



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA ZACHODNIOPOMORSKIEGO

Szczecin, dnia 26 stycznia 2016 r.

Poz. 469

UCHWAŁA NR I.2.K.2016 KOLEGIUM REGIONALNEJ IZBY OBRACHUNKOWEJ W SZCZECINIE

z dnia 13 stycznia 2016 r.

w sprawie stwierdzenia nieważności części uchwały Nr XVIII/140/2015 Rady Miejskiej w Drawsku Pomorskim z dnia 17 grudnia 2015 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych przedszkoli działających na terenie gminy Drawsko Pomorskie oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania

Na podstawie art. 91 ust. 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2015 r. poz. 1515, ze zm.) oraz art. 11 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2012 r. poz. 1113, ze zm.) uchwala się, co następuje:

§ 1. Stwierdza się nieważność uchwały Nr XVIII/140/2015 Rady Miejskiej w Drawsku Pomorskim z dnia 17 grudnia 2015 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych przedszkoli działających na terenie gminy Drawsko Pomorskie oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania, w części § 3 pkt 3 w zakresie sformułowania „do ewidencji działalności gospodarczej lub”.

§ 2. Umarza się postępowanie w sprawie stwierdzenia nieważności zapisów uchwały Nr XVIII/140/2015 Rady Miejskiej w Drawsku Pomorskim z dnia 17 grudnia 2015 r., w zakresie:

- § 4 ust. 4 i ust. 5;
- § 7.

§ 3. Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

Uzasadnienie

Uchwała Nr XVIII/140/2015 Rady Miejskiej w Drawsku Pomorskim z dnia 17 grudnia 2015 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych przedszkoli działających na terenie gminy Drawsko Pomorskie oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania, wpłynęła do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Szczecinie w dniu 30 grudnia 2015 r.

We wstępnej ocenie Izby wątpliwości, co do zgodności z prawem, budziły następujące zapisy ww. uchwały:

- 1) § 3 pkt 3, którym określono m.in. konieczność załączenia do wniosku o dotację zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej, co wydaje się sprzeczne z art. 83a ust. 1 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2015 r., poz. 2156, ze zm.), gdyż działalność prowadzona w formie przedszkola niepublicznego nie jest działalnością gospodarczą;
- 2) § 4 ust. 4, gdzie ustalono termin zwrotu nadpłaty i niedopłaty dotacji za grudzień w terminie do **15 stycznia** następnego roku, co pozostaje w sprzeczności z art. 251 w zw. z art. 126 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 885, ze zm.), gdyż jako dotacje o charakterze rocznym, podlegają one – w części niewykorzystanej do końca roku – zwrotowi do budżetu tej jednostki do dnia

31 stycznia roku następnego; przepisy nie regulują natomiast kwestii przekazywania niedoszacowanych kwot z budżetu gminy po upływie roku budżetowego tytułem wyrównania dotacji za rok poprzedni, jak uczyniono to we wskazanej regulacji;

- 3) § 4 ust. 5, gdzie określono **miesięczny** termin zwrotu nadpłaty dotacji w przypadku zaprzestania działalności podmiotu dotowanego, co wydaje się sprzeczne z przepisami art. 251 ust. 3 i art. 252 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, z których wynika, że w przypadku, gdy termin wykorzystania dotacji jest krótszy niż rok budżetowy – co może mieć miejsce w przytoczonej regulacji – dotacje podlegają zwrotowi w terminie **15 dni** po upływie terminu wykorzystania dotacji;
- 4) § 7, który zawiera dwa, wzajemnie wykluczające się terminy wejścia w życie ww. uchwały, tj. pierwszy termin wskazuje, że uchwała znajdzie zastosowanie do zdarzeń powstałych po upływie 14 dni od daty jej ogłoszenia, podczas gdy drugi termin powoduje, iż uchwała będzie wywoływać skutki prawne od dnia 1 stycznia 2016 r., co wydaje się sprzeczne z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1484, ze zm.).

W związku z powyższym wszczęte zostało postępowanie w sprawie stwierdzenia nieważności przedmiotowej uchwały, o czym Przewodniczący Rady Miejskiej w Drawsku Pomorskim powiadomiony został pismem z dnia 8 stycznia br. (znak pisma: K.0010.13.JW.2016). W treści pisma wskazano, że w posiedzeniu Kolegium Izby w dniu 13 stycznia 2016 r. ma prawo uczestniczyć upoważniony przedstawiciel podmiotu, którego sprawa jest rozpatrywana, a do czasu zakończenia wszczętego postępowania przysługuje prawo wnoszenia wyjaśnień.

W posiedzeniu Kolegium Izby w wyznaczonym dniu nie uczestniczył przedstawiciel Gminy Drawsko Pomorskie.

Kolegium Izby ostatecznie stwierdziło, że postanowienie § 3 pkt 3 badanej uchwały w części „do ewidencji działalności gospodarczej lub”, narusza art. 82 ust. 1 ustawy o systemie oświaty.

Mając na względzie wskazane uregulowania ustawowe, osoby prawne i fizyczne mogą zakładać szkoły i placówki niepubliczne po uzyskaniu wpisu do ewidencji prowadzonej przez jednostkę samorządu terytorialnego obowiązana do prowadzenia odpowiedniego typu szkół i placówek. Prowadzenie szkoły lub placówki oraz zespołu, o którym mowa w art. 90a ust. 1 ustawy o systemie oświaty nie jest działalnością gospodarczą (art. 83a ust. 1). Oznacza to, że działalność prowadzona formie szkoły, placówki lub zespołu szkół niepublicznych nie jest działalnością gospodarczą nawet wtedy, gdy spełnia przesłanki uznania jej za taką działalność w świetle art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2015 r. poz. 584, ze zm.). Podobne stanowisko wyraził Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 22 marca 2012 r. (sygn. akt. II FSK 1811/10).

Z kolei zapis w § 4 ust. 4 badanej uchwały w części ustalającej termin do 15 stycznia następnego roku wypłaty (wyrównania) przez Gminę środków z tyt. niedopłaty dotacji, Kolegium uznało za zgodny w prawem. Pamiętać należy jednak, że wypłacone przez Gminę po upływie okresu rozliczeniowego środki nie spełniają już wymogów określonych w art. 126 ustawy o finansach publicznych, a więc nie należy ich traktować jako dotacji, o których mowa w art. 90 ustawy o systemie oświaty. Dotyczą one bowiem zadań, które podmiot dotowany już sfinansował w ramach kwoty przyznanej dotacji w roku budżetowym. Ustawodawca nie przewidział reżimu rozliczenia takich środków, ani też mechanizmów uprawniających jednostki samorządu terytorialnego do żądania wykorzystania tych środków do końca roku, w którym nastąpiła wypłata czy też kontroli ich wydatkowania (wyjaśnienie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 18 lipca 2014 r., DWST.SS.337.42.2014).

W zakresie określenia w § 4 ust. 5 badanej uchwały terminu 30 dni do zwrotu nadpłaconej dotacji w przypadku zaprzestania działalności dotowanego podmiotu, Kolegium uznało, że takim postanowieniem nie naruszono kompetencji Rady określonych w art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty.

Ponadto Kolegium uznało, że zapisem w § 7 przedmiotowej uchwały, Rada ustaliła dwa terminy (daty) wejścia w życie tego aktu prawa miejscowego: pierwszy, który nakazuje stosować zapisy uchwały po upływie 14 dni od daty ogłoszenia jej w Dzienniku Urzędowym Województwa Zachodniopomorskiego oraz drugi, zgodnie z którym stosowanie przepisów wskazanej uchwały winno nastąpić od dnia 1 stycznia 2016 r. Jednak przepisy (art. 4) nie wyłączają możliwości nadania aktowi normatywnemu wstecznej mocy obowiązującej, jeżeli zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie. Kolegium stwierdziło, że analizowana dotacja jest dotacją roczną przekazywaną w comiesięcznych częściach (transzach). Ocena

skutków zdarzeń prawnych zaistniałych w miesiącu styczniu 2016 r. (przed wejściem w życie badanej uchwały) prowadzi do wniosku, że w żaden sposób nie uległa zmianie określona sytuacja prawna dotowanych z budżetu Gminy podmiotów, która miałaby istotny wpływ na różnice wysokości dotacji w tym poprzedzającym okresie, tj. miesiącu styczniu. Forma zredagowania zapisu § 7 badanej uchwały wypełnia sens i znaczenie odstąpienia od zasady nieretroakcji. W związku z tym Kolegium Izby uznało, iż wskazany przepis uchwały nie narusza w sposób istotny podstawowej zasady wywodzonej z zasady demokratycznego państwa prawa zawartej w art. 2 Konstytucji RP - tj. nie działania prawa wstecz oraz art.4 ust.1 i 2 w związku z art. 5 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych.

W tym stanie rzeczy Kolegium stwierdziło nieważność uchwały Nr XVIII/140/2015 Rady Miejskiej w Drawsku Pomorskim z dnia 17 grudnia 2015 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych przedszkoli działających na terenie gminy Drawsko Pomorskie oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania, w części § 3 pkt 3 w zakresie sformułowania „do ewidencji działalności gospodarczej lub” oraz umorzyło wszczęte postępowanie w zakresie postanowień zawartych w § 4 ust. 4 i ust. 5 oraz § 7 ww. uchwały.

Na niniejszą uchwałę Kolegium RIO w Szczecinie przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie w terminie 30 dni od daty jej doręczenia.

Zastępca Prezesa

Mieczysław Kus

Uzasadnienie

Uchwała Nr XVIII/140/2015 Rady Miejskiej w Drawsku Pomorskim z dnia 17 grudnia 2015 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych przedszkoli działających na terenie gminy Drawsko Pomorskie oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania, wpłynęła do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Szczecinie w dniu 30 grudnia 2015 r.

We wstępnej ocenie Izby wątpliwości, co do zgodności z prawem, budziły następujące zapisy ww. uchwały:

- 1) § 3 pkt 3, którym określono m.in. konieczność załączenia do wniosku o dotację zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej, co wydaje się sprzeczne z art. 83a ust. 1 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2015 r., poz. 2156, ze zm.), gdyż działalność prowadzona w formie przedszkola niepublicznego nie jest działalnością gospodarczą;
- 2) § 4 ust. 4, gdzie ustalono termin zwrotu nadpłaty i niedopłaty dotacji za grudzień w terminie do **15 stycznia** następnego roku, co pozostaje w sprzeczności z art. 251 w zw. z art. 126 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 885, ze zm.), gdyż jako dotacje o charakterze rocznym, podlegają one – w części niewykorzystanej do końca roku – zwrotowi do budżetu tej jednostki do dnia **31 stycznia** roku następnego; przepisy nie regulują natomiast kwestii przekazywania niedoszacowanych kwot z budżetu gminy po upływie roku budżetowego tytułem wyrównania dotacji za rok poprzedni, jak uczyniono to we wskazanej regulacji;
- 3) § 4 ust. 5, gdzie określono **miesięczny** termin zwrotu nadpłaty dotacji w przypadku zaprzestania działalności podmiotu dotowanego, co wydaje się sprzeczne z przepisami art. 251 ust. 3 i art. 252 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, z których wynika, że w przypadku, gdy termin wykorzystania dotacji jest krótszy niż rok budżetowy – co może mieć miejsce w przytoczonej regulacji – dotacje podlegają zwrotowi w terminie **15 dni** po upływie terminu wykorzystania dotacji;
- 4) § 7, który zawiera dwa, wzajemnie wykluczające się terminy wejścia w życie ww. uchwały, tj. pierwszy termin wskazuje, że uchwała znajdzie zastosowanie do zdarzeń powstałych po upływie 14 dni od daty jej ogłoszenia, podczas gdy drugi termin powoduje, iż uchwała będzie wywoływać skutki prawne od dnia 1 stycznia 2016 r., co wydaje się sprzeczne z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1484, ze zm.).

W związku z powyższym wszczęte zostało postępowanie w sprawie stwierdzenia nieważności przedmiotowej uchwały, o czym Przewodniczący Rady Miejskiej w Drawsku Pomorskim powiadomiony został pismem z dnia 8 stycznia br. (znak pisma: K.0010.13.JW.2016). W treści pisma wskazano, że w posiedzeniu Kolegium Izby w dniu 13 stycznia 2016 r. ma prawo uczestniczyć upoważniony przedstawiciel podmiotu, którego sprawa jest rozpatrywana, a do czasu zakończenia wszczętego postępowania przysługuje prawo wnoszenia wyjaśnień.

W posiedzeniu Kolegium Izby w wyznaczonym dniu nie uczestniczył przedstawiciel Gminy Drawsko Pomorskie.

Kolegium Izby ostatecznie stwierdziło, że postanowienie § 3 pkt 3 badanej uchwały w części „do ewidencji działalności gospodarczej lub”, narusza art. 82 ust. 1 ustawy o systemie oświaty.

Mając na względzie wskazane uregulowania ustawowe, osoby prawne i fizyczne mogą zakładać szkoły i placówki niepubliczne po uzyskaniu wpisu do ewidencji prowadzonej przez jednostkę samorządu terytorialnego obowiązującą do prowadzenia odpowiedniego typu szkół i placówek. Prowadzenie szkoły lub placówki oraz zespołu, o którym mowa w art. 90a ust. 1 ustawy o systemie oświaty nie jest działalnością gospodarczą (art. 83a ust. 1). Oznacza to, że działalność prowadzona w formie szkoły, placówki lub zespołu szkół niepublicznych nie jest działalnością gospodarczą nawet wtedy, gdy spełnia przesłanki uznania jej za taką działalność w świetle art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2015 r. poz. 584, ze zm.). Podobne stanowisko wyraził Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 22 marca 2012 r. (sygn. akt. II FSK 1811/10).

Z kolei zapis w § 4 ust. 4 badanej uchwały w części ustalającej termin do 15 stycznia następnego roku wypłaty (wyrównania) przez Gminę środków z tyt. niedopłaty dotacji, Kolegium uznało za zgodny w prawem. Pamiętać należy jednak, że wypłacone przez Gminę po upływie okresu rozliczeniowego środki nie spełniają już wymogów określonych w art. 126 ustawy o finansach publicznych, a więc nie należy ich

traktować jako dotacji, o których mowa w art. 90 ustawy o systemie oświaty. Dotyczą one bowiem zadań, które podmiot dotowany już sfinansował w ramach kwoty przyznanej dotacji w roku budżetowym. Ustawodawca nie przewidział reżimu rozliczenia takich środków, ani też mechanizmów uprawniających jednostki samorządu terytorialnego do żądania wykorzystania tych środków do końca roku, w którym nastąpiła wypłata czy też kontroli ich wydatkowania (wyjaśnienie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 18 lipca 2014 r., DWST.SS.337.42.2014).

W zakresie określenia w § 4 ust. 5 badanej uchwały terminu 30 dni do zwrotu nadpłaconej dotacji w przypadku zaprzestania działalności dotowanego podmiotu, Kolegium uznało, że takim postanowieniem nie naruszono kompetencji Rady określonych w art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty.

Ponadto Kolegium uznało, że zapisem w § 7 przedmiotowej uchwały, Rada ustaliła dwa terminy (daty) wejścia w życie tego aktu prawa miejscowego: pierwszy, który nakazuje stosować zapisy uchwały po upływie 14 dni od daty ogłoszenia jej w Dzienniku Urzędowym Województwa Zachodniopomorskiego oraz drugi, zgodnie z którym stosowanie przepisów wskazanej uchwały winno nastąpić od dnia 1 stycznia 2016 r. Jednak przepisy (art. 4) nie wyłączają możliwości nadania aktowi normatywnemu wstecznej mocy obowiązującej, jeżeli zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie. Kolegium stwierdziło, że analizowana dotacja jest dotacją roczną przekazywaną w comiesięcznych częściach (transzach). Ocena skutków zdarzeń prawnych zaistniałych w miesiącu styczniu 2016 r. (przed wejściem w życie badanej uchwały) prowadzi do wniosku, że w żaden sposób nie uległa zmianie określona sytuacja prawna dotowanych z budżetu Gminy podmiotów, która miałaby istotny wpływ na różnice wysokości dotacji w tym poprzedzającym okresie, tj. miesiącu styczniu. Forma zrehabilitowania zapisu § 7 badanej uchwały wypełnia sens i znaczenie odstąpienia od zasady nieretroakcji. W związku z tym Kolegium Izby uznało, iż wskazany przepis uchwały nie narusza w sposób istotny podstawowej zasady wywodzonej z zasady demokratycznego państwa prawa zawartej w art. 2 Konstytucji RP - tj. nie działania prawa wstecz oraz art. 4 ust. 1 i 2 w związku z art. 5 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych.

W tym stanie rzeczy Kolegium stwierdziło nieważność uchwały Nr XVIII/140/2015 Rady Miejskiej w Drawsku Pomorskim z dnia 17 grudnia 2015 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych przedszkoli działających na terenie gminy Drawsko Pomorskie oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystywania, w części § 3 pkt 3 w zakresie sformułowania „do ewidencji działalności gospodarczej lub” oraz umorzyło wszczęte postępowanie w zakresie postanowień zawartych w § 4 ust. 4 i ust. 5 oraz § 7 ww. uchwały.

Na niniejszą uchwałę Kolegium RIO w Szczecinie przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie w terminie 30 dni od daty jej doręczenia.

Zastępca Prezes

mgr Mieczysław Kus