



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA WIELKOPOLSKIEGO

---

Poznań, dnia 4 listopada 2016 r.

Poz. 6584

### UCHWAŁA NR 20/1069/2016 KOLEGIUM REGIONALNEJ IZBY OBRACHUNKOWEJ W POZNANIU

z dnia 19 października 2016 r.

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) oraz art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 446, z późn. zm.) Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu

stwierdza nieważność

uchwały Nr XI/62/15 Rady Gminy Słupca z dnia 27 sierpnia 2015 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla szkół i przedszkoli niepublicznych prowadzonych na terenie Gminy Słupca przez osoby fizyczne lub osoby prawne, inne jednostki niż jednostki samorządu terytorialnego oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich wykorzystywania, w części obejmującej:

- w § 3 pkt 1b wyrażenie *w wysokości 100% kwoty przewidzianej na niepełnosprawnego ucznia w części oświatowej subwencji ogólnej otrzymywanej przez Gminę Słupca*,
- w § 4 ust. 2 pkt 5 wyrażenia „*oraz danych adresowych dzieci*”,
- postanowień § 8 ust. 9-13,
- postanowienia zał. Nr 1 część IV ust. 2,

z powodu sprzeczności z przepisami art. 90 ust. 4 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2015 r. poz. 2156, z późn. zm.).

#### Uzasadnienie

Uchwałą Nr XI/62/15 Rady Gminy Słupca z dnia 27 sierpnia 2015 r., doręczoną tut. Izbie w dniu 30 września 2016 r., Rada Gminy Słupca powołując się na przepisy art. 80 ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty - określiła tryb udzielania i rozliczania dotacji dla szkół i placówek oświatowych niepublicznych prowadzonych przez inny niż jednostka samorządu terytorialnego organ oraz tryb i zakres kontroli prawidłowości pobrania i wykorzystywania udzielonej dotacji.

Regionalna Izba Obrachunkowa w Poznaniu, na podstawie przepisów art. 61 § 1 i 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego w związku z art. 91 ust. 5 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, zawiadomiła przedstawiciela Gminy Słupca o wszczętym postępowaniu nadzorczym w odniesieniu do uchwały Nr XI/62/15 Rady Gminy Słupca z dnia 27 sierpnia 2015 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla szkół i przedszkoli niepublicznych prowadzonych na terenie Gminy Słupca przez osoby fizyczne lub osoby prawne, inne jednostki niż jednostki samorządu terytorialnego oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich wykorzystywania.

Termin rozpatrzenia sprawy został wyznaczony na dzień 19 października 2016 r.

Rozpatrując sprawę Kolegium Izby ustaliło i zważyło, co następuje.

W § 3 pkt 1 lit. b uchwały dla przedszkoli niepublicznych określono kwoty dotacji w następujący sposób:

*§ 3 Dotacje udzielane są podmiotom określonym w § 1 niniejszej uchwały w następujących wysokościach,*

*b) na każde dziecko niepełnosprawne uczęszczające do przedszkola niepublicznego przysługuje dotacja w wysokości 100% kwoty przewidzianej na niepełnosprawnego ucznia w części oświatowej subwencji ogólnej otrzymanej przez Gminę Słupca,*

Przepis art. 80 ust. 4 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty stanowi, że: „Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego ustala tryb udzielania i rozliczania dotacji, o których mowa w ust. 2–3b, oraz tryb i zakres kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania, uwzględniając w szczególności podstawy obliczania dotacji, zakres danych, które powinny być zawarte we wniosku o udzielenie dotacji i w rozliczeniu jej wykorzystywania, oraz termin i sposób rozliczenia dotacji”, a art. 90 ust. 4 tejże ustawy, że: „Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego ustala tryb udzielania i rozliczania dotacji, o których mowa w ust. 1a–1c i 2–3b, oraz tryb i zakres 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”.

Obowiązkiem Gminy, wg stanu prawnego obowiązującego na dzień podjęcia przedmiotowej uchwały, było ustalenie kwoty dotacji przysługującej na każdego ucznia z uwzględnieniem przepisów określających, iż: dotacje dla niepublicznych przedszkoli przysługują na każdego ucznia w wysokości nie niższej niż 75 % ustalonych w budżecie danej gminy wydatków bieżących ponoszonych w przedszkolach publicznych w przeliczeniu na jednego ucznia, z tym że na ucznia niepełnosprawnego w wysokości nie niższej niż kwota przewidziana na niepełnosprawnego ucznia przedszkola i oddziału przedszkolnego w części oświatowej subwencji ogólnej otrzymywanej przez jednostkę samorządu terytorialnego - pod warunkiem, że osoba prowadząca niepubliczne przedszkole poda organowi właściwemu do udzielania dotacji planowaną liczbę uczniów nie później niż do dnia 30 września poprzedzającego rok udzielania dotacji (art. 90 ust. 2b zdanie pierwsze ustawy o systemie oświaty).

Zatem obowiązkiem Rady Gminy przy ustalaniu trybu udzielania dotacji jest określenie konkretnej podstawy jej obliczenia, gdyż ustawodawca określił jedynie jej dolną granicę. Organ podejmując uchwałę nie może ustalić odmiennych od zawartych w art. 90 ust. 2b ustawy o systemie oświaty zasad ustalania kwot dotacji.

Zgodnie z linią orzecniczą sądów administracyjnych (np. wyrok NSA z 8 maja 2013 r. sygn. akt II GSK 299/12, wyrok WSA w Poznaniu z 28 października 2015 r. sygn. akt I SA/Po 1305/15), przepis ustawy ustanawiający upoważnienie do wydania aktu prawa miejscowego podlega ścisłej wykładni językowej i nie może prowadzić do objęcia zakresem upoważnienia materii w nim niewymienionych w drodze wykładni celowościowej. Organ samorządu terytorialnego wykonujący kompetencję prawodawczą zawartą w upoważnieniu ustawowym jest obowiązany działać ściśle w granicach tego upoważnienia. Nie jest upoważniony ani do regulowania tego, co zostało już ustawowo uregulowane, ani też do wychodzenia poza zakres upoważnienia ustawowego. Rada Gminy Słupca, wprowadzając uregulowania w § 3 pkt 1 lit. b uchwały, dokonała modyfikacji przepisów przy określeniu podstawy obliczenia dotacji na ucznia niepełnosprawnego w sposób, który nie gwarantuje dofinansowania takiego ucznia na poziomie dotacji dla ucznia pełnosprawnego w sytuacji, gdy odpowiednik kwoty przewidzianej na ucznia niepełnosprawnego w części oświatowej subwencji ogólnej będzie niższy niż wielkość dotacji na jednego ucznia ustalona w akcie prawa miejscowego np. w oparciu o planowane i ponoszone wydatki bieżące.

Biorąc powyższe pod uwagę Kolegium Izby stwierdziło, że postanowienia § 3 pkt 1 lit. b przedmiotowej uchwały stanowiącej akt prawa miejscowego obarczone są istotną wadą prawną i nie powinny pozostawać w obrocie prawnym, co uzasadnia stwierdzenie nieważności uchwały w części określonej w sentencji uchwały.

Jednocześnie Kolegium Izby wskazuje, że wyeliminowanie z treści uchwały powyższego zapisu nie czyni z niej regulacji niekompletnej, bowiem sposób i okoliczności odmiennego wyliczenia dotacji na ucznia niepełnosprawnego wynika wprost z ustawy o systemie oświaty.

W § 4 ust. 2 pkt 5 zawarto postanowienia o treści *wnioszek powinien zawierać następujące dane: liczbę dzieci lub uczniów uczęszczających do szkoły lub przedszkola w roku budżetowym, którego wniosek dotyczy, z jednoczesnym wskazaniem liczby oraz danych adresowych dzieci lub uczniów zamieszkałych na terenie innych gmin oraz liczby dzieci lub uczniów niepełnosprawny*. Rada postawiła wymóg podania danych adresowych.

Kolegium Izby zauważa, że żądanie adresu zamieszkania jest sprzeczne z art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r., o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2014 r. poz. 1182, z późn. zm.)

Z przepisów tych wynika bowiem, że *każdy ma prawo do ochrony dotyczących go danych osobowych*. W rozumieniu ww. ustawy zgodnie z art. 6 ust. 1 za dane osobowe uważa się wszelkie informacje dotyczące zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osoby fizycznej. Wypełniając obowiązek ustawowy wynikający z art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty, Rada w uchwale stanowiącej akt prawa miejscowego nie może pominąć zasady adekwatności. Nie można żądać danych w nadmiarze, danych nieadekwatnych w stosunku do celu.

Stanowiące podstawę wydania badanej uchwały przepisy art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty nie zawierają stosownego upoważnienia dla rady gminy w zakresie nakładania na osobę prowadzącą przedszkole niepubliczne obowiązku podawania danych dotyczących uczniów. Stąd należy ocenić, iż kwestionowane regulacje w ww. zakresie ustanowione zostały bez upoważnienia ustawowego niezbędnego dla nałożenia tego rodzaju obowiązków. Żądanie udostępnienia danych osobowych w każdym przypadku powinno opierać się na stosownej podstawie prawnej.

Ustawowo dopuszczona możliwość przetwarzania danych osobowych uczniów szkół dotyczy jedynie sytuacji związanych z przeprowadzeniem kontroli prawidłowości wykorzystania dotacji (zob. art. 90 ust. 3g ustawy o systemie oświaty). Przetwarzanie danych osobowych poza prowadzoną kontrolą nie znajduje upoważnienia ustawowego w przepisach art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty, jak również w przepisach innych ustaw. Stanowisko takie znajduje również potwierdzenie w wyroku WSA w Gdańsku o sygn. I SA/Gd 245/12 z dnia 15 maja 2012 r., w wyroku NSA sygn. II GSK 388/14 z dnia 9 września 2014 r., czy też w wyroku WSA w Poznaniu sygn. I SA/Po 521/14 z dnia 30 października 2014 r.

Zatem Kolegium Izby stwierdziło nieważność postanowienia załącznika Nr 2 do uchwały (załącznik pn. „Informacja o liczbie uczniów”) w części obejmującej wymóg podania danych adresowych.

W § 8 w pkt 9-13 zawarto postanowienia następującej treści :

- 9) *"Kontrolujący jest zobowiązany do dokonania weryfikacji zastrzeżeń, o których mowa ust. 8. Jeżeli zastrzeżenia zostaną uznane za zasadne, kontrolujący zmienia lub uzupełnia protokół kontroli. W sytuacji nieuwzględnienia zastrzeżeń w całości lub części, kontrolujący przekazuje swoje stanowisko kontrolowanemu.*
- 10) *Kontrolowany podpisuje protokół w terminie 7 dni od daty otrzymania stanowiska, o którym mowa w ust. 9.*
- 11) *Jeżeli kontrolowany odmawia podpisania protokołu, o czym informuje na piśmie, kontrolujący odnotowuje informację o zaistniałej sytuacji w protokole. Odmowa podpisania protokołu nie stanowi jednak przeszkody w realizacji ustaleń i zaleceń wynikających z kontroli.*
- 12) *Kontrolujący zobowiązany jest w terminie 14 dni od daty podpisania lub odmowy podpisania przez kontrolowanego protokołu kontroli do sporządzenia wystąpienia pokontrolnego zawierającego ocenę kontrolowanej działalności, a w razie wystąpienia nieprawidłowości sformułowania wniosków i zaleceń kierowanych do organu prowadzącego szkołę lub przedszkole niepubliczne.*
- 13) *Kontrolowany ma obowiązek, w terminie wskazanym w wystąpieniu pokontrolnym poinformować kontrolującego o sposobie realizacji zaleceń pokontrolnych”, które wykraczają poza kompetencje przyznane radzie gminy w art. 80 ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty.*

Kolegium Izby stwierdza, że zakres obowiązków podmiotu kontrolowanego został uregulowany przez ustawodawcę odpowiednio m.in. w art. 80 ust. 3e-3g oraz art. 90 ust. 3e-3g ustawy o systemie oświaty. Z przepisów tych wynika, że organy jednostek samorządu terytorialnego mogą kontrolować prawidłowość pobrania i wykorzystania dotacji przyznanych szkołom, przedszkolom, innym formom wychowania przedszkolnego i placówkom z budżetów tych jednostek, a osoby upoważnione do przeprowadzenia mają prawo wstępu do placówek, których przyznano dotację oraz do wglądu do prowadzonej przez nie dokumentacji organizacyjnej, finansowej i dokumentacji przebiegu nauczania, a w przypadku szkół niepublicznych o uprawnieniach szkół publicznych, dodatkowo wglądu do list obecności.

W literaturze wskazuje się, że „tryb kontroli” określa, w jaki sposób i w jakiej formie będzie przeprowadzana kontrola. Natomiast pojęcie „zakres kontroli” jest „wyszczególnieniem danych i elementów gospodarki finansowej beneficjentów dotacji, które organom samorządowym będzie wolno badać” (por. M.

Pilich, Ustawa o systemie oświaty. Komentarz., wyd. 6, Wyd. Wolters Kluwer SA, Warszawa 2015). Zgodnie natomiast ze słownikiem języka polskiego (Wydawnictwo PWN), „tryb” to ustalony porządek, zwyczaj załatwiania określonych spraw, metoda postępowania. Biorąc powyższe pod uwagę, stanowienie w uchwale rady gminy o zawartości upoważnienia kontrolującego do przeprowadzenia kontroli, rodzajach możliwej kontroli, czynnościach wykonywanych w trakcie kontroli, jak i po niej, a także obowiązkach podmiotów kontrolowanych nie należą do materii, która winna być uregulowana aktem prawa miejscowego i pozostają poza kompetencjami normotwórczymi wyznaczonymi organowi stanowiącemu gminy przez przepisy art. 80 ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty. Ponadto przepis art. 94 Konstytucji RP jednoznacznie określa, iż stanowienie prawa miejscowego następuje nie tylko na podstawie, lecz także w granicach upoważnień ustawowych. Sformułowanie powyższe wyklucza zatem dopuszczalność wyjścia aktem prawa miejscowego poza granice upoważnienia ustawowego. W wyroku z dnia 28 lutego 2003 r. (sygn. akt I SA/Lu 882/02, FK 2003/4/53, Wspólnota 2003/12/52) Naczelny Sąd Administracyjny w Lublinie orzekł, iż „Rada gminy obowiązana jest przestrzegać zakresu upoważnienia, udzielonego jej przez ustawę w zakresie tworzenia aktów prawa miejscowego, a w tych działaniach nie może wkraczać w materię uregulowaną ustawą”.

Podobnie orzekł Wojewódzki Sąd Administracyjny w Olsztynie w wyroku z dnia 12 marca 2013 r. (sygn. akt II SA/Ol 80/13, LEX nr 303549), w którym stwierdził, że „...jedną z podstawowych zasad działania organów administracji publicznej jest zasada praworządności, to jest działania tych organów na podstawie i w granicach prawa. Jest to zasada rangi konstytucyjnej (art. 7 Konstytucji RP), z której wynika w szczególności zakaz domniemywania kompetencji organu władzy publicznej, a tym samym nakaz by wszelkie działania organu władzy publicznej były oparte na wyraźnie określonej normie kompetencyjnej”.

Ponadto ustalenia dotyczące sporządzania i podpisywania protokołów z kontroli, nie mieszczą się w pojęciu „tryb i zakres kontroli”. Organem właściwym do określenia spraw związanych z kontrolą wykorzystania udzielonych dotacji jest organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego, który określa plan kontroli, udziela upoważnienia do kontroli właściwym osobom oraz bada dokumentację dotyczącą rozliczenia dotacji. Postanowienia uchwały organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego, które dotyczą obowiązków podmiotu kontrolowanego, w tym zapewnienia odpowiednich warunków do przeprowadzania kontroli, jak i czynności związanych z podpisaniem protokołu kontroli (lub odmową jego podpisania) nie mają oparcia w obowiązującym prawie i wykraczają poza delegację określoną w przywoływanych już przepisach ustawy o systemie oświaty.

Postanowienia aktów prawa miejscowego, a takim aktem jest niewątpliwie uchwała Rady Gminy Słupca w sprawie trybu udzielania i rozliczania dotacji (...), nie mogą wykraczać poza granice kompetencji przysługujących organowi stanowiącemu, w tym przypadku poza zakres określony przepisami art. 90 ust. 3c i ust. 4 ustawy o systemie oświaty. Biorąc to pod uwagę Kolegium Izby postanowiło o stwierdzeniu nieważności wskazanych części badanej regulacji, jako niezgodnych z przywołanymi przepisami prawa, tj. art. 80 ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty.

W zał. Nr 1 pn. Wniosek o udzielenie dotacji dla niepublicznej szkoły lub przedszkola Część IV: Oświadczenie postanowiono „*oświadczam, że znane mi są przepisy o odpowiedzialności ze stanem dyscypliny finansów publicznych, o których mowa w ustawie z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz.U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.)*”

Kolegium Izby stwierdza, że brak jest podstaw prawnych do żądania od przedstawicieli szkół i przedszkoli niepublicznych składania oświadczeń o znajomości przepisów ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi każda osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych i ponosi za to winę, niezależnie od tego czy znane jej są przepisy ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Mając powyższe na uwadze Kolegium stwierdziło nieważność w ww. zakresie.

Kolegium Izby wskazuje również, że Wójt Gminy nie wypełnił obowiązku terminowego przekazania niniejszej uchwały do organu nadzoru. Stosownie do przepisu art. 90 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 446, z późn. zm.) Wójt Gminy obowiązany jest do przedłożenia Regionalnej Izbie Obrachunkowej uchwał objętych zakresem nadzoru Izby w ciągu 7 dni od dnia ich podjęcia. Uchwała Nr XI/62/15 Rady Gminy Słupca z dnia 27 sierpnia 2015 r. została doręczona do Izby w dniu 30 września 2016 r., a zatem ze znacznym przekroczeniem ustawowego terminu.

Pouczenie: Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu w terminie 30 dni od daty jego doręczenia, za pośrednictwem Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu.

z up. Aniela Michalec  
Przewodnicząca Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu  
(-) Grażyna Wróblewska