

## Załącznik nr 3 do Analizy

### Procedura tworzenia związku międzygminnego, podstawa działania, organy związku międzygminnego

#### 1. Procedura tworzenia związku międzygminnego

##### I. Etap negocjacji

Ustawodawca nie określa, w jaki sposób gminy podejmują rozmowy w celu utworzenia związku międzygminnego. Wskazuje się jednak, że niewątpliwie konieczne jest na początku przeprowadzenie szczegółowej procedury negocjacyjnej w celu ustalenia zakresu przekazywanych zadań, środków przeznaczanych na ten cel, zasad funkcjonowania związku i przystępowania do niego, brzmienia jego przyszłego statutu itd. Na tym etapie gminy powinny również ustalić, czy utworzenie związku będzie celowe, np. wpłynie na obniżenie kosztów realizacji zadania, bądź zwiększy jego efektywne wykonywanie.

Sposób przeprowadzenia rozmów nie został uregulowany w ustawie, dzięki czemu gminy mają w tym zakresie pozostawioną swobodę. Ważne, aby wskutek rozmów wypracować wspólne i jednolite stanowisko. Wydaje się, że etap rozmów można zakończyć podpisaniem porozumień, które miałyby charakter niewiążący i informacyjny – gminy mogłyby w takim porozumieniu zadeklarować, jakich działań się podejmą w celu utworzenia związku. Porozumienia te swoim charakterem byłyby zbliżone do listów intencyjnych<sup>1</sup>.

Na potrzeby Pakietowego Projektu PPP, rekomendowane jest zakończenie tego etapu podpisaniem przez zainteresowane JST **porozumień o charakterze niewiążącym i informacyjnym**. W porozumieniu, zainteresowane JST mogą określić:

- **działania**, jakie podejmą w celu utworzenia związku oraz **terminy** przewidziane na ich wykonanie (m.in. poprzez określenie jednolitego brzmienia uchwał o utworzeniu związku, jakie mają podjąć rady poszczególnych gmin),
- wskazać i upoważnić **przedstawiciela**, który będzie działać w imieniu pozostałych JST w postępowaniu uzgodnieniowym przed wojewodą.

##### II. Uchwały o utworzeniu związku

Uchwała o utworzeniu związku jest pierwszą, sformalizowaną czynnością w procedurze jego zakładania. Zasady jej podejmowania reguluje art. 64 ust. 2 u.s.g., zgodnie z którym uchwałę o utworzeniu związku międzygminnego podejmują rady gmin, które chcą do niego przystąpić.

Brzmienie uchwały w jak najpełniejszy sposób powinno odzwierciedlać wolę gmin wypracowaną na etapie negocjacji, przy czym **rekomendowane jest, aby uchwały wszystkich rad gmin o przystąpieniu do związku były tej samej treści**. Dzięki temu, gminy unikną w przyszłości ewentualnych wątpliwości, co do zgodności złożonych oświadczeń woli<sup>2</sup>.

W szczególności, treścią uchwały jest oświadczenie woli utworzenia związku ze wskazanymi gminami. Poza tym, ustawodawca nie dookreślił, czy taka uchwała powinna zawierać szczegółowe ustalenia dotyczące przyszłego związku, ani czy powinna być podjęta razem z uchwałą o przyjęciu statutu związku. Równie dobrze rady gminy mogą na jednym posiedzeniu podjąć uchwałę o utworzeniu związku i o przyjęciu statutu, przy czym, uchwała o utworzeniu związku zawsze musi stanowić podstawę do dalszych działań<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> K. Bandarzewski, (w:) Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2013, s. 778

<sup>2</sup> Dolnicki Bogdan (red.), Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz, wyd. II, WKP 2018

<sup>3</sup> Uchwała o utworzeniu związku podejmowana przez radę gminy, zgodnie z art. 14 u.s.g., zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowego składu rady. Do czasu ostatecznego ukonstytuowania się związku, wszelkie czynności, które w przyszłości będą powierzone związkowi, nadal na tym etapie wykonują organy zainteresowanych gmin. Powyższe wynika z faktu, iż uchwała o utworzeniu związku nie wywołuje skutków

### **III. Powiadomienie wojewody**

Gminy mające zamiar utworzenia związku bądź przystąpienia do istniejącego już związku zobowiązane są powiadomić o tym właściwego wojewodę na podstawie art. 66 u.s.g.<sup>4</sup>

Ustawodawca nie określił w jakiej formie ma być składana informacja, ani co powinno być w niej zawarte. Wydaje się oczywiście, że najodpowiedniejsza powinna być forma pisemna. Ponadto, informacja przekazywana wojewodzie powinna przedstawiać najbardziej istotne elementy zamiaru współpracy – cel związku, zakres przekazywanych zadań itp.<sup>5</sup>

### **IV. Uzgodnienie projektu statutu**

Procedura uzgodnienia brzmienia projektu statutu przyszłego związku gmin nie została określona w ustawie i stąd JST mają zapewnioną swobodę w prowadzeniu negocjacji i ustaleń w tym zakresie. Jedyne wymaganie wyrażone wprost w u.s.g. to obowiązek uzgodnienia projektu statutu z wojewodą, o czym jest mowa w art. 67 ust. 1a u.s.g. Zainteresowane gminy powinny upoważnić wyłonionego ze swojego grona przedstawiciela (jednego wójta/burmistrza/prezydenta), który będzie je reprezentował w postępowaniu przed wojewodą (art. 67 ust. 1c u.s.g.)<sup>6</sup>.

### **V. Uchwała o przyjęciu statutu związku**

Następnym krokiem w procedurze zakładania związku jest podjęcie uchwały o przyjęciu statutu związku. Zgodnie z art. 67 ust. 1 u.s.g. uchwała podejmowana jest bezwzględną większością głosów ustawowego składu rady odpowiednio przez rady zainteresowanych gmin albo radę zainteresowanej gminy.

Przyjęcie uchwały dokonuje się w każdej gminie z osobna, przy czym ważne, aby ich brzmienie było tożsame. Istotnym elementem uchwały jest treść przyjętego statutu - może on być dodany w formie załącznika, jak również jego pełne brzmienie może być zamieszczone w samej uchwale. Jest to o tyle istotne, że jak wskazano w uchwale NSA z 11.4.2005 r., OPS 2/04, uchwały rad gmin o utworzeniu związku, o przystąpieniu do związku oraz przyjęciu statutu nie stanowią umów cywilnych, ani nie są oświadczeniami woli w ujęciu cywilnoprawnym, co oznacza, że podlegają ocenie co do ich treści i co do formy ich podjęcia z punktu widzenia prawa publicznego.

---

na zewnątrz i stanowi jedynie zobowiązanie do ukształtowania stosunków i relacji z zainteresowanymi współpracą gminami.

<sup>4</sup> Wskazany przepis jest lakoniczny, jednak z jego brzmienia można wywnioskować, że obowiązek powiadomienia wojewody aktualizuje się w momencie wyrażenia woli podjęcia współpracy w formie związku, tj. w chwili podjęcia uchwały o utworzeniu związku. W przypadku przystępowania do istniejącego związku, zasadne jest, aby powiadomiono wojewodę przed podjęciem uchwały o przystąpieniu do związku, np. na etapie przygotowania materiałów pod dyskusję na sesji rady gminy .

<sup>5</sup> Przepisy u.s.g. nie przewidują żadnych sankcji za brak poinformowania wojewody, co wskazuje na charakter techniczny (porządkowy) opisywanego zawiadomienia. Niedopełnienie tego obowiązku nie wiąże się również z innymi dalszymi konsekwencjami dla gmin i nie stoi na przeszkodzie w podjęciu dalszych czynności założycielskich związku. Ponieważ przepisy nie określają terminu, w którym gminy powinny poinformować wojewodę, wydaje się, że wystarczające powinno być zawiadomienie najpóźniej w momencie podjęcia przez nie uchwały o utworzeniu związku.

<sup>6</sup> Zgodnie z art. 67 ust. 1b u.s.g. wojewoda ma 30 dni na zajęcie stanowiska od dnia doręczenia mu projektu statutu. Przy czym, organ nadzoru powinien się w swojej ocenie ograniczyć wyłącznie do zweryfikowania projektu statutu pod kątem zgodności z prawem, nie badając natomiast innych okoliczności np. celowości związku, bądź skutków, z jakimi wiąże się jego utworzenie. Jeżeli wojewoda nie zajmie stanowiska w wyznaczonym terminie, rozstrzygnięcie uważa się za przyjęte w brzmieniu przedłożonym przez gminę, z upływem tego terminu. Jeżeli stanowisko wojewody będzie negatywne, gminom (nie zaś związkowi, ponieważ nie uzyskuje on na tym etapie podmiotowości) przysługuje skarga do sądu administracyjnego.

### Na potrzeby Pakietowego Projektu PPP, rekomendowane jest, aby:

- załącznikiem do uchwały był przyjmowany statut. Ponadto, ważne, aby uchwały miały jednolite brzmienie w każdej z gmin;
- działaniem pożądanym jest złożenie podpisu osób reprezentujących członkowskie gminy pod tekstem statutu<sup>7</sup>.

### VI. Rejestracja związku

Związek podlega rejestracji w rejestrze związków międzygminnych prowadzonym przez ministra właściwego do spraw administracji publicznej (art. 68 u.s.g.).

Rejestr związków międzygminnych pełni rolę jedynie ewidencyjną i informacyjną. Stąd, również należy uznać, że wpis do rejestru związków stanowi czynność wyłącznie materialno-techniczną i nie ma on charakteru konstytutywnego<sup>8</sup>.

Przepisy ustawy nie określają, czy i w jakim zakresie organ prowadzący rejestr dokonuje oceny przekazanej przez wojewodę informacji. Wydaje się, więc, że organ prowadzący rejestr nie posiada kompetencji nadzorczych w odniesieniu do gmin czy związku. Nie wyklucza się jednak możliwości wskazania wojewodzie wad przedłożonego statutu, jeżeli nie zostały one dostrzeżone wcześniej przez wojewodę w toku przeprowadzania uzgodnienia jego projektu<sup>9</sup>.

Jeżeli chodzi o odmowę dokonania wpisu do rejestru, uważa się, że czynność ta ma charakter decyzji administracyjnej<sup>10</sup>. Przy takim rozumieniu, odpowiednie zastosowanie w tym zakresie znajdują przepisy k.p.a. Oznaczałoby to zatem również możliwość zaskarżenia czynności organu prowadzącego rejestr do sądu administracyjnego.

---

<sup>7</sup> Red. Gajewski, Jakubowski, Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz 2018, wyd. 1

<sup>8</sup> Postępowanie rejestrowe zostało uregulowane w rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie rejestru związków międzygminnych oraz ogłaszania statutów związków i ich zmian z dnia 22 grudnia 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 2334), wydanego na gruncie upoważnienia zawartego w art. 68 ust. 3 u.s.g. Zgodnie z przepisami ww. rozporządzenia, dla rejestracji związku przewidziana jest następująca procedura:

1) Wójt informuje wojewodę o utworzeniu związku międzygminnego po podjęciu przez wszystkie rady gmin tworzących związek uchwał o utworzeniu związku międzygminnego oraz o przyjęciu jego statutu zgodnego z projektem statutu uzgodnionego z wojewodą. W przekazywanej informacji wójt podaje oznaczenie uchwał rad gmin o utworzeniu związku międzygminnego oraz o przyjęciu jego statutu, a ponadto dołącza wyciągi z protokołów posiedzeń rad gmin w części dotyczącej trybu podejmowania tych uchwał.

2) W przypadku, gdy przekazana przez wójta informacja o utworzeniu związku międzygminnego nie spełnia wymagań, wojewoda wzywa wójta do usunięcia braków w terminie 7 dni z pouczeniem, że nieusunięcie tych braków spowoduje wstrzymanie przekazania zgłoszenia rejestrowego.

3) Wojewoda, w terminie 30 dni od dnia otrzymania od wójta informacji, przekazuje do organu prowadzącego rejestr zgłoszenie w sprawie rejestracji związku międzygminnego. Zgłoszenie jest przygotowywane według wzoru określonego w rozporządzeniu, przy czym, dokumentację niezbędną do sporządzenia zgłoszenia stanowią:

- a) informacja o utworzeniu związku międzygminnego,
- b) uchwały rad gmin o utworzeniu związku międzygminnego;
- c) uchwały rad gmin o przyjęciu statutu związku międzygminnego;
- d) statut związku międzygminnego;

- e) stanowisko wojewody w sprawie uzgodnienia projektu statutu związku międzygminnego;

- f) wyciągi z protokołów posiedzeń rad gmin, w części dotyczącej trybu podejmowania uchwał.

4) W terminie 14 dni od dnia otrzymania zgłoszenia wojewody, organ prowadzący rejestr dokonuje wpisu w rejestrze, który jest prowadzony w postaci elektronicznej. Rejestr jest jawny i publikowany w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie podmiotowej ministra właściwego do spraw administracji publicznej. Następnie, w terminie 7 dni od dnia dokonania wpisu w rejestrze, organ prowadzący rejestr zawiadamia wojewodę, wójta oraz właściwą miejscowo regionalną izbę obrachunkową o rejestracji związku międzygminnego.

<sup>9</sup> Tamże

<sup>10</sup> Tamże

## VII. Ogłoszenie statutu

Ostatnią czynnością założycielską jest ogłoszenie statutu związku, która dokonywana jest po przeprowadzeniu procedury rejestracji związku.

Zgodnie z art. 67 ust. 2a u.s.g. statut związku powinien być ogłoszony w wojewódzkim dzienniku urzędowym<sup>11</sup>.

Z ogłoszeniem statutu związku wiążą się ważne konsekwencje prawne: po pierwsze związek nabywa osobowość prawną (zgodnie z art. 67 ust. 2b u.s.g.), a po drugie prawa i obowiązki gminy będącej członkiem związku przechodzą na ten związek (zgodnie ze stanowiskiem NSA zawartym w wyroku z 1.2.2000 r., II SA/Po 606/99).

**WAŻNE:** Z dniem ogłoszenia statutu związku, nabywa on osobowość prawną, zaś prawa i obowiązki JST będących jego członkami przechodzą na związek (w zakresie powierzonego mu zadania).

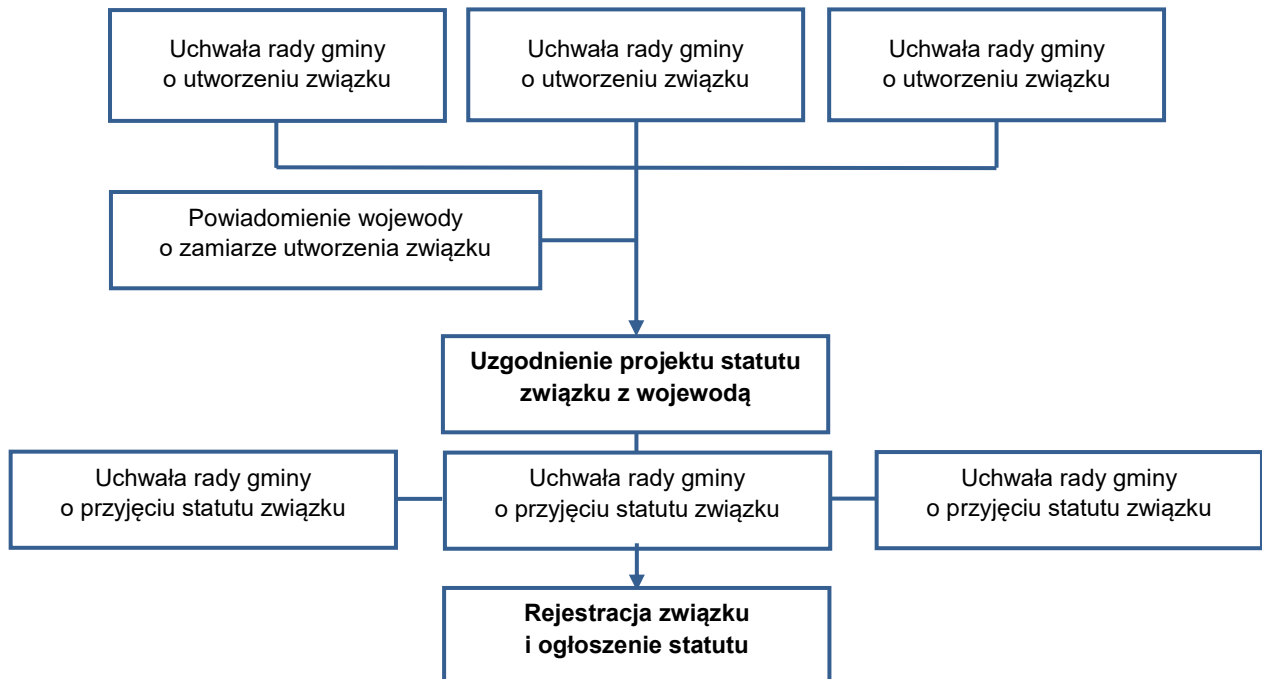
Tym samym, **w dniu ogłoszenia statutu, gmina traci prawo i kompetencje do wykonywania przekazanego związkowi zadania, zaś związek uzyskuje prawa i obowiązki, w takim zakresie, w jakim je miały gminy, wykonując przekazane zadania** (wyrok NSA z 6.10.1994 r., SA/Kr 2904/93). Ponieważ związek jest, odrębnym od gmin, podmiotem praw i obowiązków w zakresie powierzonych mu zadań, realizując te zadania we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność, jest on uprawniony do podejmowania działań władczych.

Z kolei, z osobowością prawną wiąże się posiadanie zdolności prawnej, w tym zdolności sądowej i procesowej. Przy czym, nabyta osobowość ma charakter zarówno publicznoprawny, jak i cywilnoprawny. Osobowość publicznoprawna pozwala związkowi na podejmowanie działań z zastosowaniem władczych form działania administracji publicznej, jeżeli są podejmowane w zakresie realizacji powierzonych mu zadań publicznych. Osobowość cywilnoprawna pozwala związkowi podejmować czynności prawne, np. zawierać umowy, dysponować mieniem czy zaciągać zobowiązania. Wiąże się z tym również odpowiedzialność związku za zobowiązania własnym majątkiem. Warto przy tym zwrócić uwagę, że zgodnie z przepisem art. 49 ust. 1 u.s.g., gmina nie ponosi odpowiedzialności za zobowiązania innych gminnych osób prawnych, a te nie ponoszą odpowiedzialności za zobowiązania gminy.

<sup>11</sup> Procedurę ogłaszania statutu reguluje rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie rejestru związków międzygminnych oraz ogłaszania statutów związków i ich zmian z dnia 22 grudnia 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 2334). Zgodnie z § 6 tego rozporządzenia:

1) w terminie 14 dni od dnia otrzymania zawiadomienia o dokonaniu wpisu w rejestrze przez organ prowadzący rejestr, wojewoda ogłasza statut związku międzygminnego w wojewódzkim dzienniku urzędowym,  
2) w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia statutu, wojewoda przekazuje do organu prowadzącego rejestr informację o ogłoszeniu statutu.

### Schemat 1 Etapy tworzenia związku międzygminnego



## 2. Podstawa działania

**Podstawą działania związku jest statut.**

Ustawodawca określił katalog kwestii, które powinny zostać uregulowane w statucie związku, co jednak nie oznacza, że gminy nie mogą w nim unormować innych zagadnień, które ich zdaniem, dodatkowo, powinny być ujęte w statucie.

**Biorąc pod uwagę wymagania ustawowe oraz potrzeby Pakietowego Projektu PPP w statucie powinny zostać określone:**

- 1) **nazwa związku** – która jest pewnego rodzaju firmą związku w rozumieniu przepisów k.s.h. Za zasadne uznaje się, by w nazwie było użyte słowo „związek”, a ponadto nazwa powinna odróżniać ten podmiot od innych;
- 2) **siedziba związku** – będzie nią miejscowość, w której znajduje się jego organ zarządzający, co wynika z art. 41 k.c. Zmiana siedziby będzie wymagać zmiany statutu związku;
- 3) **uczestnicy (członkowie) związku** – będą nimi gminy, które go utworzyły lub do niego przystąpiły. Zmiana kręgu uczestników (wystąpienie lub przystąpienie do związku), będzie wymagać zmiany statutu związku;
- 4) **czas trwania związku** – może być określony konkretną datą, a jeżeli nie jest to możliwe ze względu na rodzaj zadań, jakie ma związek realizować, może być określony za pomocą wskazania warunków, po których spełnieniu, związek będzie mógł ulec rozwiązaniu.  
**W przypadku Pakietowego Projektu PPP czas trwania związku powinien być powiązany z terminem zakończenia Umowy o PPP (tym samym, związek byłby ściśle związany z realizacją przedsięwzięcia);**
- 5) **zadania związku** – jak wskazano już wcześniej, powinny one być określone precyzyjnie, tak, aby było możliwe ustalenie, które zadania (lub która ich część) jest realizowana przez gminę, a które w ramach związku. Jest to niezwykle istotne, ponieważ nieprecyzyjne określenie zadań może prowadzić, po pierwsze, do sporów kompetencyjnych, a po drugie, może doprowadzić do sytuacji, w której nie będzie możliwe przekazanie związkowi środków finansowych na jego wykonanie. Zdarza się bowiem, że regionalne izby obrachunkowe stwierdzają nieważność uchwały o przekazaniu dotacji na rzecz związku, jeżeli jej przeznaczenie nie pokrywa się w pełni z powierzonym związkowi zadaniem. **W przypadku Pakietowego Projektu PPP, niezasadnym byłoby np. powierzenie związkowi międzygminnemu całości zadań związanych z drogami gminnymi – za wystarczające i celowe należałoby uznać przekazanie wyłącznie zadań w zakresie przeprowadzenia Postępowania oraz zarządzania Umową o PPP (której przedmiotem byłaby budowa nowych dróg / remont istniejących, a następnie ich utrzymanie) w odniesieniu do konkretnych dróg, które miałyby być objęte Pakietowym Projektem PPP**
- 6) **organy związku, ich struktura oraz zakres i tryb działania** – powinny być opisane z uwzględnieniem norm zawartych w art. 69, 70 i 73 u.s.g. Za niedopuszczalne, zatem należy uznać np. utworzenie organu, który nie został przewidziany w ustawie. Z kolei na poziomie statutu można określić np. zasady przewodzenia sesji zgromadzenia związku, przygotowywania projektów uchwał, czy też przyznać poszczególnym gminom więcej niż jeden głos. W odniesieniu do zarządu związku, statut może określać liczbę jego członków, czy przewidywać możliwość wyboru członków tego organu spoza składu zgromadzenia w liczbie nieprzekraczającej 1/3 składu zarządu związku.

Na potrzeby Pakietowego Projektu PPP, w zgromadzeniu związku zalecane jest przyznać poszczególnym gminom więcej niż jeden głos. W odniesieniu do zarządu związku, warto przewidzieć możliwość wyboru jego członków spoza składu zgromadzenia w liczbie nieprzekraczającej 1/3 składu zarządu związku;

**WAŻNE:** Dla zapewnienia stabilności związku JST rekomendowanym rozwiązaniem jest przyznanie poszczególnym JST więcej niż jeden głos w zgromadzeniu związku. Natomiast w odniesieniu do zarządu związku, zaleca się przewidzenie możliwości wyboru maksymalnie 1/3 członków zarządu spoza zgromadzenia związku.

- 7) **zasady korzystania z obiektów i urzędzeń związku** – zasadniczo nie przewiduje się, aby związek międzygminny w ramach Pakietowego Projektu PPP miał posiadać obiekty lub urzędzenia;
- 8) **zasady udziału w kosztach wspólnej działalności, zyskach i pokrywania strat związku** – określenie tych reguł wynika przede wszystkim z obowiązku gmin do przekazania związkowi środków na realizację zadań, przy czym sposób uregulowania tej kwestii jest dowolny. **Wysokość środków przekazanych przez poszczególne gminy powinna być uzależniona od stopnia wykonywania zadań przez związek na rzecz każdej z nich.** Jeżeli zakres przekazywania zadań jest wyrównany, uzasadnione jest wnoszenie środków do związku z równych częściach (co w praktyce będzie miało miejsce zdecydowanie rzadziej). W przypadku Pakietowego Projektu PPP nie wydaje się zasadnym wnoszenie wkładów niepieniężnych.
- Ponadto, w statucie należy określić **zasady uczestniczenia gmin w pokrywaniu strat powstałych w wyniku działalności związku, jak również zasad podziału zysku wypracowanego przez związek.** Zasadniczo, związek w ramach Pakietowego Projektu PPP nie będzie przynosić zysku, jednak możliwe jest przyjęcie zasady, iż zysk będzie przeznaczany na bieżące potrzeby związku związane z wykonywaniem zadań. W odniesieniu do strat, **JST powinny udział w stratach powiązać z przyjętą zasadą ponoszenia kosztów działalności związku** (jeżeli ponoszenie kosztów następuje w częściach równych, to straty również, jeżeli jednak stopień zaangażowania jest różny, wówczas ponoszenie strat też powinno być zróżnicowane). Zalecane jest przewidzenie reguły, iż w przypadku, gdy strata związku wynika z przyczyn leżących po stronie danej JST, wówczas ta JST będzie zobowiązana do pokrycia straty w całości (np. w przypadku, gdy ze względu na niedopełnienie obowiązków przez JST, została związkowi naliczona kara umowna przez Partnera Prywatnego na podstawie Umowy o PPP).
- 9) **zasady przystępowania i występowania członków oraz zasady rozliczeń majątkowych** – przy czym, gminy powinny mieć na uwadze, że uczestnictwo w związku jest oparte o zasadę dobrowolności. To zaś oznacza, że każda gmina ma prawo do decydowania o utworzeniu związku, przystąpieniu, bądź wystąpieniu z niego, a brak określenia w statucie zasad występowania członków nie stoi na przeszkodzie, aby rada danej gminy podjęła skuteczną uchwałę o wystąpieniu ze związku (uchwała NSA z 11.4.2005 r., OPS 2/04). Podobnie orzekł WSA w Krakowie w wyroku z 21.10.2010 r., III SA/Kr 394/10, stwierdzając, że rada gminy ma prawo wyrazić wolę rezygnacji z dalszego działania w formie związku, nawet, jeżeli przepisy statutu takiej możliwości nie przewidują.

Brak przewidzenia w statucie możliwości rezygnacji przez gminę z członkostwa należy uznać za niedopuszczalne pozbawienie prawa gminy do decydowania o wystąpieniu ze związku, podobnie jak postanowienia przewidujące wprost brak takiej możliwości (wyrok NSA z 27.3.2012 r., II OSK 48/12).

Za niedopuszczalne należy uznać również takie postanowienia, które ograniczają prawo gminy do samodzielnego decydowania o członkostwie w związku np. warunkujące wystąpienie gminy od zgody zgromadzenia związku (wyrok WSA z 17.3.2010 r., II SA/Ke 73/10).

W statucie, dookreślając zasady występowania członków, można przewidzieć m.in. termin wypowiedzenia członkostwa. W takiej sytuacji, skutek w postaci ustania członkostwa gminy w związku następuje z upływem okresu wypowiedzenia (wyrok WSA w Lublinie z 29.9.2011 r., III SA/Lu 152/11). Uchwałę rady gminy członkowskiej podjętą bez zachowania okresu wypowiedzenia lub innych reguł przewidzianych w statucie należy uznać za nieważną (wyrok WSA z 10.6.2010 r., III SA/Wr 143/10).

Na potrzeby Pakietowego Projektu PPP, przystępowanie nowych JST do związku powinno być ograniczone do pewnego momentu (najpóźniej przed wszczęciem Postępowania) lub zupełnie wyłączone.

**Występowanie JST ze związku powinno być ograniczone do określonych przypadków** (np. w przypadku niezabezpieczenia przez jedną z JST odpowiednich środków w budżecie na realizację Projektu, niewykonania określonych obowiązków, unieważnienia Postępowania). JST powinny przewidzieć termin wypowiedzenia członkostwa – powinien być on na tyle długi, aby pozwalał na wprowadzenie zmian w funkcjonowaniu związku oraz zmian w statucie.

Z wystąpieniem gminy ze związku wiąże się problem wzajemnych rozliczeń pomiędzy nią, a pozostałymi gminami członkowskimi oraz związkiem. **Statut powinien określać zasady, na podstawie których takie rozliczenie ma nastąpić.** Przy czym, należy mieć na uwadze, że na mocy art. 8 ust. 2b u.s.g. spory majątkowe wynikające z działalności związku międzygminnego rozpoznaje sąd powszechny. Powyższe potwierdził również Sąd Najwyższy w wyroku z 2.4.2003 r., I CK 265/02, który wskazał wprost, że spór dotyczący rozliczeń między związkiem gmin, a uczestniczącą w nim gminą z tytułu ponoszenia kosztów działalności związku jest sprawą cywilną, podlegającą rozpoznaniu przez sąd powszechny.

**Zasady rozliczeń majątkowych pomiędzy związkiem realizującym Pakietowy Projekt PPP, a występującą JST powinny przewidywać możliwość obciążenia jej kosztami realizacji zadania przyjętego w statucie związku, pomimo jej wystąpienia.**

**10) zasady i tryb likwidacji związku** – ze względu na posiadaną przez związek osobowość prawną, konieczne jest ustalenie na poziomie statutu, zasad przeprowadzenia jego likwidacji. Inicjatywa w tym zakresie należy bowiem do organu stanowiącego związek, nie zaś gmin tworzących związek. W postanowieniach regulujących zasady przeprowadzenia likwidacji należałoby zatem określić sposób powołania likwidatora, który wypełni zobowiązania związku, dopełni formalności związane z rozliczeniami gmin oraz wystąpi do wojewody o wykreślenie związku z rejestru. Do kwestii, które powinny zostać uregulowane w ramach postanowień dotyczących likwidacji związku, należeć będą również np. warunki wszczęcia likwidacji, wygaśnięcie kadencji zarządu, prawa i obowiązki likwidatora, przebieg likwidacji, zasady podziału majątku pozostałego po przeprowadzonej likwidacji, zaspokojenie i zabezpieczenie wierzycieli oraz ściągnięcie wierzytelności, czy zasady sporządzenia sprawozdania z otwarcia i zamknięcia likwidacji.



W przypadku Pakietowego Projektu PPP, **likwidacja związku powinna nastąpić po zakończeniu i całościowym rozliczeniu Umowy o PPP**. Zasadniczo nie przewiduje się, aby związek miał majątek, jednak można określić zasady jego podziału – zasadne jest powiązanie jej z przyjętą zasadą partycypowania poszczególnych JST w kosztach (jeżeli ponoszenie kosztów następuje w częściach równych, to podział majątku też powinien następować w częściach równych, jeżeli stopień zaangażowania jest różny, wówczas podział majątku powinien następować w takim samym stopniu). Warto zaznaczyć, że podstawowym składnikiem majątku związku będą środki pieniężne.

Z pewnością do majątku związku nie będą należeć wybudowane drogi publiczne, ponieważ będą one budowane na nieruchomościach stanowiących własność poszczególnych JST.

- 11) procedura podejmowania decyzji dotyczących realizacji Pakietowego Projektu PPP oraz procedura rozstrzygnięcia sporów** (w przypadku braku możliwości podjęcia decyzji ze względu na sprzeczność stanowisk JST biorących udział w Projekcie)
- postanowienia te mogą się okazać niezwykle istotne dla zapewnienia stabilności związku realizującego Pakietowy Projekt PPP. JST powinny określić w statucie związku, które kwestie dotyczące realizacji Pakietowego Projektu PPP będą rozstrzygane w ramach zarządu, a które w ramach zgromadzenia związku. Jednocześnie, zasadne jest, aby ważniejsze decyzje (np. dotyczące niektórych zmian w Umowie o PPP) podejmowane były za pomocą głosowania większościowego przez przedstawicieli JST, natomiast w przypadku kwestii kluczowych dla Pakietowego Projektu PPP (wymienionych enumeratywnie w statucie, np. kwestii, które będą miały wpływ na WPF JST biorących udział w Projekcie) – za pomocą głosowania jednomyślnego.

Związek może ponadto uregulować w statucie inne kwestie, które nie zostały ujęte w katalogu określonym w art. 67 ust. 2 u.s.g., np. zasady gospodarki finansowej związku.

### 3. Organy związku międzygminnego

Do organów związku należy:

#### 1) zgromadzenie związku:

stanowi organ stanowiący i kontrolny związku (art. 69 ust. 1 u.s.g.), wykonujący kompetencje przysługujące radzie gminy, w zakresie zadań zleconych związkowi, i do którego stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące rady gminy.

Oznacza to, że do zgromadzenia znajdują zastosowanie m.in. przepisy dotyczące powoływania przewodniczącego i wiceprzewodniczącego rady gminy, czy regulujące kompetencje rady gminy (art. 18 ust. 2 u.s.g.). Przy czym, należy zwrócić uwagę, że w przepisie art. 18 ust. 2 u.s.g. ustawodawca wymienił te kompetencje, które należą do wyłącznej właściwości rady gminy. O ile zatem oznacza to, że nie mogą być one przekazane np. do gestii organu wykonawczego gminy, o tyle, w związku z tym, że gmina na związek przenosi nie tylko zadania, ale i kompetencje, niezbędne do ich wykonania, art. 18 ust. 2 u.s.g. powinien być odpowiednio stosowany do zgromadzenia związku. Tym samym, do wyłącznej kompetencji zgromadzenia związku należą takie czynności, jak: uchwalanie budżetu (planu finansowego), czy podejmowanie uchwał w sprawach majątkowych, przekraczających zakres zwykłego zarządu<sup>12</sup>. Oczywiście, kompetencja zgromadzenia związku do podejmowania uchwał w tych sprawach jest ograniczona zakresem powierzonych mu zadań<sup>13</sup>.

Statut związku może przewidywać, że poszczególne gminy mają więcej niż jeden głos w zgromadzeniu. Wówczas takie gminy wyłaniają dodatkowego przedstawiciela w zgromadzeniu, w drodze głosowania przez rady.

W przypadku Pakietowego Projektu PPP zasadne jest przyjęcie rozwiązania, iż gminy będące członkami związku posiadałyby **dwóch przedstawicieli, każdy z uprawnieniem do jednego głosu**. Reprezentowanie gminy w zgromadzeniu związku wyłącznie przez wójta/burmistrza/prezydenta może negatywnie wpłynąć na trwałość i stabilność samego związku, a tym samym, również na realizację Pakietowego Projektu PPP. Wydaje się, że posiadanie dwóch głosów przez każdą z gmin mogłoby być czynnikiem korzystnie wpływającym na długofalowość Projektu. Z drugiej strony, nie można wykluczyć w tym zakresie istotnego ryzyka politycznego.

---

<sup>12</sup> Są to sprawy z zakresu:

- a) ustalania zasad nabywania, zbywania i obciążania nieruchomości oraz ich wydzierżawiania lub wynajmowania na czas oznaczony dłuższy niż 3 lata lub na czas nieoznaczony,
- b) zaciągania długoterminowych zobowiązań zaliczanych do tytułu dłużnego w rozumieniu u.f.p.,
- c) ustalania maksymalnej wysokości pożyczek i kredytów krótkoterminowych zaciąganych w roku budżetowym,
- d) zobowiązań w zakresie podejmowania inwestycji i remontów o wartości przekraczającej granicę ustaloną coocznie przez zgromadzenie związku,
- e) tworzenia i przystępowania do spółek i spółdzielni oraz rozwiązywania i występowania z nich,
- f) określania zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji,
- g) tworzenia, likwidacji i reorganizacji przedsiębiorstw, zakładów i innych jednostek organizacyjnych oraz wyposażania ich w majątek,
- h) wyrażenia zgody na zawarcie umowy, o której mowa w art. 50a ust. 1 u.s.g. (umowa z inwestorem w sprawie obniżonej stawki opłaty za zajęcie pasa drogowego).

<sup>13</sup> W skład zgromadzenia wchodzi wójtowie gmin uczestniczących w związku (art. 70 ust. 1 u.s.g.). Każda gmina uczestnicząca w związku ma mieć zapewnioną reprezentację w zgromadzeniu. Przy czym dopuszczalne jest, aby w zastępstwie wójta (burmistrza lub prezydenta), w zgromadzeniu związku reprezentował gminę zastępca wójta lub radny. W takim przypadku, powierzenie reprezentacji gminy w zgromadzeniu związku następuje w formie uchwały rady gminy podejmowanej na wniosek organu wykonawczego gminy.

**WAŻNE:** Z uwagi na ryzyko polityczne, rekomendowane jest, aby wójt/burmistrz/prezydent nie byli jedynymi przedstawicielami gmin w zgromadzeniu związku.

Decyzje zgromadzenia związku, ze względu na kolegialny charakter tego organu, podejmowane są w formie **uchwał**. Zgodnie z art. 71 u.s.g., uchwały zgromadzenia są podejmowane bezwzględną większością głosów statutowej liczby członków zgromadzenia. W związku z tym, określenie w statucie innych zasad głosowania niż określone w ustawie, jest niezgodne z prawem i daje podstawę do stwierdzenia nieważności takich uchwał przez organ nadzoru lub orzeczenia o ich niezgodności z prawem (wyrok NSA z 16.9.1993 r., SA/Ka 1351/93)<sup>14</sup>.

Ustawa w art. 72 u.s.g. przewiduje uprawnienie do wniesienia sprzeciwu wobec podjętej przez zgromadzenie związku uchwały. Prawo złożenia sprzeciwu przysługuje członkom zgromadzenia związku (nie zaś członkom związku, czyli gminom). Sprzeciw powinien mieć formę pisemną i wnoszony jest w terminie 7 dni liczonych od dnia podjęcia kwestionowanej uchwały.

Wskutek wniesionego sprzeciwu, następuje wstrzymanie wykonania uchwały, a sprawa zostaje przejęta przez zgromadzenie związku do ponownego rozpatrzenia. Przy czym ustawa nie określa terminu dla dokonania tej czynności, jak również nie przewiduje żadnych środków dyscyplinujących zgromadzenie związku.

W stosunku do nowej uchwały zgromadzenia, podjętej w wyniku ponownego rozpatrzenia sprawy, nie można wnieść sprzeciwu, zgodnie z art. 72 ust. 3 u.s.g. Nie oznacza to jednak, że taka uchwała nie może być zaskarżona przez gminę do sądu administracyjnego.

- 2) zarząd związku** – będący organem wykonawczym związku (art. 73 ust. 1 u.s.g.), i który jest powoływany i odwoływany przez zgromadzenie spośród jego członków. Na podstawie statutu można przewidzieć wybór członków zarządu spoza członków zgromadzenia w liczbie nieprzekraczającej 1/3 składu zarządu związku (art. 73 ust. 3 u.s.g.).

Ponieważ przepisy u.s.g. są bardzo lakoniczne w tym zakresie, kształt, kompetencje i struktura zarządu będzie regulowana statutem związku. Jednocześnie, ustawodawca, odmiennie niż w przypadku zgromadzenia związku, nie odesłał do odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących organu wykonawczego gminy w odniesieniu do zarządu związku. Tym samym, stosowanie regulacji właściwych dla wójta gminy do zarządu związku powinno następować z dużą ostrożnością, aczkolwiek za dopuszczalne można uznać wzorowanie na tych przepisach postanowień statutu. Ważne, aby w statucie wyraźnie rozgraniczyć kompetencje zarządu oraz zgromadzenia. W tym zakresie, wydaje się, że zarząd związku powinien przede wszystkim pełnić funkcje reprezentacyjne, jak również, aby należało do niego prowadzenie spraw związku.

<sup>14</sup> Wydaje się, że, na gruncie art. 71 u.s.g., bezwzględna większość statutowej liczby członków jest wymagana w odniesieniu do wszystkich uchwał zgromadzenia związku. Jednak pojawiają się głosy, iż statut związku może przewidywać w niektórych kwestiach, inne, podwyższone zasady głosowania (np. zasadę jednomyślności przy podejmowaniu uchwały o likwidacji związku).

Na gruncie prawa administracyjnego, zarząd będzie pełnił rolę organu administracji, do którego zastosowanie znajdą przepisy k.p.a.<sup>15</sup>

Na potrzeby Pakietowego Projektu PPP, w odniesieniu do zarządu związku, warto przewidzieć **możliwość wyboru jego członków spoza składu zgromadzenia**. Obecność osób spoza zgromadzenia (zwłaszcza specjalistów z różnych dziedzin) może być czynnikiem stabilizującym tę formę współdziałania JST.

**WAŻNE:** Czynnikiem stabilizującym związek JST będzie powołanie do zarządu osób merytorycznych, spoza członków zgromadzenia. Ich ilość nie może przekraczać 1/3 liczby członków związku.

---

<sup>15</sup> Zarząd związku jest powoływany i odwoływany przez zgromadzenie związku, spośród jego członków. Zarząd może mieć formę organu kolegiального, jak również może być jednoosobowy. Ustalenia w tym zakresie następują w granicach statutu związku. Statut określa liczbę członków zarządu, jak również, zgodnie z art. 73 ust. 3 u.s.g., może przewidywać wybór członków zarządu spoza członków zgromadzenia w liczbie nieprzekraczającej 1/3 składu zarządu. Skorzystanie z tej możliwości będzie uzasadnione w szczególności w sytuacji, gdy przedmiot działalności związku jest na tyle specjalistyczny, że wymaga zaangażowania do jej prowadzenia odpowiednio wykwalifikowanych osób. W przypadku, gdy zarząd związku ma formę organu kolegiального, zasadne jest wyłonienie przewodniczącego zarządu.

## 4. Prawa i obowiązki JST oraz związku międzygminnego

### - prawa i obowiązki JST

#### Skutki przekazania zadań związkowi

Jak wskazano powyżej, z dniem ogłoszenia statutu związku, prawa i obowiązki (w zakresie powierzonego zadania) gmin, będących członkami związku, przechodzą na związek. Oznacza to, zatem, że **gminy tracą prawo, jak również kompetencje do wykonywania przekazanego związkowi zadania** (na czas przynależności do związku). Nie mogą one, zatem wykonywać tego zadania, w takim zakresie, w jakim realizuje go związek, do czasu ich wystąpienia ze związku, likwidacji, bądź zmiany zakresu powierzonych związkowi zadań.

W konsekwencji, **gmina traci również możliwość swobodnego dysponowania składnikiem majątkowym**, który jest istotnie powiązany z powierzonym związkowi zadaniem. Oznacza to również, że gmina nie może np. przystąpić do spółki prawa handlowego realizującej czynności w sferze użyteczności publicznej, które pokrywają się z zadaniem przekazanym związkowi (wyrok z 18.2.2015 r., IV SA/GI 503/14). Wątpliwości budzi również możliwość przystąpienia gminy do dwóch lub więcej związków realizujących to samo zadanie. Wydaje się, że taka możliwość istnieje, można bowiem rozdzielić jedno zadanie na dwa lub więcej związków. Ważne jednak, aby zakres zadania i kompetencje tych związków nie pokrywały się, ani nie prowadziły do powstania luk, bądź sporów, co do zakresu ich odpowiedzialności.

#### Obowiązki JST tworzących związek

Obowiązki JST tworzących związek, którego zadaniem będzie realizacja Pakietowego Projektu PPP można podzielić na następujące grupy:

- 1) **obowiązki na etapie tworzenia związku:** w tym zakresie, gminy są zobowiązane do podjęcia stosownych uchwał (o utworzeniu związku, o przyjęciu statutu związku), dokonaniu uzgodnień z wojewodą w sprawie projektu statutu, czy poinformowaniu wojewody o utworzeniu związku (procedura utworzenia związku została określona w rozdziale 1.3.2.1 pkt 2) Analizy).
- 2) **obowiązki w zakresie partycypowania w kosztach realizacji zadania przez związek,**
- 3) **obowiązki o charakterze niefinansowym:**
  - po pierwsze, **gminy będą zobowiązane do przekazania Partnerowi Prywatnemu prawa do dysponowania nieruchomościami** zajętymi lub przeznaczonymi pod drogi publiczne, np. na podstawie umowy użyczenia (ewentualnie gminy będą zobligowane do przekazania prawa do dysponowania nieruchomościami zajętymi lub przeznaczonymi pod drogi publiczne na rzecz związku, tak, aby mógł on dalej przekazać to prawo Partnerowi Prywatnemu, co jednak nie jest rekomendowanym rozwiązaniem),
  - po drugie, **gminy będą zobowiązane do realizacji innych obowiązków niezbędnych do wykonania Pakietowego Projektu PPP** (np. zabezpieczenia odpowiednich środków w budżecie na pokrycie kosztów realizacji przedsięwzięcia, uchwalenie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, pozyskanie decyzji o lokalizacji celu publicznego, przygotowanie uzgodnień oraz warunków technicznych na potrzeby przygotowania PFU itd.).