Udzielanie zamówień publicznych spółdzielniom socjalnym przez tworzące je JST

Kategoria: Polityka Społeczna
Opublikowano: poniedziałek, 13, sierpień 2012 00:00
Rafał Rudka
Odsłony: 2462

Urząd Zamówień Publicznych opublikował na swojej stronie internetowej opinię dotyczącą udzielania zamówień publicznych spółdzielniom socjalnym przez tworzące je jednostki samorządu terytorialnego.

Z uwagi na znaczenie tej opini publikujemy ją w całości poniżej.

I. Zagadnienie dotyczące udzielania zamówień publicznych spółdzielniom socjalnym przez tworzące je jednostki samorządu terytorialnego bez stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych wiąże się z problematyką udzielania przez podmioty zamawiające tzw. „zamówień in house". Pojęcie to zostało wykształcone w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich (ETS) i obejmuje ono zamówienia udzielane przez instytucje zamawiające podległym sobie podmiotom.

W odniesieniu do tej kategorii zamówień mamy do czynienia z utrwalonym już orzecznictwem ETS, zgodnie z którym nie ma obowiązku ogłaszania przetargu, nawet w przypadku, gdy zleceniobiorca jest podmiotem prawnie odrębnym od instytucji zamawiającej, gdy spełnione zostaną dwa warunki. Po pierwsze, organ administracji publicznej będący instytucją zamawiającą musi sprawować nad tym odrębnym podmiotem kontrolę analogiczną do kontroli sprawowanej nad swoimi własnymi służbami, a po drugie, podmiot ten musi wykonywać swoją działalność w zasadniczej części na rzecz kontrolującej ją jednostki lub jednostek1.

W przypadku takich zamówień mamy w istocie do czynienia z powierzeniem wykonywania zadań publicznych własnej jednostce organizacyjnej, wykonywanym w imieniu i na rachunek tej jednostki. Nie zmienia to jednak charakteru wykonywanych zadań jako zadań o charakterze użyteczności publicznej.

II. W świetle postanowień art. 9 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591, z późn. zm.) oraz art. 2 i 3 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz. U. z 1997 r. Nr 9, poz. 43, z późn. zm.) jednostki samorządu terytorialnego mogą wykonywać zadania własne tworząc własne jednostki organizacyjne lub zawierając umowy z innymi podmiotami, w tym z organizacjami pozarządowymi. Gospodarka komunalna może być zatem prowadzona przez jednostki samorządu terytorialnego w szczególności w formach samorządowego zakładu budżetowego lub spółek prawa handlowego, jak też poprzez powierzenie wykonania określonych zadań osobom trzecim na podstawie umowy z zachowaniem właściwych przepisów (np. ustawy PZP, ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym itd. – zob. art. 3 ust. 1 ustawy o gospodarce komunalnej). W przepisach tych nie wymienia się explicite spółdzielni socjalnych, jednakże należy zwrócić uwagę, iż katalog jednostek organizacyjnych, w ramach których może być prowadzona gospodarka komunalna zawarty w art. 2 ustawy o gospodarce komunalnej, nie jest wyczerpujący. Powyższe wynika z użytego w tym przepisie sformułowania „w szczególności". Nie jest zatem wykluczone prowadzenie gospodarki komunalnej za pośrednictwem spółdzielni socjalnej (arg. z art. 2 ustawy o gospodarce komunalnej oraz art. 2 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2006 r. o spółdzielniach socjalnych - Dz. U. Nr 94, poz. 651, z późn. zm.).

Wybór określonej formy prawnej wykonywania zadań własnych jednostki samorządu terytorialnego należy do organu stanowiącego tej jednostki. Zgodnie bowiem z art. 4 ust. 1 pkt 1 ustawy o gospodarce komunalnej, jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego postanawiają o wyborze sposobu prowadzenia i form gospodarki komunalnej (zob. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 15 czerwca 2005 r., sygn. akt II SA/Wr 169/05). Oznacza to, iż powierzenie realizacji zadań własnych jednostki samorządu terytorialnego utworzonemu przez tę jednostkę podmiotowi (np. spółce prawa handlowego, spółdzielni socjalnej) leży w kompetencji organu

Phoca PDF

stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego (rady gminy). Przy czym ustawa o gospodarce komunalnej, jak też ustawa PZP, nie zastrzegają żadnych wymogów formalnych, co do formy takiego powierzenia. Z tych względów przy ocenie powierzenia zadań własnych jednostki samorządu terytorialnego utworzonemu przez tę jednostkę podmiotowi (np. spółce prawa handlowego, spółdzielni socjalnej) podstawowe znaczenie winny mieć przepisy regulujące formy prowadzenia gospodarki komunalnej.

III. Powierzenie przez jednostkę samorządu terytorialnego zadań własnych utworzonemu przez tę jednostkę podmiotowi (np. spółdzielni socjalnej) powołanej w celu wykonywania tych zadań nie stanowi zatem udzielenia zamówienia publicznego w rozumieniu art. 2 pkt 13 ustawy PZP i nie wymaga stosowania procedur udzielania zamówień publicznych. Takie też stanowisko zajął Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 11 sierpnia 2005 r. (sygn. akt II GSK 105/05, Lex nr 155826).

Wskazując na powyższe należy stwierdzić, iż obowiązek stosowania procedur udzielania zamówień publicznych określonych w ustawie PZP nie będzie zachodził w przypadku powierzenia przez jednostkę samorządu terytorialnego zadań w sferze gospodarki komunalnej utworzonemu przez tę jednostkę podmiotowi (np. spółdzielni socjalnej), w odniesieniu do którego jednostka samorządu terytorialnego sprawuje pełną kontrolę. W odniesieniu do spółdzielni socjalnych warunek posiadania pełnej kontroli przez instytucje zamawiające będzie zachodził w przypadku, gdy podmiotami tworzącymi spółdzielnię i posiadającymi 100% udziałów będą wyłącznie co najmniej dwie jednostki samorządu terytorialnego (arg. z art. 5 ust. 1 ustawy o spółdzielniach socjalnych). Tylko w takim przypadku jednostki samorządu terytorialnego zachowują wyłączną możliwość decydowania o sprawach spółdzielni (pełną kontrolę nad spółdzielnią).

IV. Wykonywanie zadań z zakresu gospodarki komunalnej, jako zadań statutowych spółdzielni socjalnej powierzonych zgodnie z przepisami o gospodarce komunalnej, należy odróżnić od wykonywania takich zadań na podstawie umowy. W pierwszym wypadku mamy bowiem do czynienia z realizowaniem przez spółdzielnię zadań z zakresu gospodarki komunalnej w imieniu własnym i na własny rachunek przy pomocy wniesionego lub powierzonego jej majątku. Natomiast zlecenie spółdzielni takiego zadania w drodze umowy następuje w sytuacji, gdy przedmiotem zlecenia nie będą zadania z zakresu gospodarki komunalnej, dla realizacji których dana spółdzielnia została utworzona. Wówczas zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy o gospodarce komunalnej należy stosować właściwe przepisy, tj. m.in. przepisy ustawy PZP lub przepisy ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2010 r. Nr 234, poz. 1530).

V. Rekapitulując należy stwierdzić, iż jednostki samorządu terytorialnego mają możliwość powierzenia spółdzielniom socjalnym zadań z zakresu gospodarki komunalnej zgodnie z przepisami ustawy o gospodarce komunalnej, bez konieczności stosowania procedur udzielania zamówień publicznych określonych w ustawie PZP, o ile będą spełnione dwa podstawowe warunki, tj. jednostki samorządu terytorialnego będą sprawowały pełną kontrolę nad spółdzielnią, a spółdzielnia będzie wykonywała swoją działalność w zasadniczej części na rzecz tych jednostek.

Źródło: UZP

Phoca PDF