



WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI

NK-N.4131.354.2012.MS6

Wrocław, dnia 13 grudnia 2012 r.



### Rozstrzygnięcie nadzorcze

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.)

### stwierdzam nieważność

**§ 4 ust. 2 we fragmencie „m.in.”, § 9 ust. 1 we fragmencie „w szczególności”, § 11 ust. 4 i ust. 5 załącznika do uchwały Rady Miasta Bolesławiec Nr XXX/229/2012 z dnia 28 listopada 2012 r. w sprawie przyjęcia „Rocznego Programu Współpracy Gminy Miejskiej Bolesławiec z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2013”.**

### Uzasadnienie

Na sesji dnia 28 listopada 2012 r., działając na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) oraz art. 5a ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (tekst jednolity: Dz. U. z 2010 r. Nr 234, poz. 1536 z późn. zm.), zwanej dalej także ustawą, Rada Miasta Bolesławiec podjęła uchwałę Nr XXX/229/2012 w sprawie przyjęcia „Rocznego Programu Współpracy Gminy Miejskiej Bolesławiec z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2013”.

Uchwała ta wpłynęła do organu nadzoru dnia 4 grudnia 2012, przesłana pismem o nr OR-II.0711.30.12.2012 z dnia 30 listopada 2012 r.

Mocą przedmiotowej uchwały Rada uchwaliła, w załączniku do uchwały, roczny program współpracy Gminy Miejskiej Bolesławiec z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2013.

W toku badania legalności uchwały organ nadzoru stwierdził, iż:

- § 4 ust. 2 we fragmencie „m.in.”, § 9 ust. 1 we fragmencie „w szczególności” załącznika do uchwały został podjęty z istotnym naruszeniem art. 5a ust. 1 i ust. 4 pkt 4 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (tekst jednolity: Dz. U. z 2010 r. Nr 234, poz. 1536 z późn. zm.) w zw. z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.),
- § 11 ust. 4 i ust. 5 załącznika do przedmiotowej uchwały został podjęty z istotnym naruszeniem art. 5a ust. 1 i ust. 4 pkt 11 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (tekst jednolity: Dz. U. z 2010 r. Nr 234, poz. 1536 z późn. zm.) w zw. z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

Niniejsza uchwała Rady Miasta Bolesławiec stanowi realizację upoważnienia

ustawowego. Rada Miejska podjęła uchwałę na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy o samorządzie gminnym oraz art. 5a ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

W oparciu o przepis art. 5a ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie: „*Organy administracji publicznej prowadzą działalność w sferze zadań publicznych, o której mowa w art. 4, we współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3, prowadzącymi, odpowiednio do terytorialnego zakresu działania organów administracji publicznej, działalność pożytku publicznego w zakresie odpowiadającym zadaniom tych organów.*”

Artykuł 5a ust. 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie zawiera zakres regulacji programu współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3:

„*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 przeznaczanych 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.*”

Użyty przez ustawodawcę zwrot „w szczególności”, należy rozumieć zdaniem organu nadzoru jako regulację nie mniej niż określoną przez ustawodawcę. Rada powinna, wypełniając zakres upoważnienia ustawowego, uregulować w programie współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 co najmniej elementy wymienione art. 5a ust. 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Każdy użyty w tekście prawnym zwrot, w tym zwrot „w szczególności” stanowi istotny element przepisu i jego uwzględnienie jest konieczne dla prawidłowego ustalenia treści i stosowania prawa.

Tak więc ustawodawca, wprowadzając to sformułowanie dążył do tego, by w programie współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie zawarte zostały co najmniej wszystkie elementy wymienione w art. 5a ust. 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

Tymczasem w załączniku do uchwały Rady Miejskiej w Bolesławcu Nr XXX/229/2012 w § 4 ust. 2 Rada, realizując upoważnienie ustawowe do regulacji form współpracy, o których mowa w art. 5 ust. 2 ustawy, uchwaliła: „Pozafinansowe formy współpracy Gminy z organizacjami pozarządowymi dotyczą m.in.(...)”, a w § 9 ust. 1, regulując sposób oceny realizacji programu wprowadziła następujący zapis: „Miernikiem efektywności realizacji Programu są informacje dotyczące w szczególności: (...)”.

Zdaniem organu nadzoru powyższe zapisy uchwały stanowią istotne naruszenie prawa, gdyż Rada obowiązana jest do wyczerpującego uregulowania wszystkich spraw przekazanych jej do unormowania w upoważnieniu zawartym w art. 5a ust. 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Rada nie może wymienić jedynie częściowo form współpracy z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami



wymienionymi w art. 3 ust. 3, pozostawiając jakieś formy współpracy nieuregulowane. Użyte przez Radę w § 4 ust. 2 i § 9 ust. 1 uchwały zwroty „m.in.” i „w szczególności” sugerują, iż istnieją także inne możliwe formy współpracy.

Zgodnie z § 119 ust. 1 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. 2002 r. Nr 100, poz. 908) na podstawie jednego upoważnienia ustawowego wydaje się jedno rozporządzenie, które wyczerpująco reguluje sprawy przekazane do unormowania w tym upoważnieniu. Z kolei § 141 Zasad stanowi, że *„Do projektów uchwał i zarządzeń stosuje się odpowiednio zasady wyrażone w dziale V, z wyjątkiem § 132, w dziale II oraz w dziale I rozdziały 2-7, o ile zasady zawarte w niniejszym dziale nie stanowią inaczej”*.

Zdaniem organu nadzoru także zapis § 11 ust. 4 i ust. 5 załącznika do uchwały istotnie narusza przepisy ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. W kwestionowanych zapisach uchwały Rada uchwaliła: „4. W skład Komisji konkursowej wchodzi wskazani przez Prezydenta Miasta pracownicy Urzędu oraz osoby reprezentujące organizacje i inne podmioty z wyłączeniem osób reprezentujących organizacje oraz inne podmioty biorące udział w konkursie. 5. W pracach Komisji konkursowej mogą uczestniczyć także, z głosem doradczym, osoby posiadające specjalistyczną wiedzę w dziedzinie obejmującej zakres zadań publicznych, których konkurs dotyczy.”. Skład komisji konkursowej, stanowi nieuprawnioną modyfikację postanowień ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Na mocy art. 15 ust. 2b ustawy w skład komisji konkursowej powołanej przez organ jednostki samorządu terytorialnego wchodzi przedstawiciele organu wykonawczego tej jednostki. Zgodnie z art. 15 ust. 2d - 2e w skład komisji konkursowej wchodzi ponadto osoby wskazane przez organizacje pozarządowe lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3, z wyłączeniem osób wskazanych przez organizacje pozarządowe lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3, biorące udział w konkursie (ust. 2d). Komisja konkursowa może działać bez udziału osób wskazanych przez organizacje pozarządowe lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3, jeżeli: 1) żadna organizacja nie wskaże osób do składu komisji konkursowej lub 2) wskazane osoby nie wezmą udziału w pracach komisji konkursowej, lub 3) wszystkie powołane w skład komisji konkursowej osoby podlegają wyłączeniu na podstawie art. 15 ust. 2d lub art. 15 ust. 2f (ust. 2da). W pracach komisji konkursowej mogą uczestniczyć także, z głosem doradczym, osoby posiadające specjalistyczną wiedzę w dziedzinie obejmującej zakres zadań publicznych, których konkurs dotyczy (ust. 2e).

Z przepisów ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie wynika jasno jaki skład komisji konkursowej przewidział ustawodawca i z uwagi na to niedopuszczalne jest modyfikowanie tych postanowień w uchwale organu stanowiącego gminy. W ocenie organu nadzoru Rada nie jest umocowana do ustalenia składu komisji konkursowej. Mocą art. 5a ust. 4 pkt 11 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, Rada uprawniona jest do określenia jedynie trybu powoływania i zasad działania komisji konkursowych do opiniowania ofert.

W kontekście powyższych rozważań brak podstaw prawnych dla Rady do regulacji materii uregulowanej już w samej uchwale upoważniającej. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na przepisy rozporządzenia w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, gdzie według § 115 w związku z § 141 załącznika do tego akty, w uchwale rady gminy zamieszcza się tylko przepisy regulujące sprawy przekazane do unormowania w przepisie upoważniającym (upoważnieniu ustawowym). W świetle treści § 116 i § 136 w związku z § 141 „Zasad techniki prawodawczej” narusza obowiązujący porządek prawny zmodyfikowanie przepisu ustawowego przez akt wykonawczy bez wyraźnie przewidzianego upoważnienia ustawowego (w akcie takim nie zamieszcza się bez upoważnienia ustawowego przepisów niezgodnych z ustawą). Zgodnie z § 118 w związku z § 141 zasad, w aktach organów samorządu

terytorialnego nie powtarza się przepisów ustawy upoważniającej i przepisów innych aktów normatywnych. Rada gminy nie ma zatem prawa powielać i modyfikować uregulowań ustawy upoważniającej i przepisów innych aktów normatywnych.

Jak trafnie zauważa się w orzecznictwie sądowym, 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 (wyrok NSA z 14 października 1999 r. sygn. akt II SA/Wr 1179/98, OSS 2000/1/17).

Należy podkreślić, iż w świetle art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej działają w granicach i na podstawie prawa. Realizując kompetencję organ stanowiący musi ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu. Ponadto należy podkreślić, iż normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły, literalny. Jednocześnie zakazuje się dokonywania wykładni rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzania kompetencji w drodze analogii. Na szczególną uwagę zasługuje tu wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 czerwca 2000 r. (K25/99, OTK 2000/5/141): „*Stosując przy interpretacji art. 87 ust. 1 i art. 92 ust. 1 konstytucji, odnoszących się do źródeł prawa, takie zasady przyjęte w polskim systemie prawnym jak: zakaz domniemania kompetencji prawodawczych, zakaz wykładni rozszerzającej kompetencje prawodawcze oraz zasadę głoszącą, że wyznaczenie jakiemuś organowi określonych zadań nie jest równoznaczne z udzieleniem mu kompetencji do ustanawiania aktów normatywnych służących realizowaniu tych zadań (...).*”

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały organu gminy wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Na podstawie art. 98 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, w związku z art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. nr 163 poz. 1270 z późn. zm.) niniejsze rozstrzygnięcie może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu, za pośrednictwem Wojewody Dolnośląskiego, w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia.

WZ. WOJEWODY DOLNOŚLĄSKIEGO

  
EWA MAŃKOWSKA  
WICEWOJEWODA