

**UCHWAŁA NR X.62.S.2019**  
**KOLEGIUM REGIONALNEJ IZBY OBRACHUNKOWEJ**  
**W SZCZECINIE**

z dnia 27 lutego 2019 r.

**w sprawie stwierdzenia nieważności uchwały Nr IV/42/19 Rady Miejskiej w Kamieniu Pomorskim z dnia 1 lutego 2019 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych przedszkoli prowadzonych na terenie gminy Kamień Pomorski oraz trybu przeprowadzania kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania**

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 994, z późn. zm.) oraz art. 11 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 561, ze zm.) Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Szczecinie uchwala, co następuje:

§ 1. Stwierdza się nieważność uchwały Nr IV/42/19 Rady Miejskiej w Kamieniu Pomorskim z dnia 1 lutego 2019 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych przedszkoli prowadzonych na terenie gminy Kamień Pomorski oraz trybu przeprowadzania kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania w części objętej:

- § 4 ust. 5;

- § 5 ust. 1 w zakresie sformułowania: „w zakresie pokrywania wydatków bieżących na kształcenie, wychowanie i opiekę, na kształcenie specjalne, szczególnie w zakresie realizacji zadań wynikających z zaleceń zawartych w orzeczeniach o potrzebie kształcenia specjalnego oraz orzeczeniach o potrzebie zajęć rewalidacyjno-wychowawczych, profilaktykę społeczną, zakup środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych;

- § 5 ust. 2 pkt 1 i 2;

- załącznikiem Nr 3 do uchwały w zakresie określenia „bieżące”, stanowiącego część frazy „wydatki bieżące” zawartej w pkt III i IV załącznika.

§ 2. Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

**Uzasadnienie**

Uchwała Nr IV/42/19 Rady Miejskiej w Kamieniu Pomorskim z dnia 1 lutego 2019 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych przedszkoli prowadzonych na terenie gminy Kamień Pomorski oraz trybu przeprowadzania kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania wpłynęła do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Szczecinie w dniu 8 lutego 2019 r.

Kolegium Izby wstępnie zbadało przedmiotową uchwałę na posiedzeniu w dniu 14 lutego 2019 r., uznając iż należy ona do właściwości rzeczowej regionalnych izb

obrachunkowych z mocy art. 11 ust. 1 pkt 4 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych. Uchwała budziła wątpliwości co do zgodności z ustawą z dnia 27 października 2017 r. o finansowaniu zadań oświatowych (Dz. U z 2017 r. póź. 2203, ze zm.), w szczególności co do zgodności zakresu przedmiotowego uchwały z zakresem kompetencji przyznanych organowi stanowiącemu z mocy art. 38 ust. 1 cyt. ustawy — w części dotyczącej:

- określenia w § 4 ust. 5 terminu zwrotu dotacji,
- określenia w § 5 uchwały zakresu (przedmiotu) kontroli i podstaw jej przeprowadzenia (rodzaju dokumentacji stanowiącej w myśl postanowień uchwały podstawę kontroli),
- ograniczenia w załączniku Nr 3 przeznaczenia dotacji do sfinansowania wydatków bieżących.

W związku z powyższym wszczęte zostało postępowanie nadzorcze w sprawie stwierdzenia nieważności wymienionej uchwały, o czym jednostka została powiadomiona z jednoczesnym wskazaniem terminu ostatecznego badania uchwały.

Kolegium Izby zbadało wymienioną uchwałę na posiedzeniu w dniu 27 lutego 2019 r. Przedstawiciel jednostki uczestniczył w posiedzeniu Kolegium, składając stosowne wyjaśnienia – zgodne z wyjaśnieniami, jakie przedłożone zostały Izbie przez Przewodniczącego Rady Miejskiej w Kamieniu Pomorskim na piśmie z dnia 22 lutego br. (znak pisma: O.0711.6.2019.MS). Z wyjaśnień tych wynikało, iż intencją jednostki było stworzenie przejrzystej uchwały, a zawarte w niej regulacje mieszczą się w zakresie kompetencji przyznanych organowi stanowiącemu mocą art. 38 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych i nie naruszają przepisów prawa.

Kolegium zważyło co następuje:

Uchwała Nr IV/42/19 Rady Miejskiej w Kamieniu Pomorskim z dnia 1 lutego 2019 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla niepublicznych przedszkoli prowadzonych na terenie gminy Kamień Pomorski oraz trybu przeprowadzania kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania – w części objętej sentencją niniejszej uchwały w sposób istotny narusza prawo, co implikuje stwierdzenie nieważności tej uchwały w przedmiotowej części.

Wymieniona uchwała podjęta została na podstawie art. 38 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych, upoważniającego organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego do ustalenia w drodze uchwały – stanowiącej w myśl art. 40 ust. 1 ustawy ustrojowej akt prawa miejscowego – trybu udzielania i rozliczania dotacji, o których mowa w art. 15-21, art. 25, art. 26, art. 28-30 i art. 32, oraz trybu przeprowadzania kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania.

Przepisy uchwały objęte niniejszym rozstrzygnięciem nadzorczym dotyczą kwestii unormowanych przepisami ustaw i wykraczają poza zakres przytoczonej delegacji ustawowej, statuowanej przepisem cyt. art. 38 ust. 1. Zawierając dosłowne lub zmodyfikowane powtórzenie przepisów ustaw, naruszają przy tym wynikającą z § 118 w zw. z § 143 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia

20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. z 2016 r. poz. 283) dyrektywę, wprowadzającą zakaz powtarzania w akcie prawa miejscowego przepisów ustawy upoważniającej i przepisów innych aktów normatywnych oraz art. 94 ustawy zasadniczej.

Za wyrokiem WSA w Poznaniu z dnia 23 listopada 2011 r., sygn. akt IV SA/Po 977/11, stwierdzić należy iż w świetle dominującego nurtu orzecznictwa sądów administracyjnych powtórzenie przepisów ustawy jest, co do zasady, zabiegiem niedopuszczalnym, traktowanym jako rażące naruszenie prawa. W uzasadnieniu powyższego stanowiska podnosi się w szczególności, że uchwała nie może jeszcze raz regulować tego, co zostało już wcześniej unormowane przez ustawodawcę, i co stanowi przepis powszechnie obowiązujący, gdyż taki zabieg stwarza niebezpieczeństwo interpretacji powtórnego przepisu wyłącznie w kontekście uchwały, w której go zawarto, co z kolei może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji (ratio legis) ustawodawcy. Wielość powtórzeń powoduje również, że akt prawa miejscowego jest w istocie kopią ustawy i z tego powodu zabieg legislacyjny, w wyniku którego w porządku prawnym funkcjonują dwa akty prawne wprowadzające różnej rangi, ale tej samej treści, należy uznać za zbędny i przez to niedopuszczalny. Powtarzanie zapisów ustawy może wprowadzać w błąd co do tego, czy określona norma stanowi przepis prawa powszechnie obowiązującego, czy też stanowi przepis powszechnie obowiązujący tylko na terenie określonej jednostki samorządu terytorialnego. Ponadto pojawić się mogą istotne wątpliwości, które z norm, i w jakim zakresie, znajdują zastosowanie, gdy w uchwale powtórzona zostanie tylko część regulacji odnoszącej się do danej kwestii, czyli gdy na grunt uchwały przeniesiony zostanie jedynie fragment przepisu ustawy. Przytoczone poglądy znajdują odzwierciedlenie także w aktualnym orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego (wyrok NSA w Warszawie z dnia 21 czerwca 2017 r. sygn. akt II OSK 991/17).

W orzecznictwie i doktrynie dopuszcza się naruszenie powyższego zakazu w sytuacjach wyjątkowych: kiedy potrzebny jest przepis „zapowiadający” dalsze unormowania, bez którego unormowania te sprawiałyby wrażenie wyrwanych z kontekstu, lub nie tworzyłyby zamkniętej całości czy nie byłyby wystarczająco komunikatywne. Zastrzega się przy tym jednak, że tego rodzaju powtórzenia - jeżeli uzna się je wyjątkowo za konieczne – powinny być powtórzeniami dosłownymi, aby uniknąć wątpliwości, który fragment tekstu prawnego (rozporządzenia, ustawy upoważniającej czy innego aktu normatywnego) ma być podstawą odtworzenia normy postępowania (cyt. wyrok WSA w Poznaniu i przytoczona tam literatura).

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Szczecinie nie uznaje zakwestionowanych regulacji za konieczne, dostrzega natomiast w poszczególnych przypadkach zagrożenia, jakie niesie ich pozostawienie w obrocie prawnym.

Przepisem § 4 ust. 5 uchwały uregulowano termin rozliczenia i zwrotu dotacji w przypadku zaprzestania przez dotowanego działalności w trakcie roku budżetowego.

Regulacja dotycząca zwrotu dotacji wykracza poza kompetencję przyznaną przepisem cyt. art. 38 ust.1, albowiem z art. 250 ustawy o finansach publicznych wywodzić należy, iż rozliczenie i zwrot dotacji stanowią dwa odrębne pojęcia prawne. Kwestia zwrotu dotacji uregulowana została przepisami art. 251 ustawy o finansach publicznych. Regulacja dotycząca rozliczenia dotacji, zawarta w zakwestionowanym przepisie uchwały, stanowi natomiast zmodyfikowane powtórzenie unormowania § 4 ust. 1 tejże uchwały.

Podobnie, jako nieuzasadnione i wykraczające poza delegację z art. 38 cyt. ustawy, Kolegium oceniło przepisy § 5 uchwały, zawierające wyszczególnienie przedmiotu kontroli, albowiem dotyczą one materii regulowanej ustawą, która normuje problematykę kontroli co do zakresu i podstaw jej przeprowadzenia (dostępnej dokumentacji). Przepis § 5 ust. 1 uchwały sugeruje przy tym ograniczenie kontroli do wydatków bieżących, podczas gdy z przepisu art. 35 ust. 2 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych wynika, iż dotacje mogą zostać przeznaczone na wydatki innego rodzaju niż bieżące (w rozumieniu ustawy o finansach publicznych). Natomiast przepis § 5 ust. 2 pkt 2 uchwały w sposób szczególnie modyfikuje zakres dokumentacji będącej podstawą ustaleń, ograniczając ją do dokumentacji finansowo-księgowej potwierdzającej zakup towarów i usług, co rodzić może wątpliwości co do możliwości objęcia kontrolą wykorzystania dotacji na wynagrodzenia pracowników, jak również przeprowadzenia kontroli prawidłowości wykorzystania dotacji na podstawie dokumentacji przebiegu nauczania, co może mieć znaczenie zwłaszcza przy kontroli wykorzystania dotacji, o których mowa w art. 35 ust. 4 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych, wchodzącym w życie z dniem 1 stycznia 2019 r. Jako dopuszczalną natomiast, na zasadzie koniecznego wprowadzenia, organ nadzoru ocenił pierwszą część § 5 ust. 1 uchwały, zawierającą powtórzenie ustawowo sformułowanego prawa organu dotującego do kontroli prawidłowości pobrania i wykorzystania dotacji.

Za nieuzasadnioną w świetle powołanego wyżej art. 35 ustawy Kolegium uznało formułę oznaczenia tabelarycznego zestawienia wydatków, zawartego w pkt III i IV załącznika Nr 3 do uchwały, sugerującą ograniczenie zestawienia wydatków ponoszonych z dotacji do wydatków bieżących.

W tym stanie rzeczy Kolegium orzekło jak w sentencji.

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

  
Przewodniczący Kolegium  
Regionalnej Izby Obrachunkowej  
w Szczecinie  
Bogusław Staszewski