców modyfikuje przepis art. 3 ustawy, ale również wykracza poza zakres upoważnienia określonego w ustawie. Ustawodawca wskazał już krąg podmiotów, z którymi może być nawiązana współpraca i ponowne regulowanie tej kwestii przez Radę bądź regulowanie odmiennie niż w ustawie, nie mieści się w zakresie upoważnienia art. 5a ust. 1 i ust. 4 ustawy;

3) w ust. 6 Rozdziału 7 Załącznika do uchwały Rada wprowadziła regulacje dotyczące wstępnej oceny ofert i uzupełniania drobnych braków formalnych.

Ponadto w ust. 9 Rozdziału Rada postanowiła, że kontrolę merytoryczną i finansową nad realizacją zadań publicznych przez organizacje sprawują właściwi merytorycznie pracownicy Urzędu Gminy Głowno.

Zdaniem organu nadzoru ocena, a więc opiniowanie ofert należy do komisji konkursowej, zatem nie można stosować trybu wstępnego oceniania ofert. Ponadto Rada wykonywanie tychże zadań nałożyła na wydział realizujący te zadania, a więc na pracowników tegoż wydziału.

Zdaniem organu nadzoru organ stanowiący gminy nie jest upoważniony do nakładania obowiązków lub określania zadań pracownikom samorządowym, zatrudnionych w urzędzie gminy, gdyż kompetencje w tym zakresie przysługują Wójtowi, który jest kierownikiem urzędu i określa organizację, jak i zasady funkcjonowania urzędu a także pełni funkcję zwierzchnika służbowego w stosunku do pracowników urzędu gminy. Dlatego też, to nie Rada, a Wójt jako organ wykonawczy i jednocześnie zwierzchnik służbowy pracowników urzędu – ma wyłączne prawo nałożenia na pracowników obowiązków związanych z realizacją programu współpracy z organizacjami pozarządowymi;

4) w ust. 1 Rozdziału 11 Załącznika do uchwały Rada postanowiła, że w celu opiniowania złożonych ofert Wójt powołuje komisje konkursową i określa regulamin jej pracy.

Powyższy zapis narusza w sposób istotny art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy, zgodnie z którym ustalenie zasad działania komisji konkursowych do opiniowania ofert w otwartych konkursach ofert stanowi obligatoryjny element rocznego programu współpracy.

Z powołanego przepisu ustawy wynika, że materia ta winna być uregulowana przez Radę w uchwalanym programie, jak również to, że Rada jest jedynym organem uprawnionym do stanowienia w powyższym zakresie. Regulacja zawarta w zakwestionowanym przepisie oznacza, iż Rada dokonała nieuprawnionego scedowania przysługujących jej kompetencji na Wójta Gminy;

5) w ust. 2 Rozdziału 11 Załącznika do uchwały Rada określiła skład komisji konkursowej poprzez wskazanie, iż są to przedstawiciele Wójta w liczbie 4 osób oraz 1 przedstawiciel organizacji pozarządowej nie biorący udziału w danym konkursie.

W ocenie organu nadzoru, powyższy zapis wykracza poza upoważnienie określone w art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy, nawet jeżeli określenie tego składu jest bardzo ogólne.

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 już 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. Tryb powoływania komisji, a skład komisji nie są pojęciami tożsamymi i nie ulega wątpliwości, że zawarcie postanowień dotyczących składu komisji konkursowych nie realizuje upoważnienia ustawowego do określenia trybu powoływania tych komisji. Skład komisji został uregulowany w ustawie, uregulowaniu w programie ustawodawca pozostawił natomiast kwestie dotyczące trybu powoływania komisji, tj. wskazanie sposobu, w jaki ma nastąpić wybór określonych kandydatur;

6) w ust. 3 Rozdziału 11 Załącznika do uchwały Rada postanowiła: „Tryb zgłaszania przez organizacje pozarządowe przedstawicieli do komisji konkursowej określi Wójt w ogłoszeniu otwartego konkursu ofert realizacji zadania publicznego”.

W art. 13 ust. 2 ustawy wymienione zostały informacje, które powinno zawierać ogłoszenie o otwartym konkursie ofert, nie należy do nich informacja w zakresie trybu zgłaszania przez organizacje pozarządowe przedstawicieli do komisji konkursowej. Zatem w ocenie organu nadzoru jest to modyfikacja powołanego przepisu ustawy, Regulacje dotyczącej tej materii powinny się znaleźć w uchwale, bowiem w myśl art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy roczny program współpracy z organizacjami pozarządowymi powinien zawierać m.in. tryb powoływania i zasady działania komisji konkursowej. Komisja konkursowa składa się z jej członków,

a więc sposób, w jaki ma nastąpić wybór określonych kandydatur winien znaleźć odzwierciedlenie w uchwale;

7) w ust. 4 Rozdziału 11 Załącznika do uchwały Rada uregulowała kwestie możliwości działania komisji bez udziału osób wskazanych przez organizacje pozarządowe w określonych sytuacjach.

Zagadnienie to jest wprost uregulowane w art. 15 ust. 2da, ust. 2e i ust. 2ea ustawy, zatem brak jest uzasadnienia prawnego do ponownego regulowania tej materii, tym bardziej, iż w ocenie organu nadzoru nie mieści się to w delegacji ustawowej zawartej w art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy. Każde działanie organu władzy, w tym także rady gminy, musi mieć oparcie w obowiązującym prawie, gdyż organy administracji publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Natomiast powtarzanie zapisów ustawowych, jak również ich modyfikacja stanowi istotne naruszenie prawa (wyrok NSA z 14 października 1999 r., sygn. akt II SA/Wr 1179/90; NSA z 7 kwietnia 2010 r., sygn. akt II OSK 170/10);

8) w ust. 9 Rozdziału 11 Załącznika do uchwały Rada postanowiła, że komisja rozpatruje oferty oddzielnie dla każdego zadania konkursowego, z których każda podlega ocenie formalnej i merytorycznej, z kolei w ust. 11 tego Rozdziału Rada doprecyzowała, że merytoryczna ocena ofert następuje z uwzględnieniem kryteriów określonych w treści ogłoszenia konkursowego. Ponadto w Rozdziale 7 ust. 6 lit. d Rada również zawarła regulacje przyznającą komisji konkursowej uprawnienie oceny merytorycznej składanych ofert.

Należy przede wszystkim zwrócić uwagę, że z treści art. 15 ust. 1 ustawy wynika w sposób bezpośredni, iż oferty rozpatruje organ administracji publicznej. Zadaniem powołanej przez ten organ komisji konkursowej jest natomiast wyłącznie opiniowanie złożonych ofert, a więc wsparcie organu samorządu terytorialnego w dokonaniu wyboru co wprost wynika art. 15 ust. 2a ustawy. Brak zatem podstaw prawnych do przypisywania w uchwale w sprawie programu współpracy, komisji konkursowej jakichkolwiek merytorycznych kompetencji. Natomiast regulacje zawarte w uchwale oznaczają, że Komisji przyznano uprawnienia merytoryczne w sprawie wyboru oferty, do czego nie ma uprawnienia. Zapis taki przekracza delegację ustawową zawartą w art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy na potwierdzenie tego stanowiska należy przytoczyć wyrok WSA w Olsztynie z dnia 4 kwietnia 2017 r., sygn. akt II SA/OI 191/17;

9) w ust. 10 Rozdziału 11 Załącznika do uchwały Rada postanowiła, że oferty nie spełniające wymogów formalnych podlegają odrzuceniu

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 uprawnienia do przyznawania komisji konkursowej prawa do władczego uznania o odrzuceniu oferty, bowiem kompetencje komisji mają charakter wyłącznie opiniodawczy (art. 15 ust. 2a ustawy).

Tym samym postanowienia dotyczące odrzucania ofert nie spełniających formalnych warunków konkursu, lub zgłoszonych po wyznaczonym terminie 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 rozstrzygnięcia, czy oferta będzie podlegała odrzuceniu. Organ wykonawczy gminy 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, oraz czy oferta spełnia wymogi formalne;

10) w ust. 12 Rozdziału 11 Załącznika do uchwały Rada przyjęła regulacje zgodnie z którą, na podstawie oceny merytorycznej i uzyskanych ocen końcowych komisja dokonuje podziału środków finansowych.

Wszelkie regulacje zawarte w Programie w zakresie przyznania dotacji, w tym przypadku sformułowanie, że to Komisja dokonuje podziału środków finansowych, stanowi przekroczenie kompetencji określonej w art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy. To organ administracji publicznej, którym w tym przypadku jest Wójt zobowiązany jest do określenia wysokości dotacji i jej przekazania na realizację zadania a ponadto należy podkreślić, że to ustawa reguluje problematykę związaną z przyznawaniem i przekazywaniem dotacji organizacjom pozarządowym publicznej, którym w tym przypadku jest Wójt.

Na podstawie ww. przepisu ustawy Rada została upoważniona do określenia trybu powoływania i zasad działania komisji konkursowej do opiniowania ofert w otwartych konkursach a nie ma żadnych uprawnień w zakresie chociażby proponowania wysokości dotacji, a co dopiero decydowania o podziale środków finansowych;

11) w ust. 15 Rozdziału 11 ust. 15 Załącznika do uchwały uregulowała kwestie dotyczące podania do publicznej wiadomości informacji na temat złożonych ofert i dotacji.

Postanowienia zawarte w Programie w powyższym zakresie stanowią przekroczenie kompetencji określonej w art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy a ponadto zagadnienia dotyczące ogłaszania wyników otwartego konkursu reguluje ustawa.

Zgodnie z art. 15 ust. 2j ustawy, wyniki otwartego konkursu ofert ogłasza się niezwłocznie po wyborze oferty w sposób określony w art. 13 ust. 3. W myśl art. 13 ust. 3 ustawy 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.

W orzecznictwie sądowoadministracyjnym utrwalone jest stanowisko, że powtórzenie regulacji ustawowych bądź ich modyfikacja oraz uzupełnienie przez przepisy stanowione przez organy jednostek samorządu terytorialnego jest niezgodne z zasadami legislacji i stanowi wykroczenie poza zakres ustawowego upoważnienia. Uchwała rady gminy nie może regulować jeszcze raz tego, co jest już zawarte w obowiązującej ustawie. Zawsze, bowiem tego rodzaju powtórzenie jest normatywnie zbędne, gdyż powtarzany przepis już obowiązuje. Jest też dezinformujące, bowiem 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, a więc do naruszenia wymagania adekwatności. Uchwała nie powinna zatem powtarzać przepisów ustawowych, jak też nie może zawierać postanowień sprzecznych z ustawą (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego siedziba w Łodzi z dnia 8 października 2020 r., sygn. akt III SA/Łd 380/20).

Wobec powyższego, proszę o złożenie wyjaśnień w przedmiotowej sprawie do dnia 20 stycznia 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
Wójt Gminy Głowno