

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu
z dnia 24 czerwca 2009 roku

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 2001 r. Nr 55, poz. 577 ze zm.) oraz art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu”

orzeka nieważność

w postanowieniach § 3 ust.5 wyrażenie w brzmieniu „remonty”, postanowień § 4 ust.6, § 5 ust.3, § 6 ust.2, § 6 w ust.3 w zdaniu drugim wyrażenie w brzmieniu „liczonymi od dnia przekazania środków”, § 6 ust.4, § 7 ust.1 lit.d) uchwały Nr XXVIII/247/09 Rady Miejskiej Gminy Rawicz z dnia 27 maja 2009 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji z budżetu Gminy Rawicz dla niepublicznych przedszkoli i innych form wychowania przedszkolnego prowadzonych przez podmioty niepubliczne oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich wykorzystania.

Uzasadnienie

Przedmiotową uchwałą, doręczoną tutejszej Izbie w dniu 3 czerwca 2008r., Rada Miejska Rawicza powołując się na przepisy art. 18 ust. 2 pkt 15 i 40 ust.1 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym oraz art. 90 ust.1a, 2b,2c, 2d i 4 ustawy z dnia 7 września 1991r. o systemie oświaty (Dz.U. z 2004r. Nr 256, poz. 2572 ze zm.), ustaliła tryb udzielania i rozliczania dotacji z budżetu Gminy Rawicz dla niepublicznych przedszkoli i innych form wychowania przedszkolnego prowadzonych przez podmioty niepubliczne oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich wykorzystania.

Regionalna Izba Obrachunkowa w Poznaniu na podstawie art. 61 § 1 i 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) zawiadomiła przedstawiciela Gminy o wszczętym postępowaniu nadzorczym w odniesieniu do przedmiotowej uchwały, z powodu sprzeczności jej postanowień z przepisami prawa, wyznaczając jednocześnie termin badania na dzień 24 czerwca 2009r.

Rozpoznając sprawę Kolegium Izby ustaliło i zważyło, co następuje:

W postanowieniach w § 3 ust.5 uchwały Rada postanowiła, iż *„dotacje, o których mowa w ust. 1, 2 i 3 są przeznaczone na dofinansowanie realizacji zadań w zakresie wychowania i opieki, w tym profilaktyki społecznej. Dotacje mogą być wykorzystane wyłącznie na pokrycie wydatków bieżących szkoły lub placówki. Wydatki te nie obejmują wydatków na remonty, inwestycje i zakupy inwestycyjne”*.

Stosownie do przepisów art. 90 ust.3 d) ustawy o systemie oświaty dotacje te mogą być wykorzystane wyłącznie na pokrycie wydatków bieżących szkoły lub placówki.

Ustawa o systemie oświaty nie zawiera definicji pojęcia „wydatki bieżące”, którym posługuje się ustawodawca w przepisach tej ustawy. Dlatego należy przyjąć, że zakres tego pojęcia określają przepisy ogólne, tj. przepisy ustawy o finansach publicznych oraz rozporządzenia wykonawcze wydane do tej ustawy. Zgodnie z art.184 ust.1 pkt 2 lit a) tej ustawy uchwała budżetowa jednostki samorządu terytorialnego określa grupy wydatków bieżących, w tym w szczególności:

- wynagrodzenia i pochodne od wynagrodzeń,
- dotacje i inne

Do wydatków tych ustawa nie zalicza natomiast wydatków majątkowych, które w podziale na poszczególne paragrafy wyszczególnione zostały w załączniku Nr 4 do Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 14 czerwca 2006 roku w sprawie szczegółowej klasyfikacji dochodów, wydatków, przychodów i rozchodów oraz środków pochodzących ze źródeł zagranicznych.

Zgodnie z przepisami tego rozporządzenia do grupy wydatków bieżących, zalicza się m.in. § 4270 „zakup usług remontowych”. W związku z powyższym, określenie przez organ stanowiący w uchwale, iż *„wydatki bieżące nie obejmują wydatków na remonty, inwestycje i zakupy inwestycyjne”* pozostaje w sprzeczności z przepisami art. 90 ust.3 d) ustawy o systemie oświaty, z w/w przepisami ustawy o finansach publicznych oraz Rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 14 czerwca 2006 roku w sprawie szczegółowej klasyfikacji dochodów, wydatków, przychodów i rozchodów oraz środków pochodzących ze źródeł zagranicznych.

W ocenie Kolegium organ stanowiący przy podejmowaniu przedmiotowej uchwały winien kierować się definicją wydatków bieżących określoną w w/w przepisach.

Postanowieniem § 4 ust.6 Rada zadecydowała, że *udzielenie dotacji poprzedzone jest zawarciem umowy na dany rok budżetowy pomiędzy Burmistrzem Gminy Rawicz a podmiotem prowadzącym przedszkole lub inną formę wychowania przedszkolnego*. Natomiast w § 5 ust.3 uchwały określono, że *Szczegółowe zasady przekazywania dotacji będą określone w zawieranej corocznie umowie pomiędzy dotującym a organem prowadzącym przedszkole lub inną formę wychowania przedszkolnego*.

Kolegium Izby wskazuje, iż podstawę prawną udzielania dotacji podmiotom prowadzącym szkoły, przedszkola lub inne formę wychowania przedszkolnego stanowią przepisy art.80 i 90

ustawy o systemie oświaty. Dotacje, o których mowa, posiadają charakter „dotacji podmiotowych”. Są one elementem prawa administracyjnego, będącego ze swej natury częścią składową prawa publicznego i dotyczą zagadnień funkcjonowania finansów publicznych państwa w zakresie działalności oświatowej. Stosunek między organem dotującym i dotowaną szkołą (placówką, przedszkolem)) jest stosunkiem administracyjnoprawnym, a zarazem ewentualne spory wynikające z tego stosunku nie są rozpatrywane na drodze postępowania cywilnego. Organ udzielający dotacji zajmuje w stosunku do podmiotu uprawnionego do otrzymywania dotacji pozycję podmiotu działającego z mocy władzy zwierzchniej, co wyklucza istnienie między stronami stosunku cywilno prawnego. Takie stanowisko można wyprowadzić z postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 1999 roku, sygn. Akt I CKN 1132/97, opublikowanego w OSN C 1999 r. nr 11, poz. 200, w którym wywiódł on, iż niedopuszczalna jest droga sądowa w sprawie z powództwa niepublicznej szkoły ponadpodstawowej (ponadgimnazjalnej) o uprawnieniach szkoły publicznej przeciwko Skarbowi Państwa lub jednostce samorządu terytorialnego o zapłatę (uzupełnienie) dotacji udzielonej na podstawie art.90 ustawy o systemie oświaty. Sąd stwierdził także, że sprawa wytoczona przeciwko Skarbowi Państwa o uzupełnienie dotacji udzielonej z budżetu państwa , jako wywodząca się z prawa finansowego (budżetowego), tradycyjnie pozostającego poza sferą prawa cywilnego, nie ma charakteru sprawy cywilnej w rozumieniu art.1 Kpc, a zatem nie należy do drogi sądowej (art.2 § 1 Kpc). Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy również w uzasadnieniu postanowienia z dnia 18 października 2002 roku V CK281/02

Takie stanowisko prezentuje także Minister Edukacji Narodowej w piśmie z dnia 20 marca 2008 r. nr DE-3-339-24/08 kierowanym m.in. do Wójtów, Burmistrzów j.s.t.

Z powyższych względów, w ocenie Kolegium, zawieranie umów cywilnoprawnych między jednostkami samorządu terytorialnego i podmiotami wnioskującymi o dotację nie znajduje uzasadnienia.

W postanowieniach § 6 ust.2 uchwały w części dotyczącej rozliczenia wykorzystania dotacji określono, że *w przypadku nie wykorzystania w całości środków dotacji za dany miesiąc organ prowadzący przedszkole lub inną formę wychowania przedszkolnego zobowiązany jest do zwrotu niewykorzystanych środków dotacji do budżetu Gminy Rawicz w terminie do 20 dnia miesiąca następującego po upływie miesiąca, którego dotyczy rozliczenie”.*

Stosownie do przepisów art. 90 ust. 2 lit. d) osoba prowadząca wychowanie przedszkolne w formach, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 14a ust. 7 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 - pod warunkiem, że osoba prowadząca niepubliczną formę wychowania przedszkolnego poda organowi właściwemu do udzielania dotacji planowaną liczbę uczniów nie później niż do dnia 30 września roku poprzedzającego rok udzielania dotacji. Podobny warunek określono także m.in. w art. 90 ust. 1a) dla osób prowadzących przedszkole niepubliczne. Z przepisów tych można wywieść, iż dotacje te mają charakter rocznych dotacji, zatem w ocenie Kolegium nie jest możliwe zobowiązanie osób otrzymujących dotację do częściowego zwrotu dotacji, które w ciągu miesiąca w całości nie zostały wykorzystane.

Kolegium wskazuje, iż przepisy art. 145 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, przewidują obowiązek zwrotu dotacji (wykorzystanej niezgodnie z przeznaczeniem, pobranej nienależnie lub w nadmiernej wysokości) w terminie do 28 lutego następującego po roku, w którym udzielono dotacji.

W postanowieniach § 6 ust. 3 uchwały zdecydowano, iż w przypadku nienależnego pobrania środków dotacji lub pobrania w nadmiernej wysokości organ prowadzący zobowiązany jest do zwrotu ustalonej różnicy wraz z odsetkami liczonymi jak od zaległości podatkowych do budżetu Gminy Rawicz. Zwrot kwoty stwierdzonej różnicy „wraz z odsetkami liczonymi od dnia przekazania środków ...”.

Kolegium wskazuje, iż ustawa z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 Nr 249 poz. 2104 ze zm.), która ma zastosowanie do rozliczania dotacji z budżetu jst (art. 190 ustawy) w art. 145 ust. 5 pkt 2 stanowi, że odsetki od dotacji podlegającej zwrotowi (dotacje pobrane nienależnie lub pobrane w nadmiernej wysokości) do budżetu jednostki samorządu terytorialnego nalicza się począwszy od dnia stwierdzenia nieprawidłowego naliczenia lub nienależnego pobrania. Zatem postanowienie uchwały, że odsetki nalicza się od dnia przekazania środków modyfikuje przepis ustawy. Należy podnieść, że przepis prawa miejscowego nie może regulować raz jeszcze tego co uregulowane jest ustawą lub modyfikować przepisy ustawowe.

Kolegium wskazuje, także iż stosownie do przepisów art. 145 ust. 1 pkt 2 w związku z ust. 5 pkt 2 obciążenie odsetkami kwot dotacji podlegających zwrotowi ze względu na pobranie dotacji w nadmiernej wysokości może nastąpić tylko wówczas, gdy było ono następstwem nieprawidłowego naliczenia dotacji.

W postanowieniach § 6 ust.4 uchwały określono, że „w przypadku wykorzystania dotacji niezgodnie z przeznaczeniem dotujący ma prawo wypowiedzieć za jednomiesięcznym okresem bez odszkodowania umowę, o której mowa w § 5 ust. 3 oraz zażądać bezzwłocznego zwrotu przekazanych środków z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia ich przekazania”.

Dalej w postanowieniach § 7 określono kolejne przykładowe podstawy do wstrzymania dotacji gdzie w ust. 1 lit. d) określono, iż *wypłatę kolejnych części dotacji wstrzymuje się w przypadku powzięcia przez Burmistrza Gminy Rawicz uzasadnionej informacji o ustaniu prawa przedszkola lub innej formy wychowania przedszkolnego do otrzymania dotacji*".

Kolegium wskazuje, iż dotacja jest instytucją prawa finansowego. Przesłanki zwrotu dotacji w całości lub w części, zostały kompleksowo uregulowane w ustawie o finansach publicznych. Na podstawie art. 190 ustawy o finansach publicznych, art. 145 i 146 stosuje się odpowiednio do dotacji udzielonych z budżetu jednostki samorządu terytorialnego. Przepisy art. 145 ustawy o finansach publicznych wiążą obowiązek zwrotu dotacji lub jej części z:

- wykorzystaniem dotacji w sposób niezgodny z przeznaczeniem,
- pobraniem dotacji nienależnie (bez podstawy prawnej)
- pobraniem dotacji w nadmiernej wysokości.

Innych przesłanek zwrotu dotacji w całości lub w części - ustawa o finansach publicznych nie przewiduje.

Oznacza to, że skutek w postaci zwrotu dotacji nie może wynikać z dowolnie wybranych przez dotującego okoliczności, a także nie może zawęźać ustawowych przesłanek zwrotu dotacji. Dotujący, żądając zwrotu dotacji, musi wykazać, że otrzymujący dotację wykorzystał ją niezgodnie z przeznaczeniem lub otrzymał nienależnie albo pobrał w nadmiernej wysokości.

Stąd nie jest dopuszczalne, aby na podstawie art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty w trybie udzielania i rozliczania dotacji z budżetu j.s.t. wprowadzić obowiązek zwrotu dotacji w innych jeszcze sytuacjach niż wskazanych w art. 145 ustawy o finansach publicznych. Ustanowienie w postanowieniach uchwały, będącej aktem prawa miejscowego, innych przesłanek zwrotu dotacji niż przewidziane w powołanych przepisach prawa narusza obowiązujący porządek prawny.

Zawarcie w § 6 ust 4 przedmiotowej uchwały postanowień wskazujących prawo dotującemu, w przypadku wykorzystania dotacji niezgodnie z przeznaczeniem, do wypowiedzenia umowy za jednomiesięcznym okresem bez odszkodowania oraz żądanie bezzwłocznego zwrotu przekazanych środków z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia ich przekazania stanowi naruszenie przepisów art. 145 ustawy o finansach publicznych.

Przepisy art. 145 ust. 6 tej ustawy wiążą, wykorzystanie dotacji niezgodnie z przeznaczeniem, z wykluczeniem prawa otrzymania dotacji przez kolejne 3 lata, licząc od dnia stwierdzenia nieprawidłowego wykorzystania dotacji. Innych sankcji w przypadku wykorzystania dotacji niezgodnie z przeznaczeniem ustawa nie przewiduje. Ustanowienie w postanowieniach uchwały, będącej aktem prawa miejscowego, innych sankcji w przypadku wykorzystania dotacji niezgodnie z przeznaczeniem, niż przewiduje ustawa modyfikuje przepis ustawy.

Kolegium wskazuje, iż przedmiotowa uchwała pozostaje w sprzeczności z zasadą wyrażoną w wyroku NSA w Gdańsku z dnia 6 czerwca 1995 r. wskazującą, że uchwały należy formułować w sposób jasny, wyczerpujący i uniemożliwiający stosowanie niedopuszczalnego luzu interpretacyjnego (SA/Gd 2949/94, PG 1995, nr 12, s. 48). Za takim stanowiskiem przemawiają w szczególności postanowienia § 6, ust. 4, § 7 ust. 1 lit. d) uchwały posługujące się niedookreślonym pojęciem uzasadnionych przypadków oraz wprowadzające przykładowe wyliczenie przesłanek skutkujących wstrzymanie dotacji, a także § 6 ust. 2 uchwały w odniesieniu do sposobu rozliczenia dotacji.

Ponadto Kolegium Izby zwraca uwagę, iż w postanowieniach § 4 ust. 4 uchwały nałożono na organ prowadzący przedszkole obowiązek sporządzenia i przedstawienia dotującemu w terminie do 30 września roku poprzedzającego rok udzielenia dotacji - kserokopię sprawozdania sporządzonego zgodnie z obowiązującymi w systemie oświaty przepisami prawnymi dotyczącymi sprawozdawczości (jako załącznik do wniosku o udzielenie dotacji). Postanowienia te nie przewidują sytuacji w której organ prowadzący przedszkole będzie występował o udzielenie dotacji na pierwszy rok działalności tego przedszkola. Zatem organ ten nie będzie mógł spełnić warunku załączenia do wniosku sprawozdania. Zasadą wynikającą z ustawowej regulacji jest gwarancja dotacji (na poziomie nie niższym niż określonym w ustawie) na każde dziecko uczęszczające do przedszkola. Oznacza to, że przedmiotowa uchwała winna odnosić się także do sytuacji, gdy organ prowadzący przedszkole występuje z wnioskiem o dotację na pierwszy rok działalności.

Biorąc powyższe pod uwagę Kolegium orzekło jak w sentencji uchwały.



Przewodnicząca Kolegium
Regionalnej Izby Obrachunkowej
w Poznaniu

Grażyna Wróblewska
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.

