

obowiązek szkolny lub nauki na podstawie art. 90 ust. 2a ustawy czy też szkół dla dorosłych gdzie nie jest realizowany obowiązek szkolny lub nauki na podstawie art. 90 ust. 3 ustawy) określono wysokość dotacji.

Biorąc powyższe pod uwagę Kolegium orzekło jak w sentencji uchwały.

Przewodnicząca Kolegium
Regionalnej Izby Obrachunkowej
w Poznaniu
(-) *Grażyna Wróblewska*

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

1399

UCHWAŁA Nr 2/109/2010 KOLEGIUM REGIONALNEJ IZBY OBRACHUNKOWEJ W POZNANIU

z dnia 27 stycznia 2010 r.

Na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 1 i art. 11 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz.U. z 2001 r. Nr 55, poz. 577 ze zm.), w związku z art. 79 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 ze zm.) Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu:

orzeka nieważność

uchwały Nr XLV/356/2009 Rady Powiatu Gnieźnieńskiego z dnia 29 grudnia 2009 roku w sprawie: trybu udzielania i rozliczania dotacji otrzymanych z budżetu Powiatu Gnieźnieńskiego przez niepubliczne szkoły i placówki oraz trybu kontroli prawidłowości ich wykorzystania w części obejmującej wyrażenie „pod rygorem nie przyznania części dotacji za dany okres” w postanowieniu §5 ust. 1 pkt 1, oraz postanowienia §5 ust. 1 pkt 3 i postanowienia §11 jako sprzecznych z przepisami art. 90 ust. 4 ustawy z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty (Dz.U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 ze zm.) oraz art. 145 ust. 1, 2 i 5 pkt 2 w związku z art. 190 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 roku o finansach publicznych (Dz.U. Nr 249, poz. 2104 ze zm.).

Uzasadnienie

Przedmiotową uchwałą doręczoną tut. Izbie w dniu 4 stycznia 2010 roku, Rada Powiatu Gnieźnieńskiego powołując się na przepisy art. 12 pkt 11 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie powiatowym i art. 90 ust. 4 ustawy z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty podjęła uchwałę w sprawie trybu udzielania i rozliczania dotacji

otrzymanych z budżetu Powiatu Gnieźnieńskiego przez niepubliczne szkoły i placówki oraz trybu kontroli prawidłowości ich wykorzystania.

W uchwale Nr XLV/356/2009 z dnia 29 grudnia 2009 roku Rada Powiatu Gnieźnieńskiego w postanowieniach §1 i 2 wskazała podmioty, którym przysługuje dotacja oraz ustaliła podstawę obliczania tej dotacji. Z §3 uchwały wynika, że „warunkiem udzielenia dotacji jest podanie na piśmie przez osobę prowadzącą szkołę Zarządowi Powiatu Gnieźnieńskiego w Biurze Podawczym Starostwa Powiatowego informacji w sprawie planowanej liczby uczniów nie później niż do 30 września roku poprzedzającego rok udzielenia dotacji”. Z §4 wynika, że „dotacji udziela się na wniosek o udzielenie dotacji na dany rok budżetowy, którego wzór stanowi załącznik nr 1 do niniejszej uchwały”. Natomiast w §5 ust. 1 uchwały Rada Powiatu postanowiła iż: „osoba prowadząca zobowiązana jest do:

1) składania w Biurze Podawczym Starostwa Powiatowego w Gnieźnie w terminie do 5 każdego miesiąca informacji o rzeczywistej liczbie uczniów na pierwszy dzień każdego miesiąca zgodnie z załącznikiem nr 2 do niniejszej uchwały, pod rygorem nie przyznania części dotacji za dany okres,

2) składania w Biurze Podawczym Starostwa Powiatowego w Gnieźnie w terminie do dnia 28 grudnia, rocznego rozliczenia z otrzymanych dotacji, zgodnie ze wzorem stanowiącym załącznik nr 3 do niniejszej uchwały,

3) prowadzenia wyodrębnionej dokumentacji finansowo – księgowej i dokumentacji zawierającej informacje o liczbie uczniów”.

Zgodnie z postanowieniem §6 uchwały „Dotacje przekazywane są w 12 częściach w terminie do ostatniego dnia każdego miesiąca na rachunek

bankowy szkoły. W miesiącu grudniu dotacja będzie przekazana do 15 grudnia". Z postanowienia §9 uchwały wynika, że „części dotacji, o których mowa w §6, będą przekazywane w wysokości określonej w §2 z uwzględnieniem rzeczywistej liczby uczniów wykazanej przez osobę prowadzącą w informacji, o której mowa w §5 ust. 1 pkt 1".

W §8 uchwały Rada postanowiła, że „Dotacje są przeznaczone na dofinansowanie realizacji zadań szkoły w zakresie kształcenia, wychowania i opieki, w tym profilaktyki społecznej i mogą być wykorzystywane wyłącznie na pokrycie wydatków bieżących szkoły".

W postanowieniu §10 uchwały Rada Powiatu określiła tryb kontroli prawidłowości wykorzystania dotacji. Natomiast w postanowieniu §11 uchwały Rada Powiatu określiła zasady zwrotu dotacji do budżetu Powiatu. Zgodnie ze wspomnianym postanowieniem:

1. „Zwrotowi do budżetu Powiatu podlega dotacja:

- 1) pobrana w nadmiernej wysokości lub na podstawie nieprawdziwych danych,
- 2) niewykorzystana – nierozliczona dowodem poniesienia wydatków bieżących,
- 3) wykorzystana niezgodnie z przeznaczeniem – określonym w §8 niniejszej uchwały.

2. Zwrot dotacji, o której mowa w pkt 1, następuje w terminie 14 dni od dnia wykazania nieprawidłowości wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych licząc od dnia jej przekazania.

3. W przypadku gdyby zwrot dotacji, o której mowa w ust. 1 nie nastąpił w terminie określonym w ust. 2, tryb windykacji dotacji i odsetek określają odrębne przepisy".

Regionalna Izba Obrachunkowa w dniu 21 stycznia 2010 roku na podstawie przepisów art. 61 §1 i 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego, w związku z art. 79 ustawy z dnia 05 czerwca 1998 roku o samorządzie powiatowym zawiadomiła przedstawiciela Powiatu o wszczętym postępowaniu nadzorczym w odniesieniu do przedmiotowej uchwały z uwagi na sprzeczność jej postanowień z obowiązującymi przepisami prawa. Termin rozpatrzenia sprawy został wyznaczony na dzień 27 stycznia 2010 roku.

W związku z otrzymanym przez Powiat zawiadomieniem o wszczęciu postępowania, w dniu 26 stycznia 2010 roku wpłynęło do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu pismo wyjaśniające Przewodniczącego Zarządu Powiatu (fax), zgodnie z którym:

1. „Zarzut naruszenia art. 145 ust. 5 pkt 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych nie wydaje się być zasadnym z uwagi na fakt, że przepis ten z dniem 1.01.2010 r. został uchylony zgodnie z art. 85 w związku z art. 123 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych (Dz.U. Nr 157, poz.

2141),

2. Zgodzić się należy z tym, że §11 uchwały reguluje w sposób nieco odmienny kwestie uregulowane w art. 252 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych; powodem takiego a nie innego zapisu był fakt, że cyt. Ustawa wchodziła w życie z dniem 1.01.2010 r., a więc była dla spraw regulowanych Uchwałą przepisem de lege ferenda; wobec faktu, że cyt. przepis art. 252 obowiązuje w dniu stosowania Uchwały zapis §11 Uchwały winien obecnie brzmieć: 'Zasady zwrotu dotacji udzielonych z budżetu Powiatu wykorzystanych niezgodnie z przeznaczeniem, pobranych nienależnie lub w nadmiernej wysokości regulują odrębne przepisy' i zapis taki proponowany będzie Radzie Powiatu do wprowadzenia w miejsce dotychczasowego,

3. W zawiadomieniu nie wskazano, na czym polega naruszenie przepisu art. 90 ust. 4 ustawy z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty; kwestionowana Uchwała zawiera jedynie zapisy mieszczące się w delegacji ustawowej wynikającej z cyt. przepisu, tj. ustala tryb udzielania i rozliczania dotacji oraz tryb i zakres kontroli prawidłowości ich wykorzystania; zapisy kwestionowanej Uchwały w żaden sposób nie zawierają też niezgodności wykazywanych w dotychczasowym dostępnym orzecznictwie NSA, WSA czy RIO; orzeczenia te w większości kwestionują zapisy podobnych uchwał wskazując możliwość wstrzymywania dotacji lub jej nie przyznawania w określonych przypadkach; kwestionowana uchwała opiera się na zapisach ustawowych, a zapis m.in. §5 ust. 1 pkt 1 również mieści się w granicach upoważnienia ustawowego, gdyż stanowi uszczegółowienie (określenie) obowiązującego trybu udzielania dotacji".

Kolegium Izby zapoznało się z argumentacją prawną zawartą w piśmie zawierającym stanowisko Przewodniczącego Zarządu Powiatu w przedmiotowej sprawie, jednakże nie podzieliło argumentów przedstawionych w punktach 1 i 3 wspomnianego pisma.

Rozpatrując sprawę na posiedzeniu w dniu 27 stycznia 2010 roku Kolegium Izby ustaliło i zważyło co następuje.

Zgodnie z art. 12 pkt 11 ustawy o samorządzie powiatowym, do wyłącznej właściwości rady powiatu należy stanowienie w innych sprawach zastrzeżonych ustawami do kompetencji rady powiatu.

Przepis art. 90 ust. 4 ustawy z dnia 07 września 1991 roku o systemie oświaty daje organom stanowiącym jednostek samorządu terytorialnego kompetencje do ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji, o których mowa w ust. 1a i 2a-3b, oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich wykorzystania, uwzględniając w szczególności podstawę obliczenia dotacji, zakres danych, które powinny być zawarte we wniosku o udzielenie dotacji i w rozliczeniu jej wykorzystania, oraz termin i sposób rozliczenia dotacji. Korzystając z powyższego uprawnienia, Rada Powiatu Gnieźnieńskiego podjęła w dniu 29 grudnia

2009 roku uchwałą nr XLV/356/2009.

Zgodnie z postanowieniem §5 ust. 1 pkt 1 uchwały „Osoba prowadząca zobowiązana jest do składania w Biurze Podawczym Starostwa Powiatowego w Gnieźnie w terminie do 5 każdego miesiąca informacji o rzeczywistej liczbie uczniów na pierwszy dzień każdego miesiąca zgodnie z załącznikiem nr 2 do niniejszej uchwały, pod rygorem nie przyznania części dotacji za dany okres”.

W ocenie Kolegium użyte w postanowieniu §5 ust. 1 pkt 1 uchwały wyrażenie o brzmieniu „pod rygorem nie przyznania części dotacji za dany okres” budzi wątpliwości interpretacyjne, gdyż można je rozumieć dwojako, tzn. iż w przypadku nie złożenia lub złożenia z opóźnieniem miesięcznej informacji o rzeczywistej liczbie uczniów na pierwszy dzień każdego miesiąca:

- podmiotowi nie zostanie przyznana część dotacji za dany okres (miesiąc),
- podmiotowi nie zostanie przyznana część z części miesięcznej kwoty dotacji, gdyż nie posiadając informacji o rzeczywistej liczbie uczniów dotacja zostanie naliczona w oparciu o stan z poprzedniego miesiąca, który może odbiegać od stanu rzeczywistego (może być niższy).

W związku z niejednoznacznością tego postanowienia Kolegium wskazuje, iż cytowany przepis może pozostawać w sprzeczności z art. 90 ustawy o systemie oświaty, a w szczególności z jego ust. 2a, 3 i 3a, zgodnie z którymi przyznanie dotacji dla szkoły niepublicznego (placówki) zostało uzależnione wyłącznie od złożenia - w określonym terminie (nie później niż do dnia 30 września roku poprzedzającego rok udzielenia dotacji) – przez osobę, prowadzącą niepubliczną szkołę (placówkę) wniosku o przyznanie dotacji, zawierającego informację o planowanej liczbie uczniów (wychowanków). Określenie w §5 ust. 1 uchwały sankcji w postaci nie przyznania części dotacji za dany okres przekraczać może zakres upoważnienia określonego w art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty, bowiem de facto przepis ten można odczytać jako wprowadzenie dodatkowego, nie przewidzianego w cyt. ustawie warunku, od którego uzależnione jest przyznanie dotacji. Warunek ten nie może być traktowany jako odrębna od rozwiązań ustawowych podstawa przydzielenia dotacji. W orzecnictwie wskazuje się (WSA w Krakowie w wyroku z dnia 19.02.2009 r., sygn. akt I S.A./Kr 1106/08), że zgodnie z treścią art. 90 ust. 3c ustawy o systemie oświaty dotacje, o których mowa w ust. 1a-3a, są przekazywane w 12 częściach w terminie do ostatniego dnia każdego miesiąca na rachunek bankowy szkoły lub placówki. Z tak kategorycznie brzmiących przepisów można wysnuć wniosek, iż organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego nie ma możliwości wstrzymania (nie przyznania) wypłat należnych dotacji. Muszą być one realizowane w oparciu o dotychczasowe, znane organowi i udostępnione przez placówkę dane o ilości uczniów (wychowanków)

lub dane o planowanej liczbie uczniów wynikające z wniosku o przydzielenie dotacji, składanym do dnia 30 września roku poprzedzającego rok udzielenia dotacji (art. 90 ust. 2a, 2b, 2d, 3, 3a cyt. ustawy).

Z przepisów ustawy o systemie oświaty można wywieść, iż dotacje udzielane z budżetu jednostki samorządu terytorialnego mają charakter rocznych dotacji, zatem w ocenie Kolegium nie jest możliwe nie przyznanie części dotacji za dany (miesięczny) okres.

W §5 ust. 1 pkt 3 uchwały Rada postanowiła m.in., że osoba prowadząca zobowiązana jest do „prowadzenia wyodrębnionej dokumentacji finansowo – księgowej i dokumentacji zawierającej informacje o liczbie uczniów”.

W ocenie Kolegium zapis ten zbyt daleko ingeruje w działalność podmiotów prowadzących placówki niepubliczne, gdyż obowiązki prowadzenia dokumentacji finansowo-księgowej oraz dokumentacji zawierającej informacje o liczbie uczniów uregulowane zostały w odrębnych przepisach. Ustawodawca tylko w odniesieniu do określonych typów dotacji przewidział konieczność wyodrębnienia w ewidencji księgowej środków otrzymanych z dotacji. Przykładowo w ustawie z dnia 24.04.2003 r. o działalności pożytku publicznego i wolontariacie (Dz.U. Nr 96, poz. 873 ze zm.) w art. 16 ust. 5 stanowiąc, iż „Organizacja pozarządowa, podmioty wymienione w art. 3 ust. 3 oraz jednostki organizacyjne podległe organom administracji publicznej lub przez nie nadzorowane są zobowiązane do wyodrębnienia w ewidencji księgowej środków otrzymanych na realizację umowy, o której mowa w ust. 1.” Regulacja tego typu w ustawie o systemie oświaty nie występuje.

Z uwagi na powyższe Kolegium wskazuje, że cytowany powyżej zapis §5 ust. 1 pkt 3 został podjęty z przekroczeniem upoważnienia ustawowego określonego w art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty.

W postanowieniu §11 uchwały Rada Powiatu określiła iż:

1. „Zwrotowi do budżetu Powiatu podlega dotacja:

- 1) pobrana w nadmiernej wysokości lub na podstawie nieprawdziwych danych,
- 2) niewykorzystana – nierozliczona dowodem poniesienia wydatków bieżących,
- 3) wykorzystana niezgodnie z przeznaczeniem – określonym w §8 niniejszej uchwały.

2. Zwrot dotacji, o której mowa w pkt 1, następuje w terminie 14 dni od dnia wykazania nieprawidłowości wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych licząc od dnia jej przekazania

3. W przypadku gdyby zwrot dotacji, o której mowa w ust. 1 nie nastąpił w terminie określonym w ust. 2, tryb windykacji dotacji i odsetek określają odrębne przepisy”.

Zapis §11 ust. 2 wskazuje, że tylko nadmiernie pobrana dotacja lub pobrana na podstawie niepraw-

dziwych danych podlega zwrotowi wraz z odsetkami.

Należy wskazać, że na dzień podjęcia uchwały obowiązywały przepisy ustawy z dnia 30 czerwca 2005 roku o finansach publicznych (do dnia 31 grudnia 2009 roku). Zgodnie z art. 190 tej ustawy przepisy art. 145 i 146 wspomnianej ustawy miały zastosowanie do dotacji udzielonych z budżetu jednostki samorządu terytorialnego (regulowały m.in. kwestie związane z dotacjami pobranymi nienależnie lub w nadmiernej wysokości). Zatem na dzień podjęcia uchwały postanowienie §11 ust. 2 uchwały było niezgodne z w/w przepisami gdyż z art. 145 ust. 1 ustawy o finansach publicznych wynikało, że w przypadku wykorzystania dotacji niezgodnie z przeznaczeniem lub pobraniem ich nienależnie lub w nadmiernej wysokości podlegają one zwrotowi do budżetu wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych. Ponadto ustawodawca w art. 145 ust. 2 i 3 zdefiniował pojęcia „dotacji pobranej w nadmiernej wysokości” oraz „dotacji nienależnej”. Zgodnie z w/w przepisami:

- dotacjami pobranymi w nadmiernej wysokości są dotacje otrzymane z budżetu w wysokości wyższej niż określona w odrębnych przepisach, umowie lub wyższa niż niezbędna na dofinansowanie lub finansowanie dotowanego zadania,

- dotacjami nienależnymi są dotacje udzielone bez podstawy prawnej.

Natomiast z art. 145 ust. 5 pkt 2 ustawy o finansach publicznych wynikało, że „Odsetki od dotacji podlegających zwrotowi nalicza się począwszy od dnia „stwierdzenia nieprawidłowego naliczenia lub nienależnego pobrania dotacji”, a nie „licząc od dnia jej przekazania”.

W/w problematyka została uregulowana także w obowiązującej od dnia 1 stycznia 2010 roku ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (Dz.U. Nr 157, poz. 1240). W art. 251 i art. 252 zdefiniowane zostały pojęcia: wykorzystania dotacji, dotacji pobranych w nadmiernej wysokości, dotacji nienależnych, a także terminów zwrotu dotacji i naliczania odsetek. Zatem brak jest podstaw do ustalenia przez Radę tych kwestii w uchwale, gdyż kwestie te zostały już uregulowane w ustawie (na dzień podjęcia uchwały – w ustawie z dnia 30 czerwca 2005 roku o finansach publicznych, a na dzień obowiązywania uchwały – w ustawie z dnia

27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych). Z nadesłanego przez Przewodniczącego Zarządu Powiatu wyjaśnienia wynika, że podziela stanowisko iż §11 uchwały reguluje w sposób nieco odmienny kwestie uregulowane w ustawie o finansach publicznych. I że zapis §11 uchwały winien mieć brzmienie: „Zasady zwrotu dotacji udzielonych z budżetu Powiatu wykorzystanych niezgodnie z przeznaczeniem, pobranych nienależnie lub w nadmiernej wysokości regulują odrębne przepisy”.

Kolegium Izby wskazuje, że 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. Ponadto uchwała Rady Powiatu jako akt prawa miejscowego winna być tak zredagowana, aby dla każdego adresata była zrozumiała. Każdy przepis prawa miejscowego winien być sformułowany w sposób precyzyjny i czytelny, tak by wynikało z niego kto, w jakich okolicznościach i jak powinien się zachować, żeby osiągnąć skutek wynikający z tego przepisu.

Biorąc powyższe pod uwagę Kolegium Izby postanowiło jak w sentencji uchwały.

Przewodnicząca Kolegium
Regionalnej Izby Obrachunkowej
w Poznaniu
(-) *Grażyna Wróblewska*

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