

Kategoria: Polityka Społeczna

Opublikowano: poniedziałek, 11, maj 2015 00:00

Katarzyna Liszka-Michałka

Odśloni: 2385

Z przepisu art. 1 ust. 2 ustawy z 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym nie wynika norma, która może upoważniać radę powiatu do wyrażenia zgody na zawarcie przez zarząd powiatu umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym w celu realizacji zadania polegającego na prowadzeniu Domu Pomocy Społecznej. Przepis ten wyłącznie definiuje na potrzeby ww. ustawy pojęcie partnerstwa w sensie przedmiotowym.

Stan faktyczny

Rada powiatu podjęła uchwałę w sprawie zawarcia przez powiat umowy o partnerstwie publiczno-prawnym w celu realizacji zadania polegającego na prowadzeniu Domu Pomocy Społecznej, którą wojewoda uznał za niezgodną z prawem.

Uzasadniając swoje stanowisko organ nadzoru wyraził pogląd, iż dopuszczalność wykorzystania instytucji partnerstwa publiczno-prywatnego w przypadku wykonywania przez jednostkę samorządu terytorialnego przypisanych jej ustawowo zadań należy oceniać z uwzględnieniem przepisów prawa materialnego dotyczących określonej sfery aktywności administracji publicznej. Odwołując się zatem do regulacji zawartych w ustawie o pomocy społecznej wskazał na jej przepis art. 16 ust. 1 nakładający na jednostkę samorządu terytorialnego oraz organy administracji rządowej obowiązek realizacji zadań pomocy społecznej z zakresie ustalonym tą ustawą, a także na przepis jej art. 19 pkt 10, który do zadań własnych powiatu w zakresie pomocy społecznej zalicza m. in. prowadzenie i rozwój infrastruktury domów pomocy społecznej o zasięgu ponadgminnym oraz umieszczanie w nich skierowanych osób.

Wojewoda zauważył, iż zadania z zakresu pomocy społecznej organy administracji rządowej i samorządowej mogą wykonywać samodzielnie lub też, poza wyjątkami przewidzianymi w przepisach ustawy o pomocy społecznej, zlecać ich wykonanie. W opinii organu nadzoru tryb zlecania realizacji zadań pomocy społecznej uregulowany został w sposób zupełny w ustawie o pomocy społecznej nie przewidując od tego trybu wyjątków. Nie można zatem uznać, by dopuszczalne było realizowanie tego rodzaju zadań w drodze partnerstwa publiczno-prywatnego. Przywołując zapis zawarty w art. 25 ust. 1 i 4 ustawy o pomocy społecznej organ nadzoru wskazał, iż organy administracji rządowej i samorządowej mogą zlecać realizację zadania z zakresu pomocy społecznej, udzielając dotacji na finansowanie lub dofinansowanie realizacji zleconego zadania organizacjom pozarządowym prowadzącym działalność w zakresie pomocy społecznej oraz osobom prawnym i jednostkom organizacyjnym działającym na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancji wolności sumienia i wyznania, jeżeli ich cele statutowe obejmują prowadzenie działalności w zakresie pomocy społecznej, a zlecenie realizacji zadania z zakresu pomocy społecznej odbywa się po uprzednim przeprowadzeniu konkursu ofert z uwzględnieniem zasady pomocniczości, efektywności, uczciwej konkurencji i jawności.

Zdaniem Wojewody przeciwko możliwości wykorzystania instytucji partnerstwa publiczno-prywatnego do prowadzenia domu pomocy społecznej przemawia także to, iż w świetle art. 57 ust. 1 ust. o pomocy społecznej domy pomocy społecznej mogą prowadzić, po uzyskaniu zezwolenia wojewody, jednostki samorządu terytorialnego, Kościół Katolicki, inne kościoły, związki wyznaniowe oraz organizacje społeczne, fundacje i stowarzyszenia, inne osoby prawne i osoby fizyczne. Tymczasem przedmiotem partnerstwa publiczno-prywatnego jest wspólna realizacja przedsięwzięcia oparta na podziale zadań i ryzyk pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym, przy czym partnerem prywatnym w myśl art. 2 pkt 2 ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym może być przedsiębiorca lub przedsiębiorca zagraniczny.

Kategoria: Polityka Społeczna

Opublikowano: poniedziałek, 11, maj 2015 00:00

Katarzyna Liszka-Michałka

Odśloni: 2385

Rada powiatu wniosła do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego skargę, w skardze tej, domagając się uchylecia zaskarżonego rozstrzygnięcia nadzorczego. Strona skarżąca powołała się na treść art. 12 pkt 4 ustawy o samorządzie powiatowym stwierdzając, iż opisana tam kompetencja organu powiatu, polegająca na wskazywaniu kierunków działania zarządowi powiatu, pozwalała na określenie takiego kierunku w odniesieniu do realizacji zadań powiatowych z zakresu pomocy społecznej określonych w art. 19 pkt 10 ustawy o samorządzie powiatowym. Organ stanowiący wskazał zatem na możliwość wykorzystania przez organ wykonawczy instytucji partnerstwa publiczno-privatnego dla realizacji zadania polegającego na prowadzeniu Domu Pomocy Społecznej, a wyłonienie partnera i realizacja tego zadania miałyby nastąpić zgodnie z przepisami ustawy o partnerstwie publiczno-privatnym. W opinii skarżącej organ nadzoru dokonał nieprawidłowej wykładni ustawy o pomocy społecznej zawężając rodzaje sposobów współpracy jednostki samorządu terytorialnego w zakresie zadań pomocy społecznej jedynie do formy wymienionej w art. 25 i nast. ustawy o pomocy społecznej bez uwzględnienia zapisu zawartego w art. 2 ust. 2 tego aktu. Zdaniem skarżącej obowiązek zapewnienia realizacji zadań pomocy społecznej w zakresie ustalonym ustawą może być także realizowany przez powiat w ramach współpracy z podmiotami wymienionymi w treści art. 2 ust. 2 ustawy o pomocy społecznej, a przepis ten wskazuje na podstawowe reguły takiej współpracy. Skarżący powiat wskazał, iż zgodnie z wymienioną normą prawną pomoc społeczną organizują organy administracji rządowej i samorządowej, współpracując w tym zakresie, na zasadzie partnerstwa, z organizacjami społecznymi i pozarządowymi, Kościołem Katolickim, innymi kościołami, związkami wyznaniowymi oraz osobami fizycznymi i prawnymi.

Orzeczenie Wojewódzkie Sądu Administracyjnego

Podstawowym zagadnieniem do rozważenia w kontrolowanej sprawie było udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy powołane w podstawie prawnej kontrolowanej uchwały przepisy mogły stanowić podstawę prawną do jej podjęcia.

Wobec faktu, iż Rada powiatu, w oparciu o wskazane przepisy wyraziła w formie uchwały zgodę na zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-privatnym w celu realizacji zadania polegającego na prowadzeniu Domu Pomocy Społecznej określając, iż wybór partnera prywatnego oraz realizacja partnerstwa publiczno-privatnego nastąpi zgodnie z ustawą o partnerstwie publiczno-privatnym należało ocenić, czy przepisy te w istocie pozwalały organowi stanowiącemu powiatu na podjęcie tej treści aktu.

Pierwszą z norm prawnych wskazanych w uchwale był art. 1 ust. 2 ustawy o partnerstwie publiczno-privatnym, a następnie art. 4 ust. 1 pkt 3 i art. 12 pkt 4 ustawy z o samorządzie powiatowym w związku z art. 19 pkt 10 ustawy pomocy społecznej.

Zdaniem Sądu art. 4, a także art. 12 ustawy o samorządzie powiatowym to ogólne normy o charakterze ustrojowo-kompetencyjnym.

Przepis art. 4 ust. 1 pkt 3 powołanej ustawy o samorządzie powiatowym reguluje zakres zadań powiatu określając, iż do zadań publicznych o charakterze podnadgminnym, które wykonuje powiat, należą między innymi zadania w zakresie pomocy społecznej. Norma ustrojowa, a taką jest art. 4 ust. 1 pkt 2 powołanej ustawy o samorządzie powiatowym, zdecydowanie nie stanowi podstawy prawnej, upoważniającej radę powiatu do wydania zaskarżonej uchwały. Zadania własne powiatu z zakresu pomocy społecznej określa ustawa o pomocy społecznej i ta regulacja, jako *lex specialis* do zawartej w art. 4 ust. 1 pkt 3 ustawy o samorządzie powiatowy normy ogólnej, ma pierwszeństwo przed tą ustrojową

normą, co oznacza, że działania organu jednostki samorządu terytorialnego w zakresie pomocy społecznej podlegających ustawie o pomocy społecznej powinny znaleźć umocowanie przede wszystkim w tym akcie prawnym.

Właściwą podstawą prawną do wydania zaskarżonej uchwały nie jest również art. 12 pkt 4 ustawy o samorządzie powiatu. Zgodzić się należy z poglądem, że rada powiatu jako organ stanowiący i kontrolny, ma prawo do określania kierunków działania zarządu. Kompetencja ta umożliwia radzie powiatu wytyczanie ogólnych, generalnych założeń w działaniach organów wykonawczych, co nie jest jednak jednoznaczne z zezwoleniem na dokonanie konkretnej, imiennie oznaczonej, jednostkowej czynności prawnej przez organ wykonawczy, tak, jak uchwalone zostało w zaskarżonym akcie. Tym samym ani art. 4 ust. 1 pkt 3 ani art. 12 pkt 4 ustawy o samorządzie powiatowym nie mogły stanowić samodzielnej podstawy do podjęcia przez radę powiatu zakwestionowanej przez organ nadzoru uchwały.

Oceniając natomiast zasadność przywołania, jako podstawy prawnej zaskarżonego aktu, przepisu art. 1 ust. 2 ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, Wojewódzki Sąd Administracyjny stwierdził, iż norma ta także nie może upoważniać radę powiatu do wyrażenia zgody na zawarcie przez zarząd powiatu umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym w celu realizacji zadania polegającego na prowadzeniu Domu Pomocy Społecznej. Przepis ten bowiem wyłącznie definiuje, na potrzeby ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, pojęcie partnerstwa w sensie przedmiotowym (Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 30 marca 2010 r. IV SA/GI 33/10).

Czy w obowiązującym prawie istnieje podstawa (w tym norma kompetencyjna) do uchwalenia przez radę powiatu uchwały w sprawie wyrażenia zgody na zawarcie przez organ wykonawczy powiatu, w trybie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, umowy w sprawie prowadzenia domu pomocy społecznej?

Jeżeli zatem każdy organ władzy publicznej zobligowany jest do działania na podstawie i w granicach prawa, w tym w granicach przyznanych mu kompetencji, a wskazane w zaskarżonej uchwale przepisy nie upoważniały rady powiatu do podjęcia aktu, w ramach którego udzielona została zgoda na dokonanie czynności prawnej dotyczącej zakresu zadań pomocy społecznej, należało zbadać, czy w obowiązującym prawie istniała podstawa (w tym norma kompetencyjna) do uchwalenia przez radę powiatu uchwały w sprawie wyrażenia zgody na zawarcie przez organ wykonawczy powiatu, w trybie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, umowy w sprawie prowadzenia domu pomocy społecznej.

Przywołując treść art. 6 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatu zważyć trzeba, iż w celu wykonywania zadań powiat może zawierać umowy z innymi podmiotami. Bezsprzecznie jest więc prawnie dopuszczalne zawarcie przez powiat umowy w celu wykonania przypisanego mu zadania publicznego o jakim mowa w art. 4 ust. 1 pkt 3 ustawy o samorządzie powiatowym. Kwestią problematyczną będzie natomiast, czy powiat korzystać może z całkowitej swobody umów pojmowanej jako przyznana podmiotom prawa cywilnego kompetencja do swobodnego decydowania o zawarciu umowy (tj. o tym, czy dany podmiot w ogóle chce zawrzeć umowę), o osobie kontrahenta (tj. o tym, z kim dana umowa będzie zawarta), o treści umowy (tj. o treści wzajemnych praw i obowiązków) oraz o formie umowy (zob. Z. Radwański, Teoria umów, Warszawa 1977, s. 94 i n, Kodeks cywilny. Komentarz, t. I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2004, s. 751), a więcej, czy jednostki samorządu terytorialnego w ogóle mogą być uznawane za beneficjentów zasady swobody umów. Ponadto, czy w przypadku wywodzącego się z ustawy uprawnienia do zawarcia umowy, o której mowa w art. 6 ustawy o samorządzie gminnym, co bezsprzecznie należy do kompetencji organów wykonawczych, organ stanowiący powiatu jest

umocowany do wyrażania zgody na zawarcie takich umów.

W tej mierze można się spotkać z poglądem, iż generalnie rzecz biorąc, jednostkom samorządu terytorialnego swoboda umów nie przysługuje, jako że w ich przypadku poszczególne cząstkowe elementy tej swobody zostały przez ustawodawcę albo w ogóle wyeliminowane albo też w bardzo daleko idący sposób ograniczone. To bowiem konkretny przepis prawny, poprzez określenie zadań przekazanych im do realizacji, rozstrzyga o zawarciu danej umowy lub wyłącza tego rodzaju możliwość. Przesłanką zatem leżącą u podstaw każdej z umów zawieranych przez jednostkę samorządu terytorialnego nie będzie swoboda umów, przewidziana w Kodeksie cywilnym, ale obowiązek działania w celu realizacji określonego zadania przewidziany w normach prawa administracyjnego. Podobnie, przepisy prawa administracyjnego determinują często również osobę kontrahenta gminy, czy powiatu, a przynajmniej nakazują określony sposób jego wyboru, poprzez np. obowiązek wyłonienia go w drodze przetargu, a następnie związanie jednostki terytorialnej wynikami tego przetargu. Równie często treść samej umowy jest zdeterminowana przez prawo. To samo dotyczy również jej formy. Wszystko to sprawia, iż opowiedzieć należy się przeciwko możliwości odnoszenia zasady swobody umów w stosunku do jednostek samorządu terytorialnego. Mając bowiem na uwadze, iż całość jej działań zdeterminowana jest prawem, nie ma w tym zakresie miejsca na ogólnie pojętą swobodę odnośnie kształtowania przez nią wraz z jej kontrahentami wiążących je stosunków prawnych o charakterze umownym" (S. Dudzik, Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego..., s. 184-185).

Pogląd ten wydaje się być trafny w przypadku możliwości organów powiatu w zakresie wykonywania zadań własnych przypisanych mu na mocy art. 19 pkt 10 ustawy o pomocy społecznej. W świetle art. 25 i nast. tego aktu uzasadnione jest twierdzenie, że jednostka samorządowa zostaje pozbawiona swobody odnośnie decydowania o tym, z kim i w jakiej formie oraz treści może zawierać określone umowy.

Zwracając uwagę na zapis zawarty w art. 25 i nast. ustawy o pomocy społecznej zauważyć przyjdzie, iż swobodę powiatu wynikającą z przyznanego mu prawa do zawierania umów z innymi podmiotami ustawodawca ograniczył w zakresie możliwości wyboru partnera (zamknięty katalog uprawnionych podmiotów oraz konkurs ofert), przedmiotu umowy poprzez wyłączenie niektórych zadań pomocy społecznej, oraz formy i treści umowy poprzez narzucenie tej treści mocą aktu wykonawczego. Tak limitowane uprawnienia powiatu przesądzałyby tym samym o braku możliwości zlecenia wykonania zadań z pomocy społecznej w trybie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym.

Tryb zlecenia realizacji zadań pomocy społecznej uregulowany został w sposób zupełny w ustawie o pomocy społecznej. Tym samym, mimo, iż art. 3 ust. 1 ustawy o gospodarce komunalnej zezwala jednostkom samorządu terytorialnego na powierzanie wykonywania zadań z zakresu gospodarki komunalnej osobom fizycznym, osobom prawnym lub jednostkom organizacyjnym nieposiadającym osobowości prawnej w drodze umowy na zasadach ogólnych - z uwzględnieniem między innymi przepisów o partnerstwie publiczno-prywatnym, brak tożsamej regulacji w ustawie o pomocy społecznej, stanowiącej bezsprzecznie *lex specialis*, wyklucza takie uprawnienie, co do zadań z zakresu pomocy społecznej.

Reasumując stwierdzić trzeba, iż jeżeli powiat miałby zamiar zlecić innemu podmiotowi realizację zadania własnego polegającego na prowadzeniu Domu Pomocy Społecznej (w tym także przekazać to zadanie do wspólnej realizacji), musiałby wykonać to zgodnie z procedurą, o której mowa w art. 25 i nast. ustawy o pomocy społecznej. Nie jest bowiem możliwe przekazanie do realizacji zadania własnego powiatu z zakresu pomocy społecznej w innej formie.