

Uchwała Nr 78/2014
Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Kielcach
z dnia 23 lipca 2014 roku

w sprawie stwierdzenia nieważności w części Uchwały Nr XXXIX/236/2014 Rady Gminy Sadowie z dnia 23 czerwca 2014 roku w sprawie trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych punktów przedszkolnych prowadzonych na terenie Gminy Sadowie przez osoby fizyczne i prawne inne niż jednostki samorządu terytorialnego oraz trybu i zakresu 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 (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 XXXIX/236/2014 Rady Gminy Sadowie z dnia 23 czerwca 2014 roku w sprawie trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych punktów przedszkolnych prowadzonych na terenie Gminy Sadowie przez osoby fizyczne i prawne inne niż jednostki samorządu terytorialnego oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich wykorzystywania

p o s t a n a w i a

stwierdzić nieważność w części uchwały tj.:

- § 1 ust. 2 i § 4 ust. 1 z powodu naruszenia art. 90 ust. 3 c ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (tekst jedn. Dz.U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.),
- § 1 ust. 3 i ust 4 z powodu naruszenia art. 14 ust. 3 z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 827),
- § 4 ust.4 w słowie „zaliczkowo” z powodu naruszenia art. 90 ust. 3 ustawy o systemie oświaty
- § 10, § 11, § 12 i § 13 z powodu naruszenia art. 90 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 XXXIX/236/2014 Rady Gminy Sadowie z dnia 23 czerwca 2014 roku w sprawie trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych punktów przedszkolnych prowadzonych na terenie Gminy Sadowie przez osoby fizyczne i prawne inne niż jednostki samorządu terytorialnego oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich wykorzystywania wpłynęła do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Kielcach w dniu 1 lipca 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 Gminy Sadowie w §1 ust. 2 postanowiła, że wypłacana w każdym miesiącu dotacja ma charakter zaliczkowy. Z kolei w § 4 ust. 1 wskazano, iż dotacja na rzecz niepublicznego punktu przedszkolnego przekazywana jest

w terminie do ostatniego dnia każdego miesiąca na rachunek wskazany o którym mowa w § 3 uchwały.

Kolegium wskazuje, iż zgodnie z art. 90 ust. 3c ustawy o systemie oświaty, dotacje, o których mowa w ust. 1a-3a, są przekazywane na rachunek bankowy szkoły, przedszkola, innej formy wychowania przedszkolnego, placówki lub zespołu szkół lub placówek w 12 częściach w terminie do ostatniego dnia każdego miesiąca, z tym że część za grudzień jest przekazywana w terminie do dnia 15 grudnia. Ustawodawca określił w jakich terminach ma zostać przekazana dotacja i nie ma ona charakteru dotacji zaliczkowej. Ponadto ustalenie, iż dotacje mają być przekazywane do ostatniego dnia każdego miesiąca, oznacza że dotacja przysługująca za miesiąc grudzień również przekazywana by była do końca grudnia, natomiast ustawodawca określił, że część za grudzień ma być przekazana do 15 grudnia. Wydłużenie terminu przekazania części dotacji stanowi naruszenie art. 90 ust. 3 c w/w ustawy.

Z treści § 1 ust. 3 wynika, że kwota dotacji wyliczana jest na podstawie wydatków bieżących z roku poprzedzającego rok udzielenia dotacji zgodnie z wytycznymi określonymi w ust. 1. Natomiast w ust. 4 tego paragrafu Rada postanowiła, że do wyliczenia dotacji przyjmuje się ilość dzieci uczęszczających do przedszkola publicznego z roku kalendarzowego poprzedzającego rok udzielenia dotacji.

Kolegium wskazuje, że przy ustalaniu wysokości dotacji dla niepublicznych punktów przedszkolnych Rada Gminy powinna była uwzględnić zapisy wynikające z art. 14 ust. 3 ustawy z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz niektórych innych ustaw, który stanowi, że do dnia 31 sierpnia 2015 r. osoba prowadząca wychowanie przedszkolne w formach, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 14a ust. 7 ustawy zmienianej w art. 1 (tj. ustawy o systemie oświaty), otrzymuje na każdego ucznia objętego tą formą wychowania przedszkolnego dotację z budżetu gminy w wysokości nie niższej niż 40 % wydatków bieżących ponoszonych na jednego ucznia w przedszkolu publicznym prowadzonym przez gminę, pomniejszonych o opłaty za korzystanie z wychowania przedszkolnego oraz za wyżywienie, stanowiące dochody budżetu gminy z tym że na ucznia niepełnosprawnego w wysokości nie niższej niż kwota przewidziana na niepełnosprawnego ucznia przedszkola w części oświatowej subwencji ogólnej otrzymywanej przez gminę, pod warunkiem że osoba prowadząca niepubliczną formę wychowania przedszkolnego poda organowi właściwemu do udzielenia dotacji informację o planowanej liczbie uczniów nie później niż do dnia 30 września roku poprzedzającego rok udzielenia dotacji. W przypadku braku na terenie gminy przedszkola publicznego podstawą do ustalenia wysokości dotacji są wydatki bieżące ponoszone przez najbliższą gminę na prowadzenie przedszkola publicznego, pomniejszone o opłaty za korzystanie z wychowania przedszkolnego oraz za wyżywienie, stanowiące dochody budżetu gminy, a także o kwotę dotacji, o której mowa w art. 14d ust.1 ustawy zmienianej w art. 1 w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, otrzymywanej przez gminę. Określenie iż wyliczenie dotacji na podstawie wydatków bieżących z roku poprzedzającego rok udzielenia dotacji jak również przyjmowanie ilości dzieci uczęszczający do przedszkola publicznego z roku kalendarzowego poprzedzającego rok jej udzielenia stanowi naruszenie art. 14 ust. 3 w/w ustawy, gdyż ustawodawca wskazał wprost iż mają to być wydatki ponoszone (czyli ujęte w budżecie). Wskazane przepisy ustawy o systemie oświaty nie dopuszczają możliwości udzielenia dotacji w wysokości ustalonej w poprzednim roku budżetowym, gdyż wyraźnie odnoszą się do określonych wydatków ponoszonych w danym roku, bądź do wysokości subwencji (w przypadku osób niepełnosprawnych) otrzymywanej przez jednostkę samorządu terytorialnego, która planowana jest na każdy rok budżetowy. W stosunku do liczby dzieci, wskazać należy, iż podmiot ubiegający się o przyznanie dotacji w terminie do dnia 30 września roku poprzedzającego rok udzielenia dotacji podaje informacje o planowanej liczbie uczniów, obowiązek który wynika z przepisów ustawy o systemie oświaty, dlatego też Rada Gminy Sadowie nie mogła wskazać w uchwale, aby dotacja wyliczana była na podstawie ilości dzieci z roku kalendarzowego poprzedzającego rok udzielenia dotacji.

Ponadto w § 4 ust. 4 Rada Gminy Sadowie postanowiła, że „wysokość wypłacanej zaliczkowo dotacji korygowana będzie w kolejnym miesiącu w oparciu o informacje o ilości dzieci...”. Jednostka samorządu terytorialnego zgodnie z ustawą o systemie oświaty dla podmiotu prowadzącego niepubliczny punkt przedszkolny przekazuje dotacje w oparciu o złożony wniosek o liczbie dzieci, na podstawie którego przekazywana jest dotacja na liczbę uczniów. Rada w § 4 ust. 2 postanowiła, iż osoba prowadząca ten punkt składa w Urzędzie Gminy Sadowie do 10-go każdego miesiąca w roku w którym przekazywana jest dotacja, informację miesięczną o faktycznej liczbie dzieci uczęszczających do placówki. W związku z takimi postanowieniami regulowanie poprzez zapisy o wypłacanej zaliczkowo dotacji stają się bezprzedmiotowe, gdyż przy każdorazowej informacji o liczbie dzieci może wynikać inna liczba i przekazywana dotacja może być uznana za przekazaną w nadmiernej wysokości za poprzedni miesiąc lub też w zaniżonej wysokości i wówczas przekazywaną dotację należy skorygować, ale bez regulowania tego w uchwale. Obliczenie prawidłowych kwot dotacji w oparciu o ustalone przez organ stanowiący podstawy do ich wyliczenia należy do organu wykonawczego.

W § od 8 do § 10 badanej uchwały Rada Gminy Sadowie określiła jakie mają być wykonywane czynności w związku z przeprowadzeniem kontroli prawidłowości wykorzystania przekazanej dotacji, co mają zawierać upoważnienia, jak również co powinien zawierać protokół z przeprowadzonej kontroli. Zgodnie z treścią § 8 tej uchwały:

- ust. 1. Pracownicy Urzędu Gminy Sadowie mogą przeprowadzić kontrolę w siedzibie podmiotu dotowanego.

- ust. 2. Kontrolę prawidłowości wykorzystania dotacji przeprowadza się na podstawie imiennego upoważnienia wydanego przez Wójta Gminy Sadowie, w którym wskazuje się kontrolowany podmiot, szacunkowy czas trwania kontroli oraz zakres kontroli.

- ust. 3. Kontrola dotyczy w szczególności zgodności ze stanem faktycznym liczby dzieci wykazanych w rozliczeniu oraz zgodności wydatkowania środków przeznaczonych na dofinansowanie wydatków bieżących niepublicznego punktu przedszkolnego w zakresie kształcenia, wychowania i opieki, w tym profilaktyki społecznej. Osoba kontrolująca może przeprowadzić kontrolę w siedzibie podmiotu dotowanego.

- ust. 4. Upoważnieni przez Wójta Gminy Sadowie pracownicy, mają prawo wglądu w dokumentację organizacyjną i finansową w zakresie objętym przedmiotem kontroli.

W § 9 ust. 1. postanowiono, że „Kontrolujący może żądać w szczególności sporządzenia odpisów lub wyciągów dokumentów, jak również zestawień wyliczeń opartych na dokumentach, pisemnych lub ustnych wyjaśnień od osób prowadzących podmiot dotowany oraz od przedstawicieli podmiotu dotowanego w zakresie objętym kontrolą”, zaś w ust. 2. Wskazano, iż „Kontrola może być przeprowadzona w każdym czasie, po uprzednim powiadomieniu osoby prowadzącej niepubliczny punkt przedszkolny o terminie przeprowadzenia kontroli”.

Z treści § 10. ust. 1 wynika, że „Z przeprowadzonych czynności kontrolnych sporządza się protokół w dwóch jednobrzmiących egzemplarzach, po jednym dla każdej ze stron, który w szczególności zawiera:

- 1) wskazanie podmiotu dotowanego objętego kontrolą i osoby prowadzące ten podmiot
- 2) wskazanie osób kontrolujących
- 3) wskazanie czasu trwania kontroli i okresu objętego kontrolą
- 4) wskazanie zakresu tematycznego kontroli
- 5) opis ustalonego stanu faktycznego
- 6) wskazanie stwierdzonych nieprawidłowości

7) zestawienie załączników do protokołu.

Następnie stosownie do uregulowań zawartych w ust. 2. Protokół podpisuje osoba kontrolująca i podmiot dotowany lub wskazany przez nią przedstawiciel podmiotu dotowanego.

Zgodnie z ust. 3. Podpisanie protokołu następuje w ciągu 4 dni od daty przekazania protokołu.

Z treści ust 4 wynika, że Podmiot kontrolowany może odmówić podpisania protokołu wskazując na piśmie przyczyny odmowy. Pismo powinno być doręczone kontrolującemu w ciągu 5 dni od dnia odmowy podpisania protokołu. Również kontrolujący w terminie 5 dni od dnia doręczenia pisma o którym mowa w ust. 4 zobowiązani są ustosunkować się do podniesionych tam okoliczności (ust. 5 § 10 badanej uchwały).

Z kolei w ust. 6 określono, że Wójt Gminy Sadowie po zapoznaniu się z treścią protokołu kontroli oraz treścią dokumentów może zarządzić, uzupełniające czynności kontrolne.

Stwierdzono również, że w § 10 ust. 7 przedmiotowej uchwały Rada Gminy postanowiła, że „Osoba prowadząca niepubliczny punkt przedszkolny zobowiązana jest do przekazania Wójtowi Gminy Sadowie w terminie 30 dni od dnia doręczenia protokołu informacji o sposobie wykonania zaleceń pokontrolnych”.

Kolegium stwierdza, że zakres obowiązków podmiotu kontrolowanego został uregulowany przez ustawodawcę m.in. w art. 90 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 Gminy Sadowie 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 Wójta o sposobie realizacji wniosków pokontrolnych nie mają oparcia w obowiązującym prawie i wykraczają poza delegację art. 90 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 § 8, § 9 i § 10 zakresie wyżej wskazanym, zawierają regulacje naruszające prawo, tj. wykraczające poza delegację do podjęcia tej uchwały, określone w art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty.

Postanowienia aktów prawa miejscowego, a takim aktem jest niewątpliwie Uchwała Nr XXXIX/236/2014 Rady Gminy Sadowie z dnia 23 czerwca 2014 roku w sprawie trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych punktów przedszkolnych prowadzonych na terenie Gminy Sadowie przez osoby fizyczne i prawne inne niż jednostki samorządu terytorialnego oraz trybu i zakresu 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