



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA WARMIŃSKO-MAZURSKIEGO

---

Olsztyn, dnia 23 lutego 2017 r.

Poz. 922

### UCHWAŁA NR 0102-34/17 KOLEGIUM REGIONALNEJ IZBY OBRACHUNKOWEJ W OLSZTYNIE

z dnia 20 stycznia 2017 r.

**w sprawie badania zgodności z prawem uchwały Nr XX/160/2016 Rady Miejskiej w Mikołajkach z dnia 20 grudnia 2016r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych szkół i przedszkoli i innych form wychowania przedszkolnego oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania.**

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 (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r. poz. 561) oraz art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r. poz. 446 ze zm.)

#### **uchwała, co następuje**

stwierdza się nieważność § 3, § 7 ust. 3, § 8 ust. 2 pkt 1b, 1c, 1d, 1e, pkt 2b, 2c, 2e, § 9 ust. 5 oraz § 12 uchwały Nr XX/160/2016 Rady Miejskiej w Mikołajkach z dnia 20 grudnia 2016 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych szkół i przedszkoli i innych form wychowania przedszkolnego oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania

#### **Uzasadnienie**

Rada Miejska w Mikołajkach w dniu 20 grudnia 2016 r. podjęła uchwałę Nr XX/160/2016 w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych szkół i przedszkoli i innych form wychowania przedszkolnego oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania. W dniu 10 stycznia 2017 r. powyższa uchwała wpłynęła do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Olsztynie celem zbadania jej postanowień pod względem zgodności z prawem. Pismem z dnia 17 stycznia 2017 r. zawiadomiono Gminę Mikołajki, iż uchwała ta będzie rozpatrywana na posiedzeniu Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Olsztynie (zwane dalej: Kolegium Izby) w dniu 20 stycznia 2017 r. Zgodnie z art. 18 ust. 3 cyt. ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych, w posiedzeniu kolegium ma prawo uczestniczyć przedstawiciel podmiotu, którego sprawa jest rozpatrywana. Przedstawiciel Gminy Mikołajki nie uczestniczył w posiedzeniu Kolegium Izby. Stosownie do 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 w/w 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. Rada Gminy Mikołajki w § 3 postanowiła, że „Dotacje obliczane w oparciu o część oświatową subwencji ogólnej, do czasu otrzymania metryczki subwencji oświatowej przez Gminę Mikołajki na dany rok budżetowy, nalicza się na podstawie danych wynikających z metryczki za ubiegły rok budżetowy. Po otrzymaniu metryczki na aktualny rok budżetowy, wysokość dotacji podlega zweryfikowaniu z uwzględnieniem wielkości wynikających z tej metryczki -począwszy od transzy za styczeń tego samego roku

budżetowego.”Zdaniem Kolegium Izby, Rada Miejska w Mikołajkach nie może stanowić samodzielnie zasad ustalania wysokości dotacji w sytuacji, gdy na początku roku, w którym ustalana jest dotacja, samorządy nie posiadają jeszcze informacji o ostatecznych kwotach subwencji oświatowej, ponieważ brak Radzie w tym zakresie kompetencji określonych przez przepis art. 90 ust. 4 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1943 ze zm.). Zasady ustalania wysokości dotacji w sytuacji, gdy na początku roku, w którym ustalana jest dotacja, samorządy nie posiadają jeszcze informacji o ostatecznych kwotach subwencji oświatowej określa art. 78d ust.1 ustawy o systemie oświaty, w takim przypadku do ustalania wysokości dotacji będą przyjmowane kwoty przewidziane w części oświatowej subwencji ogólnej dla jednostki samorządu terytorialnego w roku poprzednim. Rada Miejska w Mikołajkach w § 7 ust. 3 postanowiła, że „W przypadku zmiany wysokości planowanych wydatków bieżących przewidzianych na utrzymanie ucznia w przedszkolach prowadzonych przez Gminę Mikołajki ulegną zmianie również kwoty dotacji należnej podmiotom dotowanym, którym dotację ustala się według tych wydatków - poczynając od miesiąca następującego po miesiącu, w którym dokonano zmian budżetowych.”Zdaniem Kolegium Izby Rada nie ma kompetencji do regulowania powyższych spraw, co więcej sam ustawodawca uregulował powyższe sprawy w przepisie art. 78c ust. 6 ustawy o systemie oświaty. W § 8 ust. 2 pkt 1b, 1c, 1d, 1e badanej uchwały Rada Miejska w Mikołajkach postanowiła, że kontrola obejmuje: prawidłowość wykazywanych we wniosku o udzielenie dotacji, miesięcznej informacji o liczbie uczniów i w rozliczeniu dotacji na podstawie: ilości dowodów wpłat czesnego, dokumentów zwalniających z opłat czesnego, umów o nauczanie i wychowanie uczniów oraz wychowanków, innych dokumentów dotyczących prawidłowości pobrania dotacji, w tym zawierających dane osobowe uczniów.Kolegium Izby stwierdza, że użycie niedookreślonego zwrotu „inne dokumenty (...)”, które mają służyć do stwierdzenia prawidłowości pobrania i wykorzystania przez jednostkę oświatową dotacji powoduje, iż w rzeczywistości nie wiadomo, jakich dokumentów ma dotyczyć kontrola prawidłowości danych wykazywanych we wniosku o dotację oraz kontrola prawidłowości wykorzystania tych dotacji. Tym samym Miejska w Mikołajkach nie dookreślając zakresu kontroli prawidłowości pobrania i wykorzystania dotacji nie wypełniła dyspozycji art. 80 ust. 4 oraz 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty.Zdaniem Kolegium Izby umowy o nauczanie i wychowanie uczniów i wychowanków zawierane z rodzicami, ilości dowodów wpłat czesnego, dokumenty zwalniające z opłat czesnego nie mieszczą się w żadnej z kategorii dokumentacji wymienionej w przepisie art. 90 ust. 3f ustawy o systemie oświaty. Potwierdzeniem tego stanowiska jest fakt, że ustawodawca, jako odrębny rodzaj dokumentacji (niż organizacyjna, finansowa, czy przebiegu nauczania) potraktował nawet listy obecności. Tym bardziej, więc umowy z rodzicami nie są dokumentami, o których mowa w art. 90 ust. 3f ustawy o systemie oświaty. Rzeczywistą liczbę uczniów można ustalić w oparciu o inne źródła. Ponadto, w § 8 ust. 2 pkt 2b, 2c, 2e badanej uchwały Rada Miejska w Mikołajkach postanowiła, że prawidłowość wykorzystania dotacji zgodnie z przeznaczeniem, o którym mowa w 90 ust. 3d ustawy o systemie oświaty – na podstawie dokumentacji finansowo-księgowej i organizacyjnej, obejmującej: wyciągi z dotacyjnego rachunku bankowego, regulaminy dotyczące wynagrodzeń osób zatrudnionych w dotowanej jednostce, inne dokumenty świadczące o rodzajach i zakresie wykonanych zadań dotowanej jednostki oświatowej, realizację, których sfinansowano z dotacji Gminy Mikołajki. Kolegium Izby stwierdza, że użycie niedookreślonego zwrotu „inne dokumenty”, które mają służyć do stwierdzenia prawidłowości wykorzystania dotacji zgodnie z przeznaczeniem, o którym mowa w art. 90 ust. 3d ustawy o systemie oświaty – na podstawie dokumentacji finansowo-księgowej i organizacyjnej prowadzonej przez jednostkę oświatową dotacji powoduje, iż w rzeczywistości nie wiadomo, jakich dokumentów ma dotyczyć kontrola prawidłowości danych wykazywanych we wniosku o dotację oraz kontrola prawidłowości wykorzystania tych dotacji. Tym samym Rada Miejska w Mikołajkach nie dookreśliła zakresu kontroli prawidłowości pobrania i wykorzystania dotacji nie wypełniła dyspozycji art. 80 ust. 4 i 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty.Na mocy art. 80 ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty, radzie gminy przyznana została kompetencja do ustalania trybu i zakresu kontroli prawidłowości pobrania i wykorzystywania dotacji.Zdaniem Kolegium Izby, żaden przepis prawa nie zobowiązuje do prowadzenia dotacyjnego rachunku bankowego przez dotowaną jednostkę oświatową, przepis art. 90 ust. 4e ustawy o systemie oświaty stanowi jedynie o tym, że dotacje są przekazywane na rachunek bankowy szkoły lub zespołu szkół. Zdaniem Kolegium Izby Rada Miejska w Mikołajkach ustalając w § 8 ust. 2 pkt 2 lit. c, że prawidłowość wykorzystania dotacji zgodnie z przeznaczeniem, o którym mowa w 90 ust. 3d ustawy o systemie oświaty – na podstawie regulaminu dotyczącego wynagrodzeń osób zatrudnionych w dotowanej jednostce przekroczyła swoje kompetencje, gdyż posiada kompetencje jedynie do ustalania trybu i zakresu kontroli wykorzystania dotacji na wydatki określone w art. 90 ust. 3d ww. ustawy, w tym: na wynagrodzenie osoby fizycznej prowadzącej szkołę. Organ dotujący w tym przypadku Gmina Mikołajki nie posiada kompetencji do dokonywania kontroli zgodności ponoszonych wydatków na wynagrodzenia z regulaminem wynagradzania osób zatrudnionych w dotowanej jednostce.W § 9 ust. 5 badanej uchwały Rada Miejska

w Mikołajkach zawarła zapis, że „(...) Kserokopie służące, jako załączniki do protokołu kontroli powinny być poświadczane za zgodność z oryginałem przez osoby reprezentujące kontrolowane jednostki oświatowe.”W tej kwestii wypowiedział się m. in. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 9 września 2014 r. (sygn. akt II GSK 388/14) oraz w wyroku z dnia 11 czerwca 2015 r. (sygn. akt II GSK 953/14). Sąd w obu wyrokach stwierdził, iż takie zapisy wykraczają poza regulację ustawową określoną w art. 80 ust. 3f oraz art. 90 ust. 3f ustawy o systemie oświaty. Z treści ww. przepisów wynika, że osoby upoważnione do przeprowadzenia kontroli przez organy, o których mowa w ust. 3e wymienionych artykułów, mają prawo wstępu do szkół, przedszkoli, innych form wychowania przedszkolnego i placówek oraz wglądu do prowadzonej przez nie dokumentacji organizacyjnej, finansowej i dokumentacji przebiegu nauczania, a w przypadku szkół niepublicznych o uprawnieniach szkół publicznych niewymienionych w ust. 2a art. 90 ustawy o systemie oświaty – dodatkowo wglądu do list obecności, o których mowa w ust. 3 art. 90, oraz ich weryfikacji. W przepisie tym nie ma mowy o obowiązku sporządzania przez kontrolowanego w toku kontroli na żądanie kontrolującego kserokopii dokumentów objętych kontrolą i poświadczenia ich za zgodność z oryginałem. Również w wyroku z dnia 19 marca 2015 r. Naczelny Sąd Administracyjny, rozpatrując skargę kasacyjną (sygn. akt: II GSK 1882/14) stwierdził, iż „Niewątpliwie w ramach upoważnienia ustawowego mieści się obowiązek udzielania wyjaśnień i informacji, ponieważ są to obowiązki umożliwiające prawidłowe przeprowadzenie kontroli. Nie mieści się natomiast w tym zakresie obowiązek sporządzania odpisów lub wyciągów z dokumentów, jak również zestawień lub obliczeń opartych na dokumentach. Ustawodawca upoważnił kontrolujących do wglądu do dokumentacji, nie upoważnił do żądania opracowywania dokumentacji poprzez dokonywanie zestawień, obliczeń, wyciągów czy odpisów (...)”. Kolegium Izby w pełni podziela przedstawione stanowiska Naczelnego Sadu Administracyjnego i stwierdza, że przedmiotowy zapis § 9 ust. 5 uchwały narzuca na kontrolowanego dodatkowe, nieprzewidziane w ustawie obowiązki, które wymagają od kontrolowanego dodatkowych kosztów i dodatkowej pracy. Osoby kontrolujące mają pełny wgląd w całą dokumentację i nic nie stoi na przeszkodzie, aby takie kserokopie i poświadczenia za zgodność z oryginałem mogły sporządzać same, we współpracy z jednostką kontrolowaną. W ocenie Kolegium Izby powyższy zapis badanej uchwały wykracza poza zakres upoważnienia wynikający z art. 80 ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty. Z przepisów tych wynikają kompetencje dla organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego do ustalenia trybu i zakresu udzielania i rozliczania dotacji, o których mowa w art. 90 ust. 1a-1c i 2a-3b, oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich wykorzystywania, przy uwzględnieniu w szczególności podstawy obliczania dotacji, zakresu danych, które powinny być zawarte we wniosku o udzielenie dotacji i w rozliczeniu jej wykorzystania, oraz terminu i sposobu rozliczenia dotacji. W § 12 ust. 1 badanej uchwały Rada Miejska w Mikołajkach zawarła zapis, że „W przypadku stwierdzenia, w trakcie kontroli, nieprawidłowości mających wpływ na prawo do dotacji lub na wysokość dotacji, przysługującej kontrolowanej jednostce, Burmistrz Miasta Mikołajki w terminie 21 dni od dnia sporządzenia protokołu albo 14 dni od dnia wpływu wyjaśnień lub zastrzeżeń, o których mowa w § 11 ust. 3, kieruje do kontrolowanego podmiotu wystąpienie pokontrolne wzywające do zwrotu całości lub części przekazanej dotacji.”Zdaniem Kolegium Izby, Rada Miejska w Mikołajkach nie posiada kompetencji do stanowienia przypadków oraz zasad zwrotu przekazanej dotacji. Przepis art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty, daje upoważnienie organowi stanowiącemu jednostki samorządu terytorialnego do ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji, oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania, uwzględniając w szczególności podstawę obliczania dotacji, zakres danych, które powinny być zawarte we wniosku o udzielenie dotacji i w rozliczeniu jej wykorzystania, oraz termin i sposób rozliczenia dotacji. W ocenie Kolegium Izby, przepis art. 90 ust. 4 ustawy w żaden sposób nie upoważnia organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego do ustalenia zasad zwrotu dotacji. W przepisie tym mowa przecież jedynie o uprawnieniu do ustalenia trybu udzielania dotacji trybu jej rozliczenia oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich wykorzystywania. W szczególności zaś organ ten jest upoważniony do ustalenia terminu i sposobu rozliczenia dotacji. Nie można mieć wątpliwości, że rozliczenie dotacji i zwrot dotacji to dwa różne pojęcia, jakkolwiek rezultatem rozliczenia dotacji może być obowiązek dokonania jej zwrotu. Niezależnie od tego czy regulacja zawarta w przepisach 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. finansach publicznych (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1870 ze zm.) dotyczących dotacji udzielanych z budżetu jednostki samorządu terytorialnego jest kompletna w zakresie trybu dochodzenia zwrotu dotacji, zakres upoważnienia wynikającego z art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty nie daje podstaw do tego, by ustawę o finansach publicznych mógł uzupełniać w tym zakresie akt prawa miejscowego. W przypadku materii unormowanej ustawowo, to wyłącznie ustawodawca decyduje o zakresie działania ustawy a w szczególności o tym, czy i które przepisy ustawy znajdą odpowiednie zastosowanie do stosunków uregulowanych w innej ustawie. Zgodnie z orzecznictwem sądów administracyjnych za „istotne” naruszenie prawa uznaje się uchybienia prowadzące do skutków, które nie mogą być akceptowane w demokratycznym państwie prawnym. Zalicza się do nich między innymi naruszenie

przepisów wyznaczających kompetencje do podejmowania uchwał, podstawy prawnej podejmowania uchwał, prawa ustrojowego oraz prawa materialnego, a także procedury podejmowania uchwał (np. Wyrok NSA z dnia 06.05.2016 r. r. sygn. II FSK 3219/15). W tym stanie rzeczy Kolegium Izby orzekło, 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**