

Uchwała Nr 70/2014  
Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Kielcach

z dnia 25 czerwca 2014 roku

w sprawie stwierdzenia nieważności w części Uchwały Nr XLII/317/2014 Rady Miejskiej w Ożarowie z dnia 27 maja 2014 roku w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych szkół, publicznych przedszkoli, publicznych innych form wychowania przedszkolnego oraz zakresu i trybu kontroli prawidłowości ich wykorzystywania

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Kielcach w składzie następującym:

Przewodniczący: Zbigniew Rękas – Zastępca Prezesa Izby

Członkowie: Stanisław Banasik, Wojciech Czerw, Monika Dębowska-Sołtyk, Iwona Kudła (sprawozdawca), Joanna Marczevska, Ewa Midura, Ireneusz Piasecki

na podstawie art. 18 ust.1 pkt 1 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych ( tekst jedn. Dz. U. z 2012 r. poz. 1113 z późn.zm.) i art. 91 ust 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 594 z późn. zm.) w wyniku badania Uchwały Nr XLII/317/2014 Rady Miejskiej w Ożarowie z dnia 27 maja 2014 roku w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych szkół, publicznych przedszkoli, publicznych innych form wychowania przedszkolnego oraz zakresu i trybu kontroli prawidłowości ich wykorzystywania

p o s t a n a w i a

stwierdzić nieważność w części uchwały tj.:

- § 10, § 11, § 12 i § 13 z powodu naruszenia art. 80 ust. 4 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty ( tekst jedn. Dz.U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.),

U z a s a d n i e n i e

Uchwała Nr XLII/317/2014 Rady Miejskiej w Ożarowie z dnia 27 maja 2014 roku w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych szkół, publicznych przedszkoli, publicznych innych form wychowania przedszkolnego oraz zakresu i trybu kontroli prawidłowości ich wykorzystywania wpłynęła do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Kielcach Zespół Zamiejscowy w Sandomierzu w dniu 3 czerwca 2014 roku i na podstawie art. 11 ust. 1 pkt 4 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych została objęta postępowaniem nadzorczym.

W wyniku badania przedmiotowej uchwały Kolegium stwierdziło, że Rada Miejska w Ożarowie ustaliła tryb udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych szkół, publicznych przedszkoli, publicznych innych form wychowania przedszkolnego oraz zakres i tryb kontroli prawidłowości ich wykorzystywania.

W § 10 ust. 1 Rada postanowiła, że kontrola przeprowadzana jest przez osoby wyznaczone przez Burmistrza Ożarowa działające na podstawie pisemnego, imiennego upoważnienia wydanego przez Burmistrza Ożarowa. W ust. 2 wskazano zaś elementy jakie powinno zawierać upoważnienie tj:

- 1) oznaczenie organu, datę i miejsce wystawienia,
- 2) wskazanie podstawy prawnej kontroli,
- 3) imiona i nazwiska upoważnionych pracowników,

- 4) określenie nazwy kontrolowanego podmiotu i organu prowadzącego,
- 5) określenie zakresu kontroli,
- 6) datę rozpoczęcia i przewidywany termin zakończenia kontroli,
- 7) podpis osoby udzielającej upoważnienia z podaniem zajmowanego stanowiska i funkcji.

Z kolei w ust. 3. określono, iż „czynności kontrolne przeprowadza się w dniach i godzinach pracy obowiązujących w kontrolowanym podmiocie w siedzibie oraz w obecności pracowników.

Z treści ust. 4. wynika, że kontrolujący mają prawo wglądu do dokumentacji, o której mowa w § 9 ust. 2 uchwały oraz dokonywania z niej odpisów i kserokopii. Kserokopie służące jako załączniki do protokołu kontroli powinny być poświadczone za zgodność z oryginałem przez osoby reprezentujące kontrolowane podmioty.

Zgodnie natomiast z § 11 ust. 1 przedmiotowej uchwały z przeprowadzonej kontroli sporządza się protokół kontroli w dwóch jednobrzmiących egzemplarzach, który podpisany jest przez osoby kontrolujące i przedstawicieli podmiotu kontrolowanego. W ust. 2 tegoż paragrafu wskazano, że „Protokół kontroli powinien zawierać:

- 1) nazwę podmiotu kontrolowanego w jej pełnym brzmieniu, jego adres i dane rejestrowe;
- 2) datę rozpoczęcia i zakończenia kontroli, z wymienieniem ewentualnych przerw kontroli;
- 3) imię i nazwisko kontrolującego oraz datę i numer upoważnienia do przeprowadzania kontroli;
- 4) określenie podmiotu kontroli i okresu objętego kontrolą;
- 5) imię i nazwisko osoby uprawnionej do reprezentowania podmiotu kontrolowanego;
- 6) wzmiankę o sporządzonych protokołach dodatkowych, odpisach i wyciągach, zabezpieczonych dowodach itp.;
- 7) wskazanie stwierdzonych nieprawidłowości i uchybień, wraz z przyczynami ich zaistnienia;
- 8) spis załączników stanowiących składową część protokołu;
- 9) wzmiankę o poinformowaniu osoby reprezentującej podmiot kontrolowany o przysługującym jej prawie wnoszenia wyjaśnień, co do ustaleń ujętych w protokole w terminie 3 dni od daty jego otrzymania, o prawie do odmowy podpisania protokołu;
- 10) dane o liczbie sporządzonych egzemplarzy protokołu kontroli oraz wzmiankę o doręczeniu jednego egzemplarza protokołu osobie reprezentującej podmiot kontrolowany;
- 11) podpisy osób kontrolujących oraz przedstawicieli podmiotu kontrolowanego i głównego księgowego”.

Ponadto w § 12 badanej uchwały Rada Miejska w Ożarowie ustaliła jakie są wykonywane czynności w trakcie przeprowadzenia kontroli wykorzystania udzielonej dotacji w zakresie podpisania protokołu i zgłaszania zastrzeżeń poprzez zapisy wskazane od ust. 1 do ust. 5, z których wynika, że: 1 „Jeżeli w toku kontroli osoba reprezentująca podmiot kontrolowany zgłasza pisemnie zastrzeżenia co do treści protokołu, kontrolujący dodatkowo bada zasadność tych zastrzeżeń i w uzasadnionych wypadkach uzupełnia lub koryguje protokół.

2. Jeżeli osoba reprezentująca podmiot kontrolowany odmawia podpisania protokołu kontroli, jest zobowiązana złożyć pisemne wyjaśnienie przyczyn odmowy.

3. Protokół kontroli, którego podpisania odmówiła osoba reprezentująca podmiot kontrolowany, podpisuje osoba kontrolująca, czyniąc w nim adnotacje o odmowie podpisania protokołu oraz dołącza złożone pisemne wyjaśnienie przyczyn odmowy.

4. Odmowa podpisania protokołu nie stanowi przeszkody do wszczęcia postępowania pokontrolnego.

5. Osoba reprezentująca podmiot kontrolowany może zgłosić zarządzającemu kontrolę w ciągu 7 dni od dnia podpisania protokołu, pisemne wyjaśnienie co do ustaleń zawartych w protokole”.

Stwierdzono również, że w § 13 tejsze uchwały uregulowane zostały przez organ stanowiący postanowienia dotyczące stwierdzonych nieprawidłowości, a także o sposobie realizacji wniosków pokontrolnych poprzez następujące zapisy:

- ust. 1 w przypadku stwierdzenia w trakcie kontroli nieprawidłowości mających wpływ na prawo lub wysokość dotacji przysługującej kontrolowanemu podmiotowi, Burmistrz Ożarowa w terminie 14 dni od dnia podpisania protokołu lub wpływu wyjaśnień, o których mowa w § 12 ust. 5, kieruje do kontrolowanego podmiotu wystąpienie pokontrolne wzywające do zwrotu całości lub części przekazanej dotacji,

- ust. 2 wystąpienia pokontrolnego nie kieruje się, jeżeli Burmistrz Ożarowa uwzględni wyjaśnienia o których mowa w § 12 ust. 5,

- ust. 3 w przypadku wystąpienia nieprawidłowości innego rodzaju, niż określone w ust. 1 Burmistrz Ożarowa kieruje do podmiotu kontrolowanego wnioski zmierzające do ich usunięcia.

- ust. 4 w przypadku o którym mowa w ust. 3 podmiot kontrolowany w terminie 14 dni od dnia otrzymania wniosków, zobowiązany jest do pisemnego poinformowania Burmistrza Ożarowa o sposobie realizacji wniosków pokontrolnych.

Kolegium stwierdza, że zakres obowiązków podmiotu kontrolowanego został uregulowany przez ustawodawcę m.in. w art. 80 ust. 3e-3g ustawy o systemie oświaty, gdzie określono, iż organy jednostek samorządu terytorialnego... mogą kontrolować prawidłowość wykorzystania dotacji przyznanych szkołom i placówkom z budżetu tych jednostek oraz osoby upoważnione do przeprowadzenia kontroli... mają prawo wstępu do szkół i placówek oraz wglądu do prowadzonej przez nie dokumentacji organizacyjnej, finansowej i dokumentacji przebiegu nauczania.

W literaturze wskazuje się, że "tryb kontroli" należy rozumieć ściśle jako uszczegółowienie w/w norm ustawy, czyli norm o charakterze technicznym, które precyzyjnie określa, w jaki sposób i w jakich formach będzie prowadzona kontrola. Natomiast "zakres kontroli" to wg literatury "wyszczególnienie danych i elementów gospodarki finansowej beneficjentów dotacji, które organom samorządowym będzie wolno badać" (por. M. Plich, Ustawa o systemie oświaty. Komentarz, ABC, 2012). Zgodnie natomiast ze Słownikiem Języka Polskiego wydanie PWN z 89 roku tryb - to ustalony porządek, zwyczaj załatwiania określonych spraw, metoda postępowania. Stanowienie o treści upoważnienia do przeprowadzenia kontroli określenia czynności poprzedzających rozpoczęcie kontroli oraz czynności, które mają być wykonane po zakończeniu kontroli, a także w trakcie kontroli nie należą do materii, która winna być uregulowana aktem prawa miejscowego i pozostają poza kompetencjami normotwórczymi wyznaczonymi organowi stanowiącemu przez przepisy art. art. 80 ust. 4 ustawy o systemie oświaty. Kolegium wskazuje, że 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 (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 maja 1998 r. sygn. K 19/97 OTK ZU nr 4/1998 r. poz. 48, s. 262). Organ władzy wykonawczej, wykonujący kompetencję prawodawczą zawartą w upoważnieniu ustawowym jest zatem 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.

Ponadto ustalenia dotyczące czynności związanych ze sporządzaniem protokołu kontroli, składania wyjaśnień, podpisywania protokołu, przesyłania wystąpienia pokontrolnego oraz wnoszenia zastrzeżeń od wystąpienia pokontrolnego, nie mieszczą się w pojęciach: "tryb" i "zakres" kontroli.

Tym samym brak podstaw do stanowienia przez Radę Miejską o wymogach "technicznych" czy też formalnych, które powinny być spełnione w procesie kontroli, po przeprowadzeniu czynności kontrolnych. Właściwym organem do określenia spraw związanych z kontrolą wykorzystania udzielonych dotacji jest organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego, który określa plany kontroli, udziela upoważnienia do kontroli właściwym osobom oraz bada dokumentację dotyczącą rozliczenia dotacji. Postanowienia uchwały Rady Miejskiej w Ożarowie o czynnościach kontrolującego i kontrolowanego związanych z określeniem czynności kontrolnych, ze sporządzeniem i podpisaniem protokołu z kontroli oraz możliwości kierowania, w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości, wystąpienia pokontrolnego do jednostki kontrolowanej, nie będącej jednostką organizacyjną Gminy, jak również zobowiązanie podmiotu kontrolowanego do pisemnego poinformowania Burmistrza o sposobie realizacji wniosków pokontrolnych nie mają oparcia w obowiązującym prawie i wykraczają poza delegację art. 80 ust. 4 ustawy o systemie oświaty, które nakładają na organ stanowiący obowiązek określenia trybu i zakresu kontroli prawidłowości wykorzystania dotacji.

W związku z powyższym Kolegium stwierdziło, że postanowienia uchwały zawarte w § 10, § 11, § 12 i § 13 w zakresie wyżej wskazanym, zawierają regulacje naruszające prawo, tj. wykraczające poza delegacje do podjęcia tej uchwały, określone w art. 80 ust. 4 ustawy o systemie oświaty.

Postanowienia aktów prawa miejscowego, a takim aktem jest niewątpliwie Uchwała Nr XLII/317/2014 Rady Miejskiej w Ożarowie z dnia 27 maja 2014 roku w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych szkół, publicznych przedszkoli, publicznych innych form wychowania przedszkolnego oraz zakresu i trybu kontroli prawidłowości ich wykorzystywania nie mogą wykraczać poza granice kompetencji przysługujących organowi stanowiącemu.

Art.94. Konstytucji 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.

Biorąc powyższe pod uwagę Kolegium orzekło jak w sentencji.

#### P o u c z e n i e

Od niniejszej uchwały Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Kielcach przysługuje skarga za pośrednictwem Regionalnej Izby Obrachunkowej w Kielcach do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach w terminie 30 dni od dnia doręczenia.

Przewodniczący Kolegium