

RYB-oz-mb-075-134/10
L. dz.635

wg rozdzielnika

Gracjanie Kucsko,

Mając na uwadze wątpliwości, dotyczące stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2004 Nr 19 poz. 177, z późn. zm.) przez lokalne grupy rybackie (LGR) w ramach wykonywania swoich zadań w zakresie wdrażania lokalnych strategii rozwoju obszarów rybackich (LSROR) w ramach osi 4 PO RYBY 2007-2013, uprzejmie informuję, co następuje.

Stosownie do art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, do stosowania ustawy obowiązane są jednostki sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych oraz inne, niż określone w pkt 1, państwowe jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej.

LGR – stowarzyszenie posiadające osobowość prawną – nie zalicza się do żadnej z tych kategorii.

Jednocześnie, zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 3 ww. ustawy, przepisy dotyczące zamówień publicznych muszą także stosować inne, niż określone w pkt 1, osoby prawne utworzone w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym niemających charakteru przemysłowego ani handlowego, jeżeli podmioty, o których mowa w tym przepisie oraz w pkt 1 i 2, pojedynczo lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez inny podmiot:

- a) finansują je w ponad 50% lub
- b) posiadają ponad połowę udziałów albo akcji, lub
- c) sprawują nadzór nad organem zarządzającym, lub
- d) mają prawo do powoływania ponad połowy składu organu nadzorczego lub zarządzającego.

Kluczowym zatem w przedmiotowej sprawie, w świetle art. 3 ust. 1 pkt 3 Prawa zamówień publicznych jest ustalenie, czy LGR spełnia przesłanki określone w tym przepisie.

Jak zostało stwierdzone powyżej, LGR działa jako stowarzyszenie posiadające osobowość prawną.

Z charakteru stowarzyszenia, które jest dobrowolną, samorządną i trwałą formą zrzeszania się obywateli i tworzonych przez nich podmiotów, wynika, że celem jego działania nie jest co do zasady wykonywanie zadań państwa, ale funkcjonowanie niejako „obok” szeroko rozumianych organów władzy państwowej, w tych strefach życia publicznego, które nie są pozostawione wyłącznej kompetencji państwa. Zatem co do zasady stowarzyszenia nie powstają w celu wykonywania zadań państwa i zasadniczo wątpliwe wydaje się uznanie ich za instytucje prawa publicznego w rozumieniu nadanym przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości (ETS).

Co do przesłanki określonej w art. 3 ust. 1 pkt 3 Prawa zamówień publicznych, to, o ile podmioty wymienione w tym przepisie (w szczególności jednostki sektora finansów publicznych), nie posiadają ponad połowy udziałów albo akcji, nie mają też prawa do powoływania ponad połowy składu organu

nadzorczo lub zarządzającego LGR. Co zaś do finansowania w ponad 50% LGR, to wydaje się, że w każdej sprawie tą przesłankę należałoby badać indywidualnie, bowiem może się zdarzyć, że np. gminy, będące członkami LGR, będą je finansować w ponad 50%.

Najwięcej wątpliwości mógłby budzić jednak warunek sprawowania przez takie podmioty, pojedynczo lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez inny podmiot, nadzoru nad organem zarządzającym. Trzeba bowiem zauważyć, że nadzór nad LGR sprawuje marszałek województwa (art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu zrównoważonego rozwoju sektora rybackiego z udziałem Europejskiego Funduszu Rybackiego). Marszałek województwa jest przewodniczącym zarządu samorządu województwa. Tym samym można by rozważać, czy jednostka sektora finansów publicznych (samorząd województwa) nie sprawuje pośrednio (przez marszałka) nadzoru nad LGR, w szczególności nad jego organem zarządzającym.

Należy jednak zauważyć, że aby podmiot był obowiązany do przestrzegania ustawy Prawo zamówień publicznych, muszą być spełnione łącznie 3 przesłanki wymienione w art. 3 ust. 1 pkt 3 ww. ustawy (tj. podmiot ma być osobą prawną, jest ustanowiony w szczególnym celu oraz spełniony jest jeden z warunków określonych w art. 3 ust. 1 pkt 3 lit. a-d.).

Gdyby zatem przyjąć, że LGR nie jest utworzona w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym niemających charakteru przemysłowego ani handlowego, to pomimo spełnienia dwu pozostałych przesłanek, LGR nie jest obowiązana do stosowania Prawa zamówień publicznych na podstawie art. 3 ust. 1 pkt 3 ww. ustawy.

Jednakże, stosownie do art. 3 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, do stosowania tej ustawy obowiązane są także inne niż określone w pkt 1 i 2 podmioty, jeżeli łącznie zachodzą następujące okoliczności:

- a) ponad 50% wartości udzielanego przez nie zamówienia jest finansowane ze środków publicznych lub przez podmioty, o których mowa w pkt 1-3a,
- b) wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8,
- c) przedmiotem zamówienia są roboty budowlane obejmujące wykonanie czynności w zakresie inżynierii lądowej lub wodnej, budowy szpitali, obiektów sportowych, rekreacyjnych lub wypoczynkowych, budynków szkolnych, budynków szkół wyższych lub budynków wykorzystywanych przez administrację publiczną lub usługi związane z takimi robotami budowlanymi.

Mając na uwadze powyższe, łączne wystąpienie wszystkich trzech ww. warunków jest mało prawdopodobne w przypadku LGR, dlatego też, w praktyce nie będą one zobowiązane do stosowania przedmiotowej ustawy. Jednakże, w szczególności biorąc pod uwagę kwoty, o których mowa w pkt. 2 powyżej (ulegają one corocznej zmianie), każdy przypadek operacji, co do których zachodzi podejrzenie, konieczności stosowania ww. ustawy, należy rozpatrywać oddzielnie.

z powrotem

DYREKTOR
DEPARTAMENTU RYBOŁÓWSTWA
Roman Wenerski
2