



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA MAŁOPOLSKIEGO

Kraków, dnia 1 czerwca 2023 r.

Poz. 3930

UCHWAŁA NR KI.411.60.2023

**Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej
w Krakowie**

z dnia 24 maja 2023 r.

znak sprawy: KI.43.128.59.2023

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie działając na podstawie art. 79 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2022 r. poz. 1526 z późn.zm.) i art. 11 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1668 z późn. zm.)

o r z e k a

o stwierdzeniu nieważności Uchwały Nr XLV/378/2023 Rady Powiatu w Olkuszu z dnia 19 kwietnia 2023 r. w sprawie trybu udzielania i rozliczania dotacji dla szkół i placówek oświatowych, poradni psychologiczno-pedagogicznych prowadzonych na terenie Powiatu Olkuskiego przez osoby fizyczne lub osoby prawne oraz trybu przeprowadzania kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania- w części dotyczącej postanowień:

- § 1 ust. 3 pkt 4 w zakresie słów: „niepubliczne przedszkola i inne formy wychowania przedszkolnego”,
- § 3 ust. 2 w zakresie słów: „Do informacji należy dołączyć uwierzytelnione kserokopie list obecności, na których uczestnictwo potwierdzone będzie własnoręcznymi i czytelnymi podpisami uczniów”,
- § 4 ust. 7,
- § 5 ust. 1,
- § 5 ust. 8 pkt 3, 5 i 7.

UZASADNIENIE

Uchwała Rady Powiatu w Olkuszu NR XLV/378/2023 z dnia 19 kwietnia 2023 roku wpłynęła do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie w dniu 24 kwietnia 2023 r.

Podejmując uchwałę NR XLV/378/2023 Rada Powiatu w Olkuszu powołała się na przepisy art. 4 ust. 1 pkt 1 i art. 12 pkt. 11 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2022 r. poz. 1526 z późn.zm.) oraz art. 38 ustawy z dnia 27 października 2017 r. o finansowaniu zadań oświatowych (Dz. U. z 2022 r. poz. 2082 z późn.zm.).

W toku czynności nadzorczych związanych z badaniem uchwały NR XLV/378/2023 pod względem jej legalności, Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie dokonało oceny zgodności jej ustaleń z prawem, normującym zakres kompetencji Rady Powiatu, do stanowienia tej treści uchwał, z mocy powołanego w podstawie prawnej przepisu art. 38 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych.

Badając przedmiotową uchwałę Kolegium Izby zwróciło uwagę na następujące nieprawidłowości:

1.W § 1 ust. 3 pkt 4 Rada Powiatu w Olkuszu postanowiła: *„Ilekroć w uchwale jest mowa bez bliższego określenia o dotowanych jednostkach – należy przez to rozumieć niepubliczne przedszkola i inne formy wychowania przedszkolnego, niepubliczne i publiczne szkoły i placówki oświatowe, poradnie psychologiczno-pedagogiczne prowadzone przez osoby fizyczne lub osoby prawne inne niż jednostka samorządu terytorialnego, dla których powiat jest organem rejestrującym i dotującym”*. Kolegium Izby zauważa, iż z przepisów art. 17 i 21 ustawy z dnia 27 października 2017 r. o finansowaniu zadań oświatowych (Dz. U. z 2022 r. poz. 2082 z późn. zm.) wynika, iż obowiązek dotowania niepublicznych przedszkoli oraz niepublicznych innych form wychowania przedszkolnego ciąży na gminach, a nie na powiatach. Zatem jednostki te nie powinny zostać objęte regulacją badanej uchwały.

2.W § 3 ust. 2 Rada Powiatu w Olkuszu postanowiła: *„Do 5-go dnia każdego miesiąca organ prowadzący szkołę, w której nie jest realizowany obowiązek szkolny lub nauki, dostarcza informację o frekwencji uczniów w poprzednim miesiącu, z uwzględnieniem spełnienia wymogu 50% obecności na obowiązkowych zajęciach edukacyjnych. Do informacji należy dołączyć uwierzytelnione kserokopie list obecności, na których uczestnictwo potwierdzone będzie własnoręcznymi i czytelnymi podpisami uczniów. Zakres danych, które powinny być zawarte w korekcie informacji miesięcznej określa załącznik nr 3 do niniejszej uchwały”*.

Zdaniem Kolegium Izby Rada Powiatu w Olkuszu w sposób nieuprawniony żąda dołączenia do korekty informacji o liczbie uczniów uwierzytelnionych kserokopii list obecności, na których uczestnictwo potwierdzone będzie własnoręcznymi i czytelnymi podpisami uczniów. Zgodnie z art. 38 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego, w drodze uchwały, ustala tryb udzielania i rozliczania dotacji, o których mowa w art. 15-21, art. 25, art. 26, art. 28-31a i art. 32, oraz tryb przeprowadzania kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania, w tym zakres danych, które powinny być zawarte we wniosku o udzielenie dotacji i w rozliczeniu jej wykorzystania, termin przekazania informacji o liczbie odpowiednio dzieci objętych wczesnym wspomaganiem rozwoju, uczniów, wychowanków, uczestników zajęć rewalidacyjno-wychowawczych lub słuchaczy kwalifikacyjnych kursów zawodowych, o których mowa w art. 34 ust. 2, oraz termin i sposób rozliczenia wykorzystania dotacji. Zatem zgodnie z powyższym przepisem kompetencją Rady Powiatu było ustalenie terminu przekazania informacji o liczbie odpowiednio dzieci objętych wczesnym wspomaganiem rozwoju, uczniów, wychowanków, uczestników zajęć rewalidacyjno-wychowawczych lub słuchaczy kwalifikacyjnych kursów zawodowych, o których mowa w art. 34 ust. 2. Natomiast ustawodawca nie upoważnił Rady Powiatu do żądania od podmiotów dotowanych przekazywania wraz z tą informacją czy jej korektą dokumentów w postaci list obecności uczniów. Zgodnie z art. 36 ust. 2 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych dopiero osoby upoważnione do przeprowadzenia kontroli mają prawo wstępu do przedszkoli, innych form wychowania przedszkolnego, szkół i placówek oraz wglądu do prowadzonej przez nie dokumentacji organizacyjnej, finansowej i dokumentacji przebiegu nauczania w związku z przekazaną dotacją, a w przypadku szkół, o których mowa w art. 26 ust. 2- także do wglądu do list obecności, o których mowa w art. 26 ust. 3, oraz ich weryfikacji. Zatem weryfikacja list obecności jest możliwa dopiero na etapie kontroli.

Podobne stanowisko zajął Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 24 marca 2022 r. I GSK 1452/21.

3.W § 4 ust. 7 Rada Powiatu w Olkuszu postanowiła: „*Dotowane jednostki zobowiązane są do przechowywania dokumentów finansowych podlegających kontroli zgodnie z § 5 ust. 1 przez okres minimum 5 lat licząc od końca roku, w którym była udzielana dotacja*”. Zdaniem Kolegium Izby zapis ten wykracza poza zakres regulacji do których była władna Rada Powiatu na podstawie art. 38 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych. Ponadto zgodnie z art. 36 ust. 1, 2 i 5 tej ustawy organ dotujący, o którym mowa w art. 15-21, art. 25, art. 26, art. 28-31a i art. 32, może kontrolować prawidłowość pobrania i wykorzystania dotacji udzielonych zgodnie z art. 15-21, art. 25, art. 26, art. 28-31a i art. 32. Osoby upoważnione do przeprowadzenia kontroli mają prawo wstępu do przedszkoli, innych form wychowania przedszkolnego, szkół i placówek oraz wglądu do prowadzonej przez nie dokumentacji organizacyjnej, finansowej i dokumentacji przebiegu nauczania w związku z przekazaną dotacją, a w przypadku szkół, o których mowa w art. 26 ust. 2- także do wglądu do list obecności, o których mowa w art. 26 ust. 3, oraz ich weryfikacji. Kontrola może obejmować okres 5 lat budżetowych poprzedzających rok budżetowy, w którym jest ona przeprowadzana. Zatem możliwość czasowa żądania określonych dokumentów do kontroli została już przez ustawodawcę uregulowana.

4.W § 5 ust. 1 Rada Powiatu w Olkuszu postanowiła: „*Powiatowi przysługuje prawo kontroli prawidłowości pobrania i wykorzystania dotacji przez jednostki dotowane. Kontrola, o której mowa obejmuje w szczególności:*

1) zgodność danych zawartych w miesięcznej informacji o faktycznej liczbie uczniów i frekwencji z dokumentacją dotowanej jednostki;

2) prawidłowość wykorzystania dotacji na cele określone w ustawie.”

Kolegium Izby wskazuje, iż ustawodawca w art. 36 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych określił zakres kontroli, dając w art. 38 ww. ustawy kompetencję dla organu stanowiącego jedynie do uregulowania trybu tej kontroli. Dlatego stanowienie o przedmiocie kontroli, zwłaszcza niedookreślone, poprzez użycie słowa „w szczególności” wykracza poza zakres kompetencji przyznanych radzie.

5.W § 5 ust. 8 pkt 3, 5 i 7 Rada Powiatu w Olkuszu postanowiła: „*Kontrolujący mają prawo do:*

3) oględzin obiektów i składników majątkowych, których utrzymanie lub nabycie związane jest z przedmiotem kontroli;

5) powołania na świadka osoby wykazanej w dokumentacji dotowanej jednostki jako ucznia, gdy jest to osoba pełnoletnia lub - w przypadku uczniów niepełnoletnich -rodziców lub opiekunów prawnych ucznia;

7) wglądu do dowodów wpłat czesnego, dokumentów zwalniających z tych wpłat oraz umów o nauczanie i wychowanie uczniów.

Kolegium Izby zwraca uwagę, że uprawnienia kontrolujących zostały określone w art. 36 ust. 2 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych. Zgodnie z tym przepisem, osoby upoważnione do przeprowadzenia kontroli mają prawo wstępu do przedszkoli, innych form wychowania przedszkolnego, szkół i placówek oraz wglądu do prowadzonej przez nie dokumentacji organizacyjnej, finansowej i dokumentacji przebiegu nauczania w związku z przekazaną dotacją, a w przypadku szkół, o których mowa w art. 26 ust. 2 - także do wglądu do list obecności, o których mowa w art. 26 ust. 3 oraz ich weryfikacji. W związku z powyższym Kolegium Izby uznało, że uregulowania zawarte w § 5 ust. 8 pkt 3, 5, i 7 stanowią nieuprawnioną modyfikację art. 36 ust. 2 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych. Kreowanie nowych uprawnień kontrolujących wiąże się nierozdzielnie z kreowaniem nowych obowiązków podmiotów poddanych kontroli, co pozostaje w sprzeczności z art. 84 Konstytucji RP. Skoro ustawodawca określił w akcie prawnym rangi

ustawowej to, jakie uprawnienia posiadają organy dotujące i osoby przeprowadzające kontrolę dotowanych placówek oświatowych, w ocenie Kolegium Izby modyfikacja i uzupełnianie zapisów ustawy w sposób, który prowadzi do zmiany określonych w ustawie uprawnień organu dotującego i kontrolerów oraz obowiązków podmiotów kontrolowanych nie znajduje podstaw prawnych.

Podobnie Kolegium Izby oceniło zapis § 5 ust. 8 pkt 5. Zdaniem Kolegium wyposażenie kontrolujących na etapie kontroli w kompetencje do przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadka narusza postanowienia art. 38 ust. 1 w związku z art. 36 ust. 1-3 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych. Gdyby wolą ustawodawcy było wyposażenie podmiotu kontrolującego do przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka już na etapie postępowania kontrolnego, to dokonał by tego wprost w ustawie, tak jak np. uczynił to w przepisach Ordynacji podatkowej (art. 286 O.p.).

Odnosnie zapisu zawartego w § 5 ust. 8 pkt 3 badanej uchwały Kolegium Izby uznaje, iż również wykracza on poza zakres art. 38 ust. 1 w związku z art. 36 ust. 1-3 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych. Z przepisów tych nie wynika bowiem możliwość przeprowadzania oględzin składników majątkowych i obiektów.

Podobne stanowisko odnośnie dowodów z przesłuchań świadków i oględzin obiektów i składników majątkowych zajął Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 17 listopada 2021 r. I GSK 800/21.

Zdaniem Kolegium Izby poza zakres art. 38 ust. 1 w związku z art. 36 ust. 1-3 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych wykracza również zapis § 5 ust. 8 pkt 7 badanej uchwały uprawniający kontrolujących do wglądu do dowodów wpłat czesnego, dokumentów zwalniających z tych opłat oraz umów o nauczanie i wychowanie uczniów. Zgodnie z art. 36 ww. ustawy organ dotujący może kontrolować prawidłowość pobrania i wykorzystania dotacji. Natomiast dowody wpłat czesnego, czy dokumenty zwalniające z tych opłat nie są związane z prawidłowością pobrania i wykorzystania dotacji. Również umowy o nauczanie i wychowanie uczniów (Kolegium przyjęło że są to umowy z rodzicami) nie mogą być przedmiotem kontroli.

Zgodnie z art. 94 zdanie pierwsze Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.) 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. Realizując kompetencję prawodawczą organ stanowiący musi ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu ustawowym. Zgodność z prawem aktu wydawanego na podstawie ustawowego upoważnienia polega natomiast na pełnym zrealizowaniu tego upoważnienia, bez możliwości wybiórczego, dowolnego czy też częściowego stosowania przepisu. W orzecznictwie sądów administracyjnych i nauce prawa nie budzi wątpliwości reguła interpretacyjna administracyjnego prawa materialnego, zgodnie z którą "dozwolone jest tylko to co wynika z przepisów prawa" (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 19 marca 2008 r., II GKS 427/07) (vide: art. 7 Konstytucji RP).

Uwzględniając powyższe, Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie, na posiedzeniu w dniu 10 maja 2023 r. postanowiło wszcząć postępowanie o stwierdzenie nieważności uchwały NR XLV/378/2023 z dnia 19 kwietnia 2023 roku Rady Powiatu w Olkuszu, w części, uznając iż jej zapisy naruszają prawo. Jednocześnie Kolegium Izby powiadomiło Powiat Olkuski o terminie ponownego rozpatrywania sprawy i możliwości udziału w posiedzeniu Kolegium przedstawicieli Powiatu, z którego nie skorzystano. Kolegium Izby zapoznało się z treścią wyjaśnień Przewodniczącego Rady Powiatu w Olkuszu, będących odpowiedzią na wszczęte postępowanie. Rada Powiatu w Olkuszu nie usunęła wskazanych nieprawidłowości. W tym stanie rzeczy Kolegium orzekło jak w sentencji uchwały.

Niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze podlega opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Województwa Małopolskiego – zgodnie z art. 13 pkt 8a ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1461).

POUCZENIE

Na niniejszą uchwałę przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie. Skargę tę należy wnieść w terminie 30 dni od daty otrzymania niniejszej uchwały, przy czym należy to uczynić za pośrednictwem Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie.

Przewodniczący Kolegium Izby

Jolanta Nowakowska