

UCHWAŁA NR 0102-141/19
KOLEGIUM REGIONALNEJ IZBY OBRACHUNKOWEJ W OLSZTYNIE

z dnia 29 marca 2019 r.

w sprawie badania zgodności z prawem uchwały Nr VI/17/2019 Rady Miejskiej w Giżycku z dnia 27 lutego 2019 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych i niepublicznych szkół, przedszkoli i innych form wychowania przedszkolnego prowadzonych przez osoby prawne inne niż Gmina Miejska i wykorzystania oraz terminu i sposobu rozliczenia wykorzystania dotacji.

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Olsztynie

na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 11 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2016 r., poz. 561 ze zm.) oraz art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1998 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. 2019, poz. 506)

uchwała, co następuje

Stwierdza się nieważność uchwały Nr VI/17/2019 Rady Miejskiej w Giżycku z dnia 27 lutego 2019 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych i niepublicznych szkół, przedszkoli i innych form wychowania przedszkolnego prowadzonych przez osoby prawne inne niż Gmina Miejska i wykorzystania oraz terminu i sposobu rozliczenia wykorzystania dotacji.

Uzasadnienie

W dniu 27 lutego 2019 r. Rada Miejska w Giżycku podjęła uchwałę Nr VI/17/2019 w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych i niepublicznych szkół, przedszkoli i innych form wychowania przedszkolnego prowadzonych przez osoby prawne inne niż Gmina Miejska i wykorzystania oraz terminu i sposobu rozliczenia wykorzystania dotacji. W dniu 11 marca 2019 r. przedmiotowa uchwała wpłynęła do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Olsztynie, celem zbadania jej postanowień pod względem zgodności z prawem. Pismem z dnia 18 marca 2019 r. zawiadomiono Gminę Miejską Giżycko, iż przedmiotowa uchwała będzie rozpatrywana na posiedzeniu Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Olsztynie (dalej: Kolegium Izby) w dniu 21 marca 2019 r. Zgodnie z art. 18 ust. 3 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych, w posiedzeniu Kolegium ma prawo uczestniczyć przedstawiciel podmiotu, którego sprawa jest rozpatrywana. Przedstawiciel Gminy Miejskiej Giżycko nie uczestniczył w posiedzeniu Kolegium Izby. Zgodnie z art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych, orzekanie o nieważności uchwał i zarządzeń, w sprawach wymienionych w art. 11 ust. 1 wyżej wymienionej ustawy, zastrzeżono dla kolegium regionalnej izby obrachunkowej. Przepis art. 11 ust. 1 pkt 4 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych stanowi, że właściwość rzeczowa regionalnych izb obrachunkowych obejmuje uchwały i zarządzenia podejmowane przez organy jednostek samorządu terytorialnego w sprawach zasad i zakresu przyznawania dotacji z budżetu jednostki samorządu terytorialnego. Kolegium Izby, badając przedmiotową uchwałę stwierdziło co następuje: W § 1 badanej uchwały Rada Miejska w Giżycku postanowiła, że cyt.: „Uchwała określa tryb udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych i niepublicznych szkół i placówek wychowania przedszkolnego prowadzonych przez osoby fizyczne lub prawne inne niż Gmina Miejska Giżycko oraz zakres i tryb kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania”. Natomiast, w § 6 ust. 2 pkt 1 i 2 przedmiotowej uchwały Rada Miejska w Giżycku stwierdziła, że cyt.: „Kontrola obejmuje: 1) zgodność danych wykazywanych we wniosku o udzielenie dotacji oraz w miesięcznej informacji o liczbie uczniów i w rozliczeniach dotacji – na podstawie dokumentacji przebiegu nauczania, względnie innych dokumentów pozwalających na zweryfikowanie liczby uczniów; 2) prawidłowe i zgodne z przeznaczeniem, o którym mowa w art. 35 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych, wykorzystanie dotacji – na podstawie dokumentacji finansowo – księkowej, potwierdzającej zakup towarów i usług częściowo lub całkowicie sfinansowanych ze środków otrzymanych w ramach dotacji”. Zgodnie z art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 27 października 2017 r. o finansowaniu zadań oświatowych (Dz. U. z 2017 r., poz. 2203 ze zm.) ustawodawca upoważnił organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego do ustalenia w drodze uchwały trybu udzielania i rozliczania dotacji, o których mowa w art. 15-21, art. 25, art. 26, art. 28-30 i art. 32 oraz trybu przeprowadzania kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania, w tym zakresie danych, które powinny być zawarte we wniosku o udzielenie dotacji i w rozliczeniu jej wykorzystania, terminu przekazania informacji o liczbie dzieci objętych wczesnym wspomaganie rozwoju, uczniów, wychowanków lub uczestników zajęć rewalidacyjno – wychowawczych, o których mowa w art. 34 ust. 2 oraz terminu i sposobu rozliczenia wykorzystania dotacji. Analizując stan faktyczny sprawy, Kolegium Izby zauważyło, że powyższe regulacje nie tylko wykraczają poza zakres upoważnienia ustawowego, nadanego Radzie Miejskiej w Giżycku przepisem art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 27 października 2017 r. o finansowaniu zadań oświatowych (Dz. U. z 2017 r., poz. 2203 ze zm.), gdyż nie regulują trybu tylko zakres kontroli, ale również stanowią modyfikację kwestii unormowanej art. 36 ust. 1 tej ustawy, zgodnie z którym organ dotujący może kontrolować prawidłowość pobrania i wykorzystania udzielonych dotacji. W ocenie Kolegium Izby, zawarcie w akcie prawa miejscowego zmodyfikowanych przepisów ustawowych narusza wynikającą z § 118 w związku z § 143 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. z 2016 r., poz. 283) dyrektywę, wprowadzającą zakaz powtarzania w akcie prawa miejscowego przepisów ustawy upoważniającej oraz przepisów innych aktów normatywnych oraz art. 94 ustawy zasadniczej, który stanowi, że cyt.: „Organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów. Zasady i tryb wydawania aktów prawa miejscowego określa ustawa”. Za wyrokiem WSA w Poznaniu z dnia 23 listopada 2011 r. (sygn. akt IV SA/Po 977/11), stwierdzić należy iż w świetle dominującego nurtu orzecznictwa sądów administracyjnych powtórzenie przepisów ustawy jest, co do zasady, zabiegiem niedopuszczalnym, traktowanym jako rażące naruszenie prawa. W uzasadnieniu powyższego stanowiska podnosi się w szczególności, że uchwała nie może jeszcze raz regulować tego, co zostało już wcześniej unormowane przez ustawodawcę, i co stanowi przepis powszechnie obowiązujący, gdyż taki zabieg stwarza niebezpieczeństwo interpretacji powtórzonego przepisu wyłącznie w kontekście uchwały, w której go zawarto, co z kolei może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji (ratio legis) ustawodawcy. Wielość powtórzeń powoduje również, że akt prawa miejscowego jest w istocie kopią ustawy i z tego powodu zabieg legislacyjny, w wyniku którego w porządku prawnym funkcjonują dwa akty prawne wprawdzie różnej rangi, ale tej samej treści, należy uznać za zbędny

i przez to niedopuszczalny. Powtarzanie zapisów ustawy może wprowadzać w błąd co do tego, czy określona norma stanowi przepis prawa powszechnie obowiązującego, czy też stanowi przepis powszechnie obowiązujący tylko na terenie określonej jednostki samorządu terytorialnego. Ponadto, pojawić się mogą istotne wątpliwości, które z norm, i w jakim zakresie, znajdują zastosowanie, gdy w uchwale powtórzona zostanie tylko część regulacji odnoszącej się do danej kwestii, czyli gdy na grunt uchwały przeniesiony zostanie jedynie fragment przepisu ustawy. Przytoczone poglądy znajdują odzwierciedlenie także w aktualnym orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego (wyrok NSA w Warszawie z dnia 21 czerwca 2017 r. sygn. akt II OSK 991/17). Kolegium Izby wskazuje, że art. 38 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych nie przyznaje organom stanowiącym jednostek samorządu terytorialnego kompetencji do regulowania zakresu przeprowadzania kontroli. Ustawodawca w sposób wyraźny ograniczył upoważnienie dla prawodawcy miejscowego do regulowania jedynie trybu przeprowadzania kontroli, a nie jej zakresu. Należy przy tym wykazać różnice pomiędzy pojęciami „zakres” a „tryb”. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 11 grudnia 2000 r. (sygn. U 2/00) stwierdził, że termin „tryb” w języku polskim rozumiany jest m. in. jako cyt.: „ustalony porządek, zwyczaj załatwiania określonych spraw; metoda postępowania; sposób; system”. Natomiast termin „tryb” w języku prawniczym oznacza najczęściej procedurę rozpatrywania określonych spraw. W literaturze wskazuje się, że zakres kontroli to cyt.: „wyszczególnienie danych i elementów gospodarki finansowej beneficjentów dotacji, które organom samorządowym będzie wolno badać” (por. M. Plich, Ustawa o systemie oświaty. Komentarz, ABC, 2012). W ocenie Kolegium Izby, zakres kontroli prawidłowości pobrania i wykorzystania dotacji, w sposób kompleksowy regulują przepisy ustawowe, tj. art. 36 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych. Tym samym organ stanowiący j.s.t. nie posiada kompetencji do uregulowania zakresu kontroli prawidłowości pobrania i wykorzystania dotacji. W związku z powyższym, Kolegium Izby stwierdziło, że postanowienia § 1 i § 6 ust. 2 pkt 1 i 2 uchwały Nr VI/17/2019 w sposób istotny naruszają przepis art. 38 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych oraz § 118 w związku z § 143 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” i art. 94 Konstytucji RP, dający wsparcie wskazanej zasadzie stanowienia prawa. Ustalając tryb przeprowadzania kontroli prawidłowości pobrania i wykorzystania dotacji w § 6 ust. 5 badanej uchwały Rada Miejska w Giżycku postanowiła, że cyt.: „Na czas trwania kontroli organ prowadzący dotowaną placówkę obowiązany jest do udostępnienia wszelkiej dokumentacji dotyczącej przedmiotu kontroli w siedzibie tej placówki” Kolegium Izby stwierdziło, że nałożenie na organ prowadzący dotowaną placówkę, obowiązku dotyczącego udostępnienia wszelkiej dokumentacji dotyczącej przedmiotu kontroli w siedzibie tej placówki, stanowi nieuprawnioną modyfikację art. 36 ust. 3 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych. Zgodnie z tym przepisem przedszkole, inna forma wychowania przedszkolnego, szkoła i placówka udostępnia dokumentację, o której mowa w ust. 2 (organizacyjną, finansową i dokumentację przebiegu nauczania w związku z przekazaną dotacją) oraz listy obecności, o których mowa w art. 26 ust. 3 ww. ustawy, w terminie 14 dni od dnia zwrócenia się przez osobę upoważnioną do przeprowadzenia kontroli o udostępnienie tej dokumentacji. Z powołanego przepisu jednoznacznie wynika, że podmiot kontrolowany (nie organ prowadzący podmiot kontrolowany – jak postanowiono w uchwale) ma obowiązek udostępnienia dokumentacji, wskazanej w art. 36 ust. 3 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych, w terminie określonym w tym przepisie, tj. w ciągu 14 dni liczonych od dnia zwrócenia się przez osobę upoważnioną do przeprowadzenia kontroli o udostępnienie tej dokumentacji. Wobec powyższego, Kolegium Izby uznało, że postanowienie § 6 ust. 5 przedmiotowej uchwały pozostaje w sprzeczności z art. 36 ust. 3 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych, a także, jak już wcześniej wspomniano, istotnie narusza wynikający z § 118 w związku z § 143 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” zakaz powtarzania w akcie prawa miejscowego przepisów ustawy upoważniającej oraz przepisów innych aktów normatywnych i art. 94 Konstytucji RP. W świetle utrwalonej linii orzeczniczej, powtórzenie przepisu ustawy czy to w sposób dosłowny, czy to modyfikujący jego brzmienie, stanowi istotne naruszenie i implikuje stwierdzenie nieważności aktu w danej części (por. zwłaszcza: wyrok WSA w Poznaniu z dnia 23 listopada 2011 r., sygn. akt IV SA/Po 977/11; wyrok NSA w Warszawie z dnia 21 czerwca 2017 r., sygn. akt II OSK 991/17). W § 9 analizowanej uchwały, organ stanowiący j.s.t. postanowił o utracie mocy uchwały Nr XLVIII/157/2017 Rady Miejskiej w Giżycku z dnia 20 grudnia 2017 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych i niepublicznych szkół, przedszkoli i innych form wychowania przedszkolnego prowadzonych przez osoby prawne inne niż Gmina Miejska Giżycko lub przez osoby fizyczne oraz w sprawie trybu przeprowadzania kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania oraz terminu i sposobu rozliczenia wykorzystania dotacji. W ocenie Kolegium Izby, zapis § 9 uchwały Nr VI/17/2019, stanowiący o uchynieniu poprzednio obowiązującej uchwały, narusza w sposób istotny przepis wskazany w § 32 ust. 1 w związku z § 143 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” i art. 94 ustawy zasadniczej. Zgodnie z § 32 ust. 1 wyżej wymienionego rozporządzenia cyt.: „Jeżeli uchyla się ustawę, na podstawie której wydano akt wykonawczy, albo uchyla się przepis ustawy upoważniający do wydania aktu wykonawczego, przyjmuje się, że taki akt wykonawczy traci moc obowiązującą odpowiednio z dniem wejścia

w życie ustawy uchylającej albo z dniem wejścia w życie przepisu uchylającego upoważnienie do wydania tego aktu”. W dacie wejścia w życie badanej uchwały, poprzednia uchwała straciła moc obowiązującą, albowiem wydana była na podstawie przepisów kompetencyjnych ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty, uchylonych z dniem 1 stycznia 2018 r. przepisem art. 80 pkt 16 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych. Zgodnie z załącznikiem Nr 1 do badanej uchwały, zawierającym wzór wniosku o udzielenie dotacji, w pozycji „Wyszczególnienie” Rada Miejska w Giżycku postanowiła, że podmiot ubiegający się o udzielenie dotacji został zobowiązany do przekazania Burmistrzowi Giżycka danych o liczbie uczniów w przedszkolu/innej formie wychowania przedszkolnego ogółem, w tym uczniów niepełnosprawnych oraz uczniów objętych wczesnym wspomaganie rozwoju, a także do przekazania liczby uczniów podlegających obowiązkowi szkolnemu ogółem, w tym objętych kształceniem specjalnym i liczby dzieci objętych wczesnym wspomaganie rozwoju. Kolegium Izby wskazuje, że z postanowień uchwały Nr VI/17/2019 Rady Miejskiej w Giżycku nie wynikał obowiązek składania informacji odnośnie liczby uczniów korzystających z zajęć rewalidacyjno – wychowawczych, co stanowi kolejne naruszenie art. 38 ust. 1 w związku z art. 33 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych, z którego wynika, że przekazanie dotacji jest warunkowane przekazaniem organowi dotującemu przez organ prowadzący przedszkole, czy inną formę wychowania przedszkolnego, nie później niż do dnia 30 września roku bazowego, informacji o planowanej liczbie dzieci objętych wczesnym wspomaganie rozwoju oraz uczniów, wychowanków lub uczestników zajęć rewalidacyjno – wychowawczych (art. 33 ust. 1 pkt 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych). W załączniku Nr 3 do uchwały Nr VI/17/2019, dotyczącym rozliczenia dotacji, w tabelach do pkt 6 i pkt 7, tj. w tabelach zestawienia wydatków dotowanej jednostki sfinansowanych z dotacji, wyszczególniono m. in. „Rodzaj bieżącego wydatku”. Zgodnie z art. 35 ust. 1 pkt 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych, dotacje mogą być wykorzystane wyłącznie na: pokrycie wydatków bieżących placówki wychowania przedszkolnego, szkoły i placówki, obejmujących każdy wydatek poniesiony na cele działalności placówki wychowania przedszkolnego, szkoły lub placówki, w tym na wynagrodzenie osoby fizycznej zatrudnionej, w tym na podstawie umowy cywilnoprawnej, w przedszkolu, innej formie wychowania przedszkolnego, szkole lub placówce oraz osoby fizycznej prowadzącej przedszkole, inną formę wychowania przedszkolnego, szkołę lub placówkę, jeżeli odpowiednio pełni funkcję dyrektora przedszkola, szkoły lub placówki albo prowadzi zajęcia w innej formie wychowania przedszkolnego oraz na sfinansowanie wydatków związanych z realizacją zadań organu prowadzącego, o których mowa w art. 10 ust. 1 ustawy – Prawo oświatowe. Z art. 35 ust. 1 pkt 2 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych wynika, że dotacje mogą być wykorzystane na zakup środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych obejmujących: książki i inne zbiory biblioteczne, środki dydaktyczne służące procesowi dydaktyczno-wychowawczemu realizowanemu w placówkach wychowania przedszkolnego, szkołach i placówkach, sprzęt rekreacyjny i sportowy dla dzieci i młodzieży, meble, pozostałe środki trwałe oraz wartości niematerialne i prawne o wartości nieprzekraczającej wielkości określonej zgodnie z art. 16f ust. 3 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych. Kolegium Izby stwierdziło, że ograniczenie możliwości rozliczania poniesionych wydatków tylko do wydatków bieżących, poprzez zawarcie w tabelach do pkt 6 i pkt 7 załącznika Nr 3 do przedmiotowej uchwały pozycji „Rodzaj bieżącego wydatku”, pozostaje w sprzeczności z art. 35 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych i skutkuje naruszeniem art. 38 ust. 1 tej ustawy. Mając na uwadze przedstawiony powyżej stan faktyczny oraz stan prawny, Kolegium Izby stwierdziło, że Rada Miejska w Giżycku podejmując uchwałę Nr VI/17/2019 w sposób istotny przekroczyła zakres kompetencji wynikający z art. 38 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych. Zgodnie z ukształtowaną linią orzecniczą sądów administracyjnych, przyjęć należy, iż do rodzajów naruszeń przepisów skutkujących nieważnością uchwały bądź zarządzeń organów jednostek samorządu terytorialnego (lub jej części) zaliczyć należy naruszenia: przepisów wyznaczających kompetencje do podejmowania uchwał, podstawy prawnej podejmowania uchwał, przepisów prawa ustrojowego, przepisów prawa materialnego – przez wadliwą ich wykładnię – oraz przepisów regulujących procedurę podejmowania uchwał (np. wyrok NSA z 11 lutego 1998 r. sygn. II SA/Wr 1459/97). Wobec powyższego Kolegium Izby postanowiło jak w sentencji.

Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia i podlega publikacji w Dzienniku Urzędowym Województwa Warmińsko-Mazurskiego.

Na niniejszą uchwałę przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie, w terminie 30 dni od daty jej otrzymania, za pośrednictwem tutejszej Izby.

**Prezes Regionalnej Izby
Obrachunkowej w Olsztynie**

Iwona Bendorf-Bundorf