



**Regionalna Izba Obrachunkowa
w Warszawie**

ul. Koszykowa 6a, 00-564 Warszawa
tel. (22) 628 28 62; 628 78 42
e-mail: warszawa@warszawa.rio.gov.pl
Biuro tel. (22) 621 49 37



KI.0011.265.2019

Warszawa, dnia 10.09.2019 r.



Przewodniczący
Rady Miasta i Gminy Karczew

ul. Warszawska 28
05 – 480 Karczew

W załączeniu przekazuję uchwałę Nr 19.265.2019 Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Warszawie z dnia 3 września 2019 roku - w celu służbowego wykorzystania.

PREZES
Wojciech Tarnowski

Załączniki:

Uchwała Nr 19.265.2019
wraz z uzasadnieniem
plik kart 3, str. 6

Otrzymują:

1 x Adresat
1 x Burmistrz Miasta i Gminy Karczew
1 x aa.

Uchwała Nr 19.265.2019
Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej
w Warszawie
z dnia 3 września 2019 roku

w sprawie: orzeczenia nieważności Uchwały Nr XIII/84/2019 Rady Miejskiej w Karczewie z dnia 5 sierpnia 2019 r. w sprawie zasad i trybu przeprowadzenia konsultacji społecznych z mieszkańcami Karczewa w przedmiocie Budżetu Obywatelskiego

Na podstawie art. 91 ust.1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 506 ze zm.) oraz art. 11 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 561 ze zm.) – **Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Warszawie**, uchwała, co następuje:

§ 1

Orzeka o nieważności Uchwały Nr XIII/84/2019 Rady Miejskiej w Karczewie z dnia 5 sierpnia 2019 r. w sprawie zasad i trybu przeprowadzenia konsultacji społecznych z mieszkańcami Karczewa w przedmiocie Budżetu Obywatelskiego, z powodu istotnego naruszenia przepisu art. 5a ust. 2 i 7 pkt 2 i 3, art. 5a ust. 1 w zw. z art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 506 ze zm.) oraz w zw. z art. 25 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1145), a także art. 5a ust. 5 ustawy o samorządzie gminnym, art. 44 ust. 2 w zw. z art. 216 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 869) oraz art.7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 97, poz. 483 ze zm.)

§ 2

Na niniejszą uchwałę przysługuje Gminie Karczew prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie w terminie 30 dni od dnia jej doręczenia za pośrednictwem Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Warszawie.

Uzasadnienie:

W dniu 19 sierpnia 2019 roku do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Warszawie wpłynęła Uchwała Nr XIII/84/2019 Rady Miejskiej w Karczewie z dnia 5 sierpnia 2019 r. w sprawie zasad i trybu przeprowadzenia konsultacji społecznych z mieszkańcami Karczewa w przedmiocie Budżetu Obywatelskiego.

Badanie powyższej uchwały przez regionalną izbę obrachunkową wynika z art. 11 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych, zgodnie z którym w zakresie działalności nadzorczej właściwość rzeczowa regionalnych izb obrachunkowych obejmuje uchwały i zarządzenia podejmowane przez organy jednostek samorządu terytorialnego w

sprawach procedury uchwalania budżetu i jego zmian. W myśl art. 5a ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym „w ramach budżetu obywatelskiego mieszkańcy w bezpośrednim głosowaniu decydują corocznie o części wydatków budżetu gminy”. Wynika z tego, że budżet obywatelski jest częścią budżetu gminy, a zatem i procedura jego uchwalania jest elementem składowym uchwalania budżetu.

Badając przedmiotową uchwałę, Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Warszawie ustaliło i zważyło, co następuje.

1) Rada Miejska w Karczewie poczyniła następujące regulacje w zakresie wieku oraz definicji mieszkańca mogącego uczestniczyć w konsultacjach:

- W § 2 badanej uchwały zawarto zapis: „Konsultacje obejmują wyłącznie teren miasta Karczew, a uczestniczyć w nich mogą wszyscy mieszkańcy miasta Karczew, którzy spełniają warunek ukończenia 16 lat najpóźniej w roku, w którym uczestniczą w konsultacjach.”;
- W § 2 ust. 6 Załącznika do badanej uchwały zawarto zapis: „Projekty (zadania) mogą zgłaszać wszyscy mieszkańcy miasta Karczewa, którzy kończą 16 lat najpóźniej w roku, w którym składane jest zgłoszenie”;
- W § 1 ust. 1 pkt 3 Załącznika do badanej uchwały uchwalono: „Ilekroć w niniejszym Regulaminie mowa jest o osiedlu – należy przez to rozumieć jednostkę pomocniczą Gminy Karczew, stanowiącą podstawę podziału Budżetu Obywatelskiego, na obszarze, której zameldowani są mieszkańcy, mogący uczestniczyć w konsultacjach (...)”;
- W § 2 ust. 20 Załącznika do badanej uchwały uchwalono: „Wnioskodawcą z danego osiedla może być wyłącznie osoba zameldowana na tym osiedlu”;
- W § 5 ust. 3 Załącznika do badanej uchwały uchwalono: „Na dany projekt (zadanie) może zagłosować mieszkaniec zameldowany na terenie danego osiedla, którego wniosek dotyczy.”
- W § 2 ust. 9 Załącznika do badanej uchwały zawarto zapis: „Każdy projekt (zadanie) musi być poparty podpisami przez **co najmniej 15 osób zameldowanych na terenie danego osiedla, którego wniosek dotyczy.**”

W ocenie Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Warszawie w ramach delegacji ustawowej obejmującej określenie zasad i trybu przeprowadzenia konsultacji nie mieści się określenie kręgu osób uprawnionych do wzięcia udziału w tych konsultacjach. Ten został bowiem określony przez ustawodawcę w art. 5a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, zwanej dalej „u.s.g.”, z którego wynika, że uprawnionymi do udziału w konsultacjach społecznych są mieszkańcy gminy.

Przepis ten nie zawiera żadnych ograniczeń, w tym wiekowych. Zgodnie z art. 1 ust. 1 u.s.g. mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową. Przepisy ustawy o samorządzie gminnym nie definiują pojęcia mieszkańca, dlatego też w tym zakresie należy sięgnąć do przepisów Kodeksu cywilnego. W myśl art. 25 Kodeksu cywilnego **miejszem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, w której osoba przebywa z zamiarem stałego pobytu. Każda osoba spełniająca ten wymóg jest więc mieszkańcem**

gminy i zgodnie z art. 5a ust. 1 u.s.g. jest uprawniona do brania udziału w konsultacjach społecznych.

Podkreślenia wymaga, że przepis ten nie stanowi aby zamiar stałego pobytu musiał być potwierdzony zameldowaniem.

W tym miejscu przytoczyć należy stanowisko Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu w wyroku z dnia 18 kwietnia 2018 r. sygn. akt IV SA/Po 176/18 - uznał, „*że ograniczenie kręgu osób uprawnionych do wzięcia udziału w konsultacjach społecznych, do mieszkańców gminy którzy ukończyli 16 rok życia stanowi istotne naruszenie prawa, skutkujące stwierdzeniem nieważności zaskarżonego zarządzenia omawianej części.*”.

Ponadto Kolegium zauważa, że Rada Miejska uchwalając zapis w § 2 ust. 9 Załącznika do badanej uchwały, że każdy **projekt (zadanie) musi być poparty podpisami przez co najmniej 15 osób (...)**, istotnie naruszyła przepis art. 5a ust. 7 pkt 2 u.s.g.

Przepis ten bowiem określa maksymalną liczbę (wyrażoną %) wymaganych podpisów mieszkańców i stanowi: *rada gminy określając w drodze uchwały wymagania, jakie powinien spełniać projekt budżetu obywatelskiego ustala wymaganą liczbę podpisów mieszkańców popierających projekt, przy czym nie może być ona większa niż 0,1% mieszkańców terenu objętego pulą budżetu obywatelskiego, w którym zgłaszany jest projekt.*

W związku z powyższym Kolegium uznało, że Rada Miejska w Karczewie nie miała umocowania prawnego do uchwalenia zapisu mającego charakter „otwartego limitu” wymaganej liczby podpisów mieszkańców popierających projekt budżetu obywatelskiego.

2) Kolegium Izby zauważa, że w uchwale zawarto zapisy niejasne oraz zapisy o wysokim stopniu uogólnienia:

- W § 3 ust. 3 pkt 4 Załącznika do badanej uchwały: „*Komisja weryfikuje zgłoszone wnioski pod względem merytorycznym w zakresie znaczenia projektu (zadania) dla lokalnej i ponadlokalnej społeczności.*” **Jednocześnie nie określono kryteriów oceny „znaczenia projektu”.**
- W § 5 ust. 9 Załącznika do badanej uchwały: „*Ustala się, że kwota Budżetu Obywatelskiego przypadająca na projekty (zadania) na danym osiedlu stanowi iloczyn kwoty jednostkowej przypadającej na jednego mieszkańca i łącznej liczby mieszkańców danego osiedla. Kwota jednostkowa przypadająca na jednego mieszkańca została obliczona poprzez iloraz środków przypadających na fundusz sołecki w danym roku budżetowym na terenach wiejskich gminy przez liczbę mieszkańców obszarów wiejskich gminy, powiększony o 15% tak obliczonego wyniku ilorazu.*”.

Kolegium Izby stoi na stanowisku, że rada działając na podstawie upoważnienia ustawowego winna wydać uchwałę, która jasno oraz wyczerpująco reguluje sprawy przekazane do unormowania w tym upoważnieniu.

Formułowanie zapisów w sposób niewyczerpujący, niejasny i trudny do zastosowania jest istotnym naruszeniem prawa, skutkującym nieważnością tak podjętej uchwały.

Stanowisko takie znajduje swoje potwierdzenie w ukształtowanej już linii orzecznictwa, która wymaga, aby uchwały podejmowane przez organy samorządowe były sformułowane w sposób jasny, wyczerpujący i uniemożliwiający stosowanie niedopuszczalnego, sprzecznego z prawem luzu interpretacyjnego (wyrok NSA z dnia 6 czerwca 1995 r., sygn. akt SA/Gd 2949/94, publ. OSS 1996/3/91).

Ponadto Kolegium Izby zauważa, że przepis art. 5a ust. 5 ustawy o samorządzie gminnym określa minimalny poziom wartości wydatków, jakie gmina powinna przeznaczyć do realizacji w ramach budżetu obywatelskiego. Z przepisu tego wynika, iż ma to być co najmniej 0,5% wydatków gminy zawartych w ostatnim przedłożonym sprawozdaniu z wykonania budżetu.

Zatem należy uznać, że do kompetencji rady należy wskazanie wartości wydatków wyrażonej w %, jaką gmina będzie corocznie przeznaczać na budżet obywatelski, nie zaś ustalanie algorytmu ustalania kwoty na projekty dla jednostki pomocniczej.

3) Badając przedmiotową uchwałę Kolegium Izby doszło do przekonania, że Rada Miejska w Karczewie uchwalając regulacje w zakresie budżetu obywatelskiego, odsyłające do postanowień harmonogramu, który określi burmistrz (§ 6 Załącznika do badanej uchwały „*Terminy zgłaszania projektów (zadań) do Budżetu Obywatelskiego na dany rok, ich weryfikacji, prowadzenia działań informacyjnych, głosowania i ogłoszenia jego wyników określa Burmistrz Karczewa w drodze zarządzenia.*”) – scedowała na organ wykonawczy ustawowe kompetencje przypisane radzie w art. 5a ust. 2 u.s.g.

Organ nadzoru zauważa, że Rada przekazując Burmistrzowi swoje obowiązki we wskazanym zakresie nie wypełniła delegacji ustawowej wynikającej z przepisów 5a ust. 2 u.s.g. W szczególności wskazać należy, że Rada nie określiła we właściwy sposób trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy w sprawie budżetu obywatelskiego. Ponadto badana uchwała nie zawiera wymagań, jakie powinien spełniać projekt budżetu obywatelskiego, a w szczególności trybu odwołania od decyzji o niedopuszczeniu projektu do głosowania oraz zasad oceny zgłoszonych projektów w zakresie ich zgodności z prawem oraz wykonalności technicznej.

Powyższe nieprawidłowości naruszają przepis art. 5a ust. 7 pkt 3 u.s.g.

Podkreślenia bowiem wymaga, że akty prawa miejscowego, jako ustanowione przez organy jednostek samorządu terytorialnego na podstawie i w granicach upoważnień ustawowych stanowią źródła prawa powszechnie obowiązujące na obszarze działania organów, które je ustanowiły. Tak więc kompetencji do stanowienia aktów prawa miejscowego nie można domniemywać, muszą one być określone jasno i ściśle na podstawie normy ustawowej.

Przekroczenie lub niewypełnienie zakresu upoważnienia do stanowienia aktu prawa miejscowego stanowi w związku z powyższym istotne naruszenie przepisu kompetencyjnego.

Stanowisko Kolegium Izby w tym zakresie poparte jest przez orzecznictwo sądów administracyjnych. Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 28 października 2015 r., sygn. akt I SA/Po 1305/15, gdzie Sąd stwierdził, że: „Zgodnie z linią orzecniczą sądów

administracyjnych (np. wyrok NSA z 8 maja 2013 r. sygn. akt II GSK 299/12), przepis ustawy ustanawiający upoważnienie do wydania aktu prawa miejscowego podlega ścisłej wykładni językowej i nie może prowadzić do objęcia zakresem upoważnienia materii w nim niewymienionych w drodze wykładni celowościowej. Organ samorządu terytorialnego wykonujący kompetencję prawodawczą zawartą w upoważnieniu ustawowym jest obowiązany działać ściśle w granicach tego upoważnienia.". Wyrok NSA z dnia 17 lutego 2016 r., sygn. akt II FSK 3595/13: „...do takich istotnych naruszeń skutkujących nieważnością uchwały zalicza się naruszenie: przepisów wyznaczających kompetencje do podejmowania uchwał, przepisów prawa ustrojowego, przepisów prawa materialnego przez wadliwą ich wykładnię, a także przepisów regulujących procedurę podejmowania uchwał.”.

4) W toku badania uchwały Kolegium Izby ustaliło, iż Rada Miejska w Karczewie zawarła regulacje nie znajdujące oparcia w obowiązujących przepisach prawa:

- W § 8 Załącznika do uchwały Rada zamieściła przepisy zatytułowane „Realizacja (projektu) zadania”, które regulują etap wykonania zadań objętych budżetem obywatelskim.

Zgodnie z przepisem art. 5a ust. 2 u.s.g, Rada Miejska w Karczewie podejmując badaną uchwałę uprawniona była do określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy, z zastrzeżeniem ust. 7, który stanowi, że rada gminy określa uchwałą wymagania, jakie powinien spełniać projekt budżetu obywatelskiego.

Przepis ten natomiast nie daje podstawy do regulowania etapu wykonywania zadań wybranych w drodze budżetu obywatelskiego.

- W § 1 ust. 1 pkt 6 Załącznika do uchwały uchwalono: „Ilekroć w niniejszym Regulaminie mowa jest o partycypacja w kosztach – finansowy udział mieszkańców danego osiedla w kosztach projektu (zadania).”;
- W § 2 ust. 1 pkt 17-19 Załącznika do uchwały: „17 Ustala się możliwość partycypowania mieszkańców w kosztach projektu (zadania) w wysokości do 50% wartości projektu (zadania). 18. Partycypacja mieszkańców w kosztach projektu (zadania) możliwa jest poprzez wkład finansowy w wartość projektu. 19. Partycypacja mieszkańców w kosztach projektu (zadania) musi być udokumentowana fakturami bądź innymi dokumentami”.

W ocenie Kolegium Izby ww. regulacje dotyczące partycypacji mieszkańców w kosztach realizacji zadań wybranych w ramach budżetu obywatelskiego nie znajdują oparcia w aktualnie obowiązujących przepisach wskazanych, jako podstawa wydania badanej uchwały ani w innych obowiązujących przepisach prawa.

Tymczasem przepis art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.) stanowi, że „organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa”. Jak zauważył NSA w wyroku z dnia 9 kwietnia 2008 r. (II OSK 32/08) „samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, jako wartości chronionej i gwarantowanej konstytucyjnie, nie wolno absolutyzować, skoro jednostki samorządu terytorialnego wykonują zadania publiczne "w ramach ustaw". Stosownie do

art. 7 Konstytucji RP, organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa (...)"

A zatem Kolegium Izby uznało, że Rada realizując swoje kompetencje winna uwzględnić treść normy ustawowej. Odstąpienie od tej zasady stanowi istotne naruszenie prawa.

5) W § 2 ust. 1 pkt 12 Załącznika do uchwały uchwalono: „W przypadku, gdy projekt dotyczy nieruchomości niebędącej własnością lub niebędącej w samodzielny władaniu Gminy Karczew, do Formularza propozycji projektu (zadania) należy dołączyć oświadczenie właściciela tej nieruchomości o wyrażeniu zgody na bezpłatne wykorzystanie nieruchomości na cele realizacji projektu przez cały okres jego trwania.”

Kolegium Izby zwraca uwagę, że art. 44 ust. 2 ustawy o finansach publicznych jednoznacznie stanowi, iż jednostki sektora finansów publicznych dokonują wydatków zgodnie z przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków. Także art. 216 ust. 2 ustawy o finansach publicznych mówi, iż wydatki budżetu jednostki samorządu terytorialnego są przeznaczone na realizację zadań określonych w odrębnych przepisach.

W świetle powyższego Kolegium Izby doszło do przekonania, że realizowanie projektów, w tym inwestycyjnych wybranych w ramach budżetu obywatelskiego na terenie niestanowiącym własności Gminy w oparciu o akt zgody właściciela nieruchomości stanowiłoby transfer środków publicznych poza sferę finansów publicznych bez odpowiedniej podstawy prawnej.

Tymczasem każdy wydatek ze środków publicznych winien być dokonany na podstawie konkretnego tytułu prawnego, tj. zgodnie z przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków i może być przeznaczony na realizację zadań określonych w odrębnych przepisach, co wyraźnie akcentują przepisy art. 44 ust. 2 oraz art. 216 ust. 2 ustawy o finansach publicznych.

Mając na uwadze powyższe, Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Warszawie orzekło jak w sentencji uchwały.

Przewodniczący


Wojciech Tarnowski