



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

---

Wrocław, dnia 27 kwietnia 2022 r.

Poz. 2337

### WYROK NR I GSK 388/21 NACZELNEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO

z dnia 3 listopada 2021 r.

Naczelny Sąd Administracyjny w składzie:

Przewodniczący Sędzia NSA

Sędzia NSA

Sędzia del. WSA

Małgorzata Grzelak (spr.)

Piotr Pietrasz

Piotr Kraczowski

po rozpoznaniu w dniu 3 listopada 2021 r.

na posiedzeniu niejawnym w Izbie Gospodarczej

skarg kasacyjnych Centrum Nauki i Biznesu "ŻAK" sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi oraz Rady Miejskiej Wrocławia

od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu

z dnia 4 listopada 2020 r. sygn. III SA/Wr 76/20

w sprawie ze skargi Centrum Nauki i Biznesu "ŻAK" sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi

na uchwałę Rady Miejskiej Wrocławia

z dnia 13 września 2018 r., nr LXII/1446/18

w przedmiocie trybu udzielania dotacji publicznym i niepublicznym przedszkolom, szkołom i placówkom oświatowym

- 1. uchyla zaskarżony wyrok w punkcie I sentencji w zakresie w jakim stwierdzono nieważność § 5 ust. 1 zdanie drugie zaskarżonej uchwały i w tym zakresie oddala skargę;**
- 2. uchyla zaskarżony wyrok w punkcie II sentencji w zakresie w jakim oddalono skargę w odniesieniu do § 5 ust. 5 pkt 3 zaskarżonej uchwały i stwierdza nieważność § 5 ust. 5 pkt 3 zaskarżonej uchwały;**
- 3. uchyla punkt III zaskarżonego wyroku;**
- 4. oddala skargi kasacyjne Centrum Nauki i Biznesu "ŻAK" sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi oraz Rady Miejskiej Wrocławia w pozostałej części;**
- 5. odstępuje od zasądzenia zwrotu kosztów postępowania sądowego w całości.**

## Uzasadnienie

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu wyrokiem z 4 listopada 2020 r., sygn. akt III SA/Wr 76/20, po rozpoznaniu skargi Centrum Nauki i Biznesu "Żak" sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi na uchwałę Rady Miejskiej Wrocławia z 13 września 2018 r. nr LXII/1446/18 w przedmiocie trybu udzielania dotacji publicznym i niepublicznym przedszkolom, szkołom i placówkom oświatowym w pkt I. stwierdził nieważność zaskarżonej uchwały w zakresie § 3 ust. 10, § 4 ust. 7, § 5 ust. 1 zdanie drugie, § 5 ust. 5 pkt 2 w zakresie dotyczącym wglądu do innych materiałów oraz § 5 ust. 5 pkt 6 w zakresie dotyczącym uzyskiwania podpisu nauczyciela na sporządzonej przez kontrolera liście uczniów obecnych na zajęciach; w pkt II. w pozostałej części skargę oddalił oraz w pkt III. orzekł o kosztach postępowania sądowego.

Sąd orzekał w następującym stanie faktycznym sprawy:

Centrum Nauki i Biznesu "Żak" Sp. z o.o. w Łodzi (dalej: Spółka, Strona, Skarżąca) jako organ prowadzący szkoły niepubliczne o uprawnieniach szkół publicznych wniosła skargę na uchwałę Rady Miasta Wrocławia z 13 września 2018 r. nr LXII/1446/18 w przedmiocie dotacji udzielanych publicznym i niepublicznym przedszkolom, szkołom i placówkom oświatowym oraz innym formom wychowania przedszkolnego, prowadzonym przez osoby fizyczne (dalej: uchwała).

Zaskarżonej uchwale Spółka zarzuciła naruszenie art. 36 ust. 1 i 2 oraz art. 38 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych (Dz. U. z 2017 r. poz. 2203 ze zm. dalej jako: u.f.z.o.) poprzez wydanie uchwały z przekroczeniem delegacji ustawowej oraz naruszeniem zasad przeprowadzania kontroli prawidłowości pobrania i wykorzystania dotacji.

W konsekwencji Spółka wniosła o stwierdzenie nieważności uchwały w całości, w szczególności w zakresie § 3 ust. 10, § 4 ust. 7, § 5 ust. 4, § 5 ust. 5 pkt 1, § 5 ust. 1 zdanie drugie (w zakresie, w jakim wskazuje, że kontrole prawidłowości pobrania dotacji mogą być przeprowadzane w miejscach i czasie realizacji obowiązkowych zajęć edukacyjnych lub innych statutowych realizowanych przez podmiot kontrolowany), § 5 ust. 5 pkt 2, § 5 ust. 5 pkt 3, § 5 ust. 5 pkt 4, § 5 ust. 5 pkt 5 i § 5 ust. 5 pkt 6 oraz o zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania sądowego.

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w uzasadnieniu wyroku wskazał, że zgodnie z art. 38 ust. 1 u.f.z.o. organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego, w drodze uchwały, ustala tryb udzielania i rozliczania dotacji, o których mowa w art. 15-21, art. 25, art. 26, art. 28-30 i art. 32, oraz tryb przeprowadzania kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania, w tym zakres danych, które powinny być zawarte we wniosku o udzielenie dotacji i w rozliczeniu jej wykorzystania, termin przekazania informacji o liczbie dzieci objętych wczesnym wspomaganie rozwoju, uczniów, wychowanków lub uczestników zajęć rewalidacyjno-wychowawczych, o których mowa w art. 34 ust. 2, oraz termin i sposób rozliczenia wykorzystania dotacji. Zgodnie z art. 26 ust. 1 u.f.z.o. niepubliczne szkoły, w których nie jest realizowany obowiązek szkolny lub obowiązek nauki, otrzymują na każdego ucznia uczestniczącego w co najmniej 50% obowiązkowych zajęć edukacyjnych w danym miesiącu dotację z budżetu jednostki samorządu terytorialnego będącej dla tych szkół organem rejestrującym, w wysokości równej kwocie przewidzianej na takiego ucznia w części oświatowej subwencji ogólnej dla jednostki samorządu terytorialnego (ust. 2). Uczestnictwo uczniów w obowiązkowych zajęciach edukacyjnych, o którym mowa w ust. 2, potwierdza się na tych zajęciach ich własnoręcznymi podpisami na listach obecności (ust. 3). Dotacja, o której mowa w ust. 2, przysługuje za lipiec i sierpień na każdego ucznia, który w czerwcu spełnił warunek, o którym mowa w ust. 2 (ust. 4).

Sąd dodał, że ustawa ta weszła w życie z dniem 1 stycznia 2018 r. Do tego momentu uprawnienie jednostek samorządu terytorialnego co do ustalania trybu udzielania i rozliczania dotacji (...) oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania (...) normował art. 90 ust. 4 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz.U. z 2017 r., poz. 2198 ze zm.) - dalej: "u.o.s", zgodnie z którym organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego ustala tryb udzielania i rozliczania dotacji, o których mowa w ust. 1a-1c i 2-3b, oraz tryb i zakres kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania, uwzględniając w szczególności podstawę obliczania dotacji, zakres danych, które powinny być zawarte we wniosku o udzielenie dotacji i w rozliczeniu jej wykorzystania, oraz termin i sposób rozliczenia dotacji.

Dlatego też z uwagi na zbieżność powyższych unormowań w ich zasadniczych aspektach dla potrzeb niniejszego uzasadnienia. Sąd odwoływał się także do orzecznictwa sądowego wypracowanego na tle powyższego przepisu, które, zdaniem składu orzekającego, nie straciło na aktualności.

Jak wskazuje brzmienie powołanego wyżej art. 38 ust. 1 u.f.z.o., organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego zobowiązany jest do ustalenia trybu udzielania rozliczania dotacji oraz trybu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania dotacji.

Tryb w rozumieniu potocznym według słownika języka polskiego oznacza – ustalony porządek, zwyczaj załatwiania określonych spraw, metodę postępowania, sposób, system (por. E. Sobol red.: Nowy słownik języka polskiego. Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2003 r., s. 1050). W orzecznictwie przyjmuje się, że pojęcie kontroli powinno być rozumiane jako działanie mające na celu sprawdzenie, zestawienie zastanego stanu faktycznego ze stanem wymaganym. Uprawnienie do określenia trybu kontroli to z kolei ustalenie zasad na jakich będzie się ona odbywać, sposobu postępowania, procedury przeprowadzania kontroli. Nie może budzić wątpliwości, że w odniesieniu do środków publicznych muszą obowiązywać szczególne zasady weryfikacji ich wydatkowania przez podmioty niewchodzące w skład sektora finansów publicznych. Cele te, w odniesieniu do dotacji oświatowych, są realizowane poprzez stanowienie aktów prawa miejscowego określających szczegółowo reguły, procedury i granice kontroli, zgodnie z ustawową delegacją zawartą uprzednio w 90 ust. 4 u.s.o., a obecnie w art. 38 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych. Wynika zatem z powyższego, że tryb oznacza jakiś system postępowania, może to być system kontroli wykorzystywania dotacji, czyli pełny zakres regulacji mających na celu sprawdzenie prawidłowości wykorzystywania dotacji (por. wyrok NSA z dnia 9 stycznia 2014 r, sygn. akt II GSK 1570/12 - CBOSA).

WSA zgodził się ze Skarżącą, że § 3 ust. 10, § 4 ust. 7, § 5 ust. 1 zdanie drugie, § 5 ust. 5 pkt 2 w zakresie dotyczącym wglądu do innych materiałów oraz § 5 ust. 5 pkt 6 w zakresie dotyczącym uzyskiwania podpisu nauczyciela na sporządzonej przez kontrolera liście uczniów obecnych na zajęciach nie odpowiadają prawu, co skutkuje stwierdzeniem ich nieważności zgodnie z art. 147 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2018 r, poz. 1302 ze zm., dalej jako p.p.s.a.). W zakresie zaś sprzeczności z prawem § 5 ust. 4, § 5 ust. 5 pkt 1, § 5 ust. 5 pkt 3, § 5 ust. 5 pkt 4, § 5 ust. 5 pkt 5 uchwały, zarzuty skargi uznać należało za chybione i skargę oddalić, podobnie jak co do zarzutów dotyczących § 5 ust. 5 pkt 2 i § 5 ust. 5 pkt 6 uchwały z wyłączeniem części objętej stwierdzeniem nieważności.

Zgodził się również z organem, że § 5 ust. 4 uchwały, zgodnie z którym kontrola rozpoczyna się w chwili doręczenia osobie prowadzącej upoważnienia do przeprowadzenia kontroli oraz okazania legitymacji służbowej kontrolera, nie sposób uznać za niezgodny z prawem. Sąd całkowicie podzielił stanowisko organu, że określenie w uchwale konkretnych czynności, których zrealizowanie będzie wskazywało na fakt rozpoczęcia kontroli, należy do kwestii związanych z kontrolą. Czytelne i precyzyjne wskazanie takiego momentu jest tak na prawdę w interesie kontrolowanego, który dzięki temu uzyskuje możliwość weryfikacji, czy kontrola rzeczywiście się toczy, czy też podejmowane są czynności poza formalną kontrolą (co nie byłoby dopuszczalne). Trudno też zgodzić się ze Skarżącą, że zapis ten miałby nakładać na podmiot kontrolowany dodatkowe obowiązki w zakresie ustanowienia pełnomocnika. Funkcjonowanie podmiotu prowadzącego szkołę, tak jak każdego innego podmiotu musi zakładać odbieranie oświadczeń od osób trzecich czy pism od instytucji lub organów.

Zgodził się z organem, że obowiązkiem organu dotującego nie jest tylko i wyłącznie udzielenie dotacji publicznym i niepublicznym szkołom i przedszkolom na każdego ucznia, ale także dokonanie kontroli prawidłowości wydatkowania i rozliczenie tych dotacji, a kontrola ta powinna obejmować m.in. ustalenie faktycznej liczby uczniów w terminach określonych przez organ udzielający dotacji. Zgodził się ze stwierdzeniem, że kontrola to zespół zagwarantowanych ustawowo uprawnień podmiotów kontrolujących, którym musi towarzyszyć obowiązek znoszenia, akceptowania takich działań przez podmioty podlegające kontroli. W ocenie Sądu przepis art. 36 ust. 2 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych należy niewątpliwie interpretować w ten sposób, że w ramach przyznanego uprawnienia do kontrolowania prawidłowości wykorzystania dotacji, osoby prowadzące kontrolę mają prawo wstępu na teren szkoły oraz prawo do przeglądania dokumentacji szkolnej. W ramach przyznanego prawa, zgodnie z ustawową delegacją, dopuszczalne jest też określanie w aktach prawa miejscowego innych warunków niezbędnych do realizacji celu w postaci kontroli prawidłowości wykorzystania środków publicznych.

Zdaniem Sądu cel ten może być osiągnięty poprzez ustanowienie obowiązku zrealizowania żądania podmiotu kontrolującego odnośnie sporządzania kopii i odpisów, a takie zapisy zawarte w uchwale (§ 5 ust. 5 pkt 3), zdaniem Sądu, nie wykraczają poza delegację z art. 38 ust. 1 u.f.z.o. Tak sformułowany obowiązek nie może być uznany za nadmierny i wykraczający poza zwykłą potrzebę uzasadnioną koniecznością przeprowadzenia czynności przez kontrolujących. W ocenie Sądu, w ramach tego procesu kontroli mieszczą się uprawnienia organu kontrolującego do przeprowadzania oględzin obiektów, składników majątkowych i przebiegu określonych czynności, obserwacji i sprawdzania uczestnictwa, jak również żądania udzielenia ustnych i pisemnych wyjaśnień.

W ocenie Sądu, kwestionowane zapisy stanowią gwarancję realizacji przez uprawnione podmioty wynikających z art. 36 ust. 1 i 2 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych czynności w kontroli prawidłowości wykorzystania dotacji przyznanych z budżetów tych jednostek, m.in. prawa wstępu do szkół i placówek oraz wglądu doprowadzonej przez nie dokumentacji organizacyjnej, finansowej i dokumentacji przebiegu nauczania. W ocenie Sądu, wszystkie określone wyżej wymienionymi regulacjami warunki mają sprzyjać sprawnej i szybkiej kontroli. Ukształtowane one zostały w taki sposób, aby kontrola stanowiła możliwie jak najmniejszą uciążliwość dla kontrolowanego. Niewątpliwie przeprowadzenie kontroli wiązać się będzie zawsze z jakimś poziomem uciążliwości i zaburzeniem normalnej organizacji pracy placówki, jednak nie sposób przyjętych w zaskarżonym unormowaniu uchwały postanowień uznać za sprzeczne z prawem i wymierzone przeciwko podmiotowi prowadzonej placówki. Pobieranie środków publicznych wiąże się nierozdzielnie z poddaniem się trybowi kontroli rozliczenia i wydatkowania tych środków. Z tego względu organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego – wykonując delegację ustawową zawartą w art. 38 ust. 1 u.f.z.o. - uprawniony jest do stworzenia systemu kontroli, który będzie pozwalał na pełną weryfikację wykorzystywania przez beneficjentów dotacji. Nie jest natomiast akceptowalna sytuacja, w której jednostka ta nie miałaby możliwości, lub miałaby utrudnioną możliwość skontrolowania prawidłowości wydatkowania przyznanej dotacji.

Mając powyższe na względzie, Sąd doszedł do przekonania, że nie zasługuje na podzielenie stanowisko Skarżącej odnośnie niezgodności z prawem § 5 ust. 5 pkt 1 uchwały, przewidującego, że kontrolerzy mają prawo wstępu do obiektów i pomieszczeń kontrolowanego podmiotu. W ocenie Skarżącej zapis ten może być interpretowany rozszerzająco i oznaczać także wstęp na zajęcia lekcyjne podczas realizacji podstawy programowej. Sąd zgadza się z organem, że Skarżąca de facto kwestionuje sposób interpretacji omawianego zapisu. Taki sposób interpretacji nie miałby zresztą racji bytu. Zapis ten musi być bowiem interpretowany przez pryzmat przepisu art. 36 ust. 2 u.f.z.o., który zdaniem Sądu wprowadza uprawnienie w zakresie wstępu kontrolujących do budynku szkoły, nie pozwala jednak na ich wstęp na prowadzone zajęcia dydaktyczno - wychowawcze (biorąc pod uwagę m.in. treść art. 55 ust. 3 pkt 5 ustawy Prawo oświatowe). Kwestia ta zostanie rozważona poniżej, w ramach analizy zasadności zarzutu dotyczącego § 5 ust. 1 zdanie drugie uchwały.

Podobnie rzecz się ma z przewidzianym w § 5 ust. 5 pkt 2 uprawnieniem kontrolerów w zakresie "wglądu do dokumentów" (nie dotyczy to jednak uprawnienia dotyczącego wglądu do "innych materiałów", o czym będzie mowa poniżej). Zapis ten we wskazanym zakresie jest zdaniem Sądu prawidłowy, należy go bowiem odczytywać w zgodzie z art. 36 ust. 2 u.f.z.o., co oznacza, że uprawnienie to dotyczy tylko takiej dokumentacji, która została wprost wymieniona w tym przepisie (tj. dokumentacji organizacyjnej, finansowej i dokumentacji przebiegu nauczania w związku z przekazaną dotacją, a w przypadku szkół, o których mowa w art. 26 ust. 2 - także do wglądu do list obecności, o których mowa w art. 26 ust. 3, oraz ich weryfikacji).

Sąd zgadza się również z argumentacją organu, zgodnie z którą w ramach skutecznego procesu kontroli mieszczą się uprawnienia organu kontrolującego do żądania udzielenia ustnych i pisemnych wyjaśnień w wyznaczonym terminie (§ 5 ust. 5 pkt 4 uchwały) oraz do powołania na świadka pełnoletniego ucznia lub jego rodzica bądź opiekuna prawnego w przypadku gdy uczeń jest niepełnoletni (§ 5 ust. 5 pkt 5 uchwały).

W kontekście przedstawionych już wcześniej uwag chybiona jest również, w ocenie Sądu I instancji, argumentacja skargi, że sprzeczne z prawem miałyby być unormowanie zawarte w § 5 ust. 5 pkt 6 uchwały w zakresie uprawnień kontrolujących w szkołach niepublicznych, w których nie jest realizowany obowiązek szkolny lub obowiązek nauki – do sprawdzenia spełniania przez uczniów uczestnictwa w obowiązkowych zajęciach edukacyjnych w danym miesiącu. Kontrola ma służyć prawidłowości wykorzystania przyznanych dotacji, a więc niezasadne i nielogiczne byłoby przyjęcie stanowiska, iż niewolno kontrolerom swobodnie poruszać się po obiektach i pomieszczeniach związanych z przedmiotem kontroli w tym celu aby np. zweryfikować zapisy dokumentacji ze stanem rzeczywistym. Dla oceny legalności § 5 ust. 5 pkt 6 w tej części uchwały nie bez znaczenia jest też stwierdzenie, że gdyby prawo kontroli wykorzystania środków publicznych miało być realizowane wyłącznie poprzez prawo wglądu w dokumentację i prawo wstępu do szkół, to ustawodawca nie zawarłby w ustawie stosownej delegacji do stanowienia przez organy przepisów określających tryb (sposób działania) przeprowadzenia kontroli. Ponadto, trzeba wskazać, że kontrola z samego założenia wiąże z pewnymi uciążliwościami w funkcjonowaniu podmiotów kontrolowanych, ale nie sposób też zapominać, że przyznanie dotacji rodzi po stronie beneficjenta pewne obowiązki, do których zaliczyć należy właśnie poddanie się kontroli. Zdaniem Sądu samo uprawnienie do sprawdzenia zgodności listy uczniów ze stanem rzeczywistym (spełnienia przez uczniów obowiązku uczestnictwa w obowiązkowych zajęciach w danym miesiącu, co najmniej 50% frekwencja) nie zakłóca procesu realizacji podstawy programowej, realizacja tego uprawnienia (sprawdzenie listy ze stanem rzeczywistym), nie jest czasochłonna

i nie wymaga zaangażowania personelu pedagogicznego, czy innych osób z kontrolowanej placówki. Wydaje się też, że jest to najprostszy i najbardziej adekwatny sposób do realizacji postanowień ustawy o finansowaniu zadań oświatowych, o jakich mowa w jej art. 34 ust. 3.

Ponieważ zasadą jest, że podstawą obliczania dotacji jest rzeczywista i aktualna, nie zaś deklarowana liczba uczniów, a ustawa określa cele na jakie przeznaczone mogą być dotacje (art. 35 ust. 1 u.f.z.o.), to celowe jest ustanawianie mechanizmów pozwalających -w razie różnicy między zadeklarowanym a rzeczywistym stanem osobowym oraz w razie stwierdzenia nieuzasadnionych wydatków - na takie rozliczanie dotacji, by kolejna rata była odpowiednio powiększona lub pomniejszona (por wyroki NSA w sprawach sygn. akt: II GSK40/16 i II GSK 1147/13 - CBOSA). W ocenie Sądu, uprawnienie kontrolujących do sprawdzenia spełnienia przez uczniów uczestnictwa w obowiązkowych zajęciach edukacyjnych w danym miesiącu nie stoi też w sprzeczności z uprawnieniami osób sprawujących nadzór pedagogiczny (art. 55 ust. 3 pkt 5 ustawy Prawo oświatowe).

Inaczej natomiast ma się sytuacja z uprawnieniem kontrolujących, o jakim mowa w § 5 ust. 1 zdanie drugie uchwały, czyli uprawnieniem do kontroli prawidłowości pobrania dotacji w miejscach i czasie realizacji podstawy programowej lub innych zadań statutowych przez podmiot kontrolowany. Niewątpliwie, jak zauważono powyżej, tryb kontroli rozliczania i wydatkowania środków publicznych musi być systemem skutecznym, by zapewnić realizację celu wskazanego w delegacji art. 38 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych (poprzednio 90 ust. 4 u.s.o.). Zgodnie bowiem z art. 252 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2017, poz. 2077 ze zm.) – dotacje udzielone z budżetu jednostki samorządu terytorialnego: 1) wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem, 2) pobrane nienależnie lub w nadmiernej wysokości - podlegają zwrotowi do budżetu wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, w ciągu 15 dni od dnia stwierdzenia okoliczności, o których mowa w pkt 1 lub pkt 2.

Dotacja oświatowa jest dotacją o charakterze mieszanym (podmiotowo - celowym), gdyż udziela się jej jednostkom spoza sektora finansów publicznych na dofinansowanie ich bieżącej działalności statutowej ale również z przeznaczeniem na konkretny cel. Rola dotacji oświatowej nie polega na subsydiowaniu wszelkiej działalności prowadzonej przez szkołę bądź jednostkę prowadzącą szkoły, czy też pokrywania wszelkich ich wydatków. Dotacja przysługuje na każdego ucznia i w tym zakresie ma charakter podmiotowy, jednakże przeznaczona jest na dofinansowanie realizacji konkretnych zadań szkoły (kształcenie, wychowanie i opieka, w tym profilaktyka społeczna - art. 35 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych) i w tym zakresie przyznawana dotacja ma charakter celowy (zob. np. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 20 grudnia 2017 r. w sprawie o sygn. akt ISA/GI 344/17, CBOSA). Dotacja nienależna, czyli taka, która nie przysługuje, a dotacja nadmiernie pobrana najogólniej mówiąc odnosi się do pewnej nadwyżki, ponad to co się beneficjentowi należy. Z kolei "wykorzystanie dotacji niezgodnie z przeznaczeniem", polega w szczególności na zapłacie ze środków pochodzących z dotacji za inne zadania, niż te, na które dotacja została udzielona, czyli spoza zamkniętego katalogu wydatków o jakich mowa w art. 35 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych.

Kwestia kontroli prawidłowości pobrania dotacji, a więc zasadniczo tego, czy przysługuje ona danemu pomiotowi i na jaką liczbę uczniów, ujęta w świetle zapisów uchwały (jej § 5 ust. 1 zdanie drugie), w ocenie Sądu, budzi poważne wątpliwości co do zgodności z prawem. Wykonywanie tych czynności w miejscach i czasie realizacji podstawy programowej, może bowiem w takim ujęciu doprowadzić do zakłócenia funkcjonowania placówki w stopniu nad wyraz uciążliwym. Trzeba wskazać, że dokonanie ustaleń w tym przedmiocie wymaga przejrzenia dokumentacji danej placówki, czy udzielenia stosownych wyjaśnień ze strony podmiotu dotowanego. Słusznie wskazuje jednak Skarżąca, że powinno się to odbywać z wyłączeniem wstępu na prowadzone zajęcia dydaktyczno -wychowawcze, bowiem niewątpliwie zakłócałoby to prowadzenie tych zajęć. Ponadto należy zwrócić uwagę, że jeżeli ustawodawca dopuszcza obecność innych osób w miejscach i czasie realizacji podstawy programowej, tak jak w przypadku osób sprawujących nadzór pedagogiczny, to wówczas wyraźnie przewiduje to w ustawie (art. 55 ust. 3 pkt 5 ustawy Prawo oświatowe). Jak słusznie wskazuje Skarżąca, takich rozwiązań nie przewidziano dla osób kontrolujących wykorzystanie dotacji. Należało więc zdaniem WSA uznać, że w tym zakresie uchwała jest niezgodna z prawem (§ 5 ust. 1 zdanie drugie uchwały).

Z tych samych przyczyn za niegodne z ustawą (art. 36 ust. 3) Sąd uznał unormowanie zawarte w ostatniej części § 5 ust. pkt 6 uchwały, a więc uprawnienie kontrolujących do uzyskania podpisu nauczyciela na sporządzonej przez kontrolera liście uczniów obecnych na zajęciach. Unormowanie to pozostaje również w sprzeczności z art. 8 ust. 3 u.f.z.o., zgodnie z którym uczestnictwo uczniów w obowiązkowych zajęciach edukacyjnych, o których mowa w ust. 2 potwierdza się na tych zajęciach ich własnoręcznymi podpisami na listach obecności. Trudno też znaleźć podstawę prawną do tego, aby lista obecności na zajęciach miała

być sporządzana przez kontrolerów. Zapis ten, w ocenie Sądu, wykracza zatem poza zakres delegacji ustawowej dla jednostki samorządu terytorialnego, o jakiej mowa w art. 38 ust. 1 u.f.z.o., a więc ustalenia trybu udzielenia i rozliczenia dotacji oraz trybu przeprowadzenia kontroli.

Wreszcie Sąd podziela argumentację Skarżącej odnośnie uregulowania zawartego w § 5 ust. 5 pkt 2 uchwały w zakresie uprawnienia kontrolerów do wglądu do "innych materiałów". Rację należy przyznać Skarżącej, że uprawnienie kontrolujących do żądania udostępnienia dotyczy wyłącznie dokumentów wskazanych w art. 36 ust. 2 u.f.z.o. Co więcej, jak już wcześniej stwierdzono, uprawnienie to dotyczy tylko takiej dokumentacji, która została wprost wymieniona w tym przepisie (tj. dokumentacji organizacyjnej, finansowej i dokumentacji przebiegu nauczania w związku z przekazaną dotacją, a w przypadku szkół, o których mowa w art. 26 ust. 2- także do wglądu do list obecności, o których mowa w art. 26 ust. 3, oraz ich weryfikacji). Za przekroczenie delegacji ustawowej Sąd uznaje zatem wprowadzenie takiego zapisu w uchwale, który rozszerza omawiane uprawnienie kontrolerów o możliwość żądania "innych materiałów", nie będących dokumentami i nie mieszczących się w zakresie dokumentacji wymienionej w ustawie.

Skarżąca spółka złożyła skargę kasacyjną od wyroku WSA, zaskarżając to orzeczenie w części, tj. w zakresie pkt 2, w którym Sąd oddalił skargę w pozostałym zakresie - co do § 5 ust. 4, § 5 ust. 5 pkt 3, § 5 ust. 5 pkt 4, § 5 ust. 5 pkt 5 oraz ust. 5 pkt 6 w zakresie sprawdzania spełnienia uczestnictwa w obowiązkowych zajęciach lekcyjnych zaskarżonej uchwały. Wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w części i uwzględnienie skargi poprzez stwierdzenie nieważności zaskarżonej uchwały w § 5 ust. 4, § 5 ust. 5 pkt 3, § 5 ust. 5 pkt 4, § 5 ust. 5 pkt 5 oraz ust. 5 pkt 6 w zakresie sprawdzania spełnienia uczestnictwa w obowiązkowych zajęciach lekcyjnych, a także zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych.

Nadto spółka zrzekła się przeprowadzenia rozprawy.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1. art. 38 ust. 1 w związku z art. 36 ust. 1-3 ustawy z dnia 27 października 2017 r. o finansowaniu zadań oświatowych (Dz.U. z 2020 r. poz. 17 z późn. zm., dalej u.f.z.o) w związku z § 5 ust. 4 uchwały Rady Miasta Wrocławia z dnia 13 września 2018 r. nr LXII/1446/18 w przedmiocie dotacji udzielanych publicznym przedszkolom, szkołom i placówkom oświatowym oraz innym formom wychowania przedszkolnego, prowadzonym przez osoby fizyczne i prawne (zwanej dalej uchwałą) poprzez błędną wykładnię i uznanie że przepis uchwały nie stanowi przekroczenia zakresu delegacji ustawowej, nie stoi w sprzeczności z u.f.z.o. oraz że nie narusza art. 36 ust. 1-3 u.f.z.o. podczas gdy zgodnie z uchwałą momentem rozpoczęcia kontroli jest chwila doręczenia osobie prowadzącej upoważnienia do przeprowadzenia kontroli oraz okazanie legitymacji służbowej kontrolera, co może prowadzić do błędnej i rozszerzającej interpretacji przez organ, iż jednocześnie ma być przeprowadzona czynności „doręczenia upoważnienia” oraz „okazania legitymacji” – a obie czynności według organu mają być dokonane w tym samym czasie oraz wobec tej samej osoby; w sytuacji, gdy przepis ustawy nie przyznaje takich kompetencji;

2. art. 38 ust. 1 w związku z art. 36 ust. 1-3 u.f.z.o. w związku z art. 55 ust. 3 pkt 5 ustawy prawo oświatowe (Dz.U.2020.910 t.j. z dnia 2020.05.22) w zw. z § 5 ust. 5 pkt 6 uchwały w zakresie sprawdzania spełnienia uczestnictwa w obowiązkowych zajęciach lekcyjnych poprzez błędną wykładnię i uznanie, że przepis uchwały nie stanowi przekroczenia zakresu delegacji ustawowej, nie stoi w sprzeczności z u.f.z.o. oraz że nie narusza art. 36 ust. 1-3 u.f.z.o. oraz przepisów prawa oświatowego, w sytuacji gdy Sąd prawidłowo przyjął, że dla osób kontrolujących wykorzystanie dotacji nie przewidziano możliwości wstępu na zajęcia lekcyjne gdyż mogłoby to prowadzić do zakłócania procesu dydaktycznego, a z drugiej strony w zakresie zakwestionowanego postanowienia uchwały dotyczącego sprawdzenia spełnienia przez uczniów uczestnictwa w obowiązkowych zajęciach edukacyjnych w danym miesiącu przyjmuje taką możliwość wskazując, że nie zakłóca to realizacji podstawy programowej, a ponadto ustawa przewiduje jedynie możliwość kontroli w zakresie przekazanej dotacji - wypłaconej;

3. art. 38 ust. 1 w związku z art. 36 ust. 1-3 u.f.z.o. w związku z § 5 ust. 5 pkt 3 uchwały, poprzez wykładnię i uznanie, że przepis uchwały nie stanowi przekroczenia zakresu delegacji ustawowej, nie stoi w sprzeczności z u.f.z.o. oraz że nie narusza art. 36 ust. 1-3 u.f.z.o., mimo iż uchwała stanowi, że kontrolowany ma obowiązek sporządzania niezbędnych do kontroli kopii, odpisów lub wyciągów z dokumentów, jak również zestawień i obliczeń opartych na dokumentach, chociaż obowiązek taki ani uprawnienie do jego nałożenia nie wynika z wyżej wymienionych przepisów;

4. art. 38 ust. 1 w związku z art. 36 ust. 1-3 u.f.z.o. w związku z § 5 ust. 5 pkt 4 uchwały poprzez błędną wykładnię i uznanie, że przepis uchwały nie stanowi przekroczenia zakresu delegacji ustawowej, nie stoi w sprzeczności z u.f.z.o. oraz że nie narusza art. 36 ust. 1-3 u.f.z.o. mimo, że uchwała stanowi, iż kontrolujący

mają prawo do występowania o udzielanie ustnych i pisemnych wyjaśnień w terminie przez niego wyznaczonym; w sytuacji, gdy ustawa nie przewiduje w związku z kontrolą składania oświadczeń przez dyrektora i osobę prowadzącą, ponadto kontrolowany podmiot powinien wiedzieć dokładnie, w jakim terminie będzie obowiązany przedłożyć na żądanie kontrolującego wyjaśnienia, więc zapis jest niejednoznaczny i ogólnikowy; co oznacza także nałożenie na kontrolowanego dodatkowych obowiązków i niedopuszczalne przetrzucenie na niego ciężaru czynności dowodowych, które powinny być realizowane przez kontrolującego;

5. art. 38 ust. 1 w związku z art. 36 ust. 1-3 u.f.z.o. w związku z § 5 ust. 5 pkt 5 uchwały poprzez błędną wykładnię i uznanie, że przepis uchwały nie stanowi przekroczenia zakresu delegacji ustawowej, nie stoi w sprzeczności z u.f.z.o. oraz że nie narusza art. 36 ust. 1-3 u.f.z.o., mimo iż uchwała stanowi, że kontrolujący mają prawo powołania na świadka osoby wykazanej w dokumentacji kontrolowanego podmiotu jako uczeń, gdy jest to osoba pełnoletnia lub - w przypadku uczniów niepełnoletnich - rodziców bądź opiekunów prawnych ucznia w § 5 ust. 5 pkt 5 uchwały albowiem stanowienie przez Radę o prawie kontrolującego do wzywania i przesłuchiwania świadka nie należą do materii, która może być uregulowana aktem prawa miejscowego i pozostaje poza kompetencjami normotwórczymi wyznaczonymi organowi stanowiącemu przez przepisy art.38 u.f.z.o. oraz nie wynika z wyżej wymienionych przepisów.

W uzasadnieniu podano argumenty na poparcie zarzutów postawionych w petitum wniesionego środka zaskarżenia.

Rada Miejska Wrocławia złożyła skargę kasacyjną od wyroku WSA, zaskarżając to orzeczenie w całości. Wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i oddalenie skargi, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu we Wrocławiu, a także zasądzenie kosztów postępowania wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono:

1. naruszenie prawa materialnego mające istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 38 ust. 1 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych, przez błędną jego wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie, polegające na wykluczeniu możliwości uregulowania w ramach delegacji ustawowej kwestii wprowadzenia w aktach prawa miejscowego obowiązku składania harmonogramu realizacji obowiązkowych zajęć edukacyjnych oraz listy obecności, czynienia adnotacji o określonej treści na dokumentach źródłowych środków sfinansowanych ze środków dotacji z budżetu Miasta, możliwości przeprowadzania kontroli pobranych dotacji w miejscu i czasie realizacji obowiązkowych zajęć edukacyjnych lub innych zadań, uprawnień kontrolera do wglądu kontrolera do dokumentów i innych materiałów oraz uzyskiwania podpisu nauczyciela na sporządzonej przez kontrolera liście uczniów obecnych na zajęciach oraz;

2. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 134 § 1 w związku z art. 133 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 2325 ze zm. - dalej: p.p.s.a.), poprzez rozstrzygnięcie w zakresie węższym niż granice przedmiotowej sprawy wyznaczone treścią akt sprawy, polegające na jedynie ogólnikowym odniesieniu się do argumentacji przedstawionej przez Organ co do zasadności wprowadzenia w uchwale przepisów: o § 3 ust. 10, o § 4 ust. 7, o § 5 ust. 1, zdanie drugie, o § 5 ust. 5 pkt 2 w zakresie dot. wglądu do innych materiałów, o § 5 ust. 5 pkt 6 w zakresie dot. uzyskiwania podpisu nauczyciela na sporządzonej przez kontrolera liście uczniów obecnych na zajęciach, a także na nierozważeniu przez Sąd argumentów potwierdzających tę argumentację wskazanych przez Organ oraz orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego.

W piśmie z dnia 26 maja 2021 r. organ zrzekł się przeprowadzenia rozprawy.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną organu, spółka wniosła o jej oddalenie oraz zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego.

### **Naczelny Sąd Administracyjny zważył, co następuje:**

Zgodnie z art. 182 § 2 p.p.s.a. Naczelny Sąd Administracyjny rozpoznaje skargę kasacyjną na posiedzeniu niejawnym, gdy strona, która ją wniosła, zrzekła się rozprawy, a pozostałe strony w terminie czternastu dni od doręczenia skargi kasacyjnej, nie zażądały przeprowadzenia rozprawy. Wobec tego, że z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie, Naczelny Sąd Administracyjny rozpoznał skargę kasacyjną na posiedzeniu niejawnym w składzie trzyosobowym.

Skargi kasacyjne spółki Żak oraz Rady Miejskiej Wrocławia zasługują na uwzględnienie w części, gdyż nie wszystkie podniesione w nich zarzuty są trafne.

Podstawą uchylenia zaskarżonego wyroku w punkcie I sentencji tego rozstrzygnięcia w zakresie, w jakim Sąd I instancji stwierdził nieważność § 5 ust.1 zdanie drugie zaskarżonej uchwały i oddalił skargę w tym zakresie, jest błędne stanowisko WSA we Wrocławiu, że zapis ww. uchwały w brzmieniu „Kontrolę prawidłowości pobrania dotacji mogą być przeprowadzane w miejscach i w czasie realizacji obowiązkowych zajęć edukacyjnych lub innych zadań statutowych realizowanych przez podmiot kontrolowany” nie odpowiadają prawu. Powyższy zarzut został podniesiony w skardze kasacyjnej organu i należy go uznać za usprawiedliwiony. Przypomnieć należy, że obowiązkiem organu dotującego jest nie tylko udzielenie dotacji publicznym i niepublicznym szkołom i przedszkolom na każdego ucznia, ale także dokonanie kontroli prawidłowości wydatkowania i rozliczenie tych dotacji, a kontrola ta powinna obejmować m.in. ustalenie faktycznej liczby uczniów w terminach określonych przez organ udzielający dotacji. Podkreślić również trzeba, że kontrola, to zespół zagwarantowanych ustawowo uprawnień podmiotów kontrolujących, którym musi towarzyszyć obowiązek znoszenia, akceptowania takich działań przez podmioty podlegające kontroli. Przepis art. 36 ust. 2 u.f.z.o. należy interpretować w ten sposób, że w ramach przyznanego uprawnienia do kontrolowania prawidłowości wykorzystania dotacji, osoby prowadzące kontrolę mają prawo wstępu teren szkoły oraz prawo do przeglądania dokumentacji szkolnej. W ramach przyznanego prawa, zgodnie z ustawową delegacją, dopuszczalne jest też określanie w aktach prawa miejscowego innych warunków niezbędnych do realizacji celu w postaci kontroli prawidłowości wykorzystania środków publicznych. W ramach tego procesu kontroli mieszczą się również uprawnienia organu kontrolującego do przeprowadzania oględzin obiektów, składników majątkowych i przebiegu określonych czynności, obserwacji i sprawdzania uczestnictwa, jak również żądania udzielenia ustnych i pisemnych wyjaśnień. Naczelny Sąd Administracyjny stwierdza, że kwestionowany przez skarżący kasacyjnie organ zapis zaskarżonej uchwały stanowi gwarancję realizacji przez uprawnione podmioty wynikających z art. 36 ust. 1 i 2 u.f.z.o. czynności w kontroli prawidłowości wykorzystania dotacji przyznanых z budżetów tych jednostek, m.in. prawa wstępu do szkół i placówek oraz wglądu do prowadzonej przez nie dokumentacji organizacyjnej, finansowej i dokumentacji przebiegu nauczania. Ukształtowane one zostały w taki sposób, aby kontrola stanowiła możliwie jak najmniejszą uciążliwość dla kontrolowanego. Przy czym niewątpliwie przeprowadzenie kontroli wiązać się będzie zawsze z jakimś poziomem uciążliwości i zaburzeniem normalnej organizacji pracy placówki, jednak nie sposób przyjętego w zaskarżonym unormowaniu Uchwały postanowienia uznać za sprzeczne z prawem i wymierzone przeciwko podmiotowi prowadzonej placówki. Pobieranie środków publicznych wiąże się nierozdzielnie z poddaniem się trybowi kontroli rozliczenia i wydatkowania tych środków. Z tego względu organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego – wykonując delegację ustawową zawartą w art. 38 ust. 1 u.f.z.o. - uprawniony jest do stworzenia systemu kontroli, który będzie pozwalał na pełną weryfikację wykorzystywania przez beneficjentów dotacji. Nie jest natomiast akceptowalna sytuacja, w której jednostka ta nie miałaby możliwości, lub miałaby utrudnioną możliwość skontrolowania prawidłowości wydatkowania przyznanей dotacji. To obowiązkiem kontrolującego jest zbadanie prawidłowości wydatkowania dotacji. Wskazać należy, że przedmiotowa kontrola ma służyć prawidłowości wykorzystania przyznanых dotacji, a więc kontrolerzy muszą mieć prawo do swobodnego poruszania się po obiektach i pomieszczeniach związanych z przedmiotem kontroli, aby np. zweryfikować zapisy dokumentacji ze stanem rzeczywistym. Nie można uznać za sprzeczne z prawem uprawnienie kontrolujących w szkołach niepublicznych do obserwacji i sprawdzenia spełniania przez uczniów uczestnictwa w obowiązkowych zajęciach edukacyjnych w danym miesiącu (p. też wyrok NSA z 26 stycznia 2021 r. I GSK1687/20). Nie jest trafne odwołanie się przez WSA do treści art. 55 ust. 3 pkt 5 Prawa oświatowego, zgodnie z którym do sprawowania nadzoru pedagogicznego są uprawnieni jedynie nauczyciele, o których mowa w art. 60 ust. 8 tej ustawy i posiadają oni - zgodnie z art. 55 ust. 3 pkt 5 - prawo wstępu w charakterze obserwatora na zajęcia organizowane przez szkołę lub placówkę (tzw. nadzór pedagogiczny sensu stricto). Poza wzmiankowanym nadzorem istnieje bowiem cała sfera nadzoru, która nie mieści się w tym zakresie, a mianowicie dotycząca tego np. czy w danym dniu odbywają się planowane zajęcia, czy rozpoczynają się i kończą w określonych ramach czasowych, czy sporządzona dokumentacja odzwierciedla rzeczywisty udział uczestników w procesie kształcenia itp. Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego wskazane wyżej - jedynie przykładowo - sfery kontroli nie mieszczą się w zakresie nadzoru pedagogicznego określonego art. 55 ust.1 i 2 Prawa oświatowego. Tak więc w tym obszarze znajdują zastosowanie przepisy art. 36 ust. 1 i 2, a zwłaszcza art. 38 ust. 1 u.f.z.o., w zakresie prawotwórczej działalności jednostek samorządu terytorialnego, które poprzez uchwałodawczą działalność "uszczelniają" system kontroli w zakresie pobierania dotacji nie naruszając zasad sprawowanego nadzoru pedagogicznego. W tym celu właśnie, nie wkraczając w kompetencje nadzoru pedagogicznego, mogą być prowadzone kontrole prawidłowości pobrania dotacji w miejscach i w czasie realizacji przez podmiot



kontrolowany podstawy programowej lub innych zadań statutowych (p. wyrok NSA z 16 grudnia 2020 r. I GSK1439/20). W związku z powyższym Naczelny Sąd Administracyjny stwierdza, że WSA nieprawidłowo uznał, iż omawiany zapis narusza art. 36 ust. 1 i 2 oraz art. 38 ust. 1 u.f.z.o., jak również art. 55 ust. 3 pkt 5 Prawa oświatowego.

Z kolei uwzględnienie skargi kasacyjnej spółki Żak w odniesieniu do § 5 ust. 5 pkt 3 uchwały skutkowało uchyleniem zaskarżonego wyroku w punkcie II sentencji w zakresie, w jakim Sąd I instancji oddalił skargę spółki w odniesieniu do ww. uregulowania oraz stwierdzeniem przez Naczelny Sąd Administracyjny nieważności § 5 ust. 5 pkt 3 zaskarżonej uchwały. W powyższym zakresie należy podzielić stanowisko skarżącej kasacyjnie spółki, że omawiana regulacja jest niezgodna z prawem. W myśl wzmiankowanego § 5 ust. 5 pkt 3 uchwały: Kontroler, w związku z zakresem kontroli, ma prawo do żądania sporządzania niezbędnych do kontroli kopii, odpisów lub wyciągów z dokumentów, jak również zestawień i obliczeń opartych na dokumentach. Odwołując się w tym zakresie do przedstawionej wyżej delegacji ustawowej zawartej w art. 38 ust. 1 u.f.z.o.- a także istoty kontroli oraz umożliwienia organowi pełnej weryfikacji w zakresie wykorzystania dotacji przez beneficjenta należy stwierdzić, że omawiany zapis narusza prawo. Należy podzielić pogląd skarżącej kasacyjnie spółki Żak, że zapis ten nakłada na stronę obowiązki związane nie tylko z koniecznością specjalnego oddelegowania osób do sporządzenia dokumentów wymienionych w tym paragrafie ale również, co jest też z tym związane - pokrywanie przez stronę kosztów nie tylko dodatkowej pracy tych osób ale również materiałów (papier, ksero etc). Tymczasem jednostronne nakładanie na obywateli jakichkolwiek obowiązków, w tym opłat, nie jest dopuszczalne bez wyraźnego upoważnienia ustawowego. Z art. 84 Konstytucji RP wynika bowiem, że obywatel jest obowiązany ponoszenia ciężarów i świadczeń publicznych przewidzianych wyłącznie ustawą. Ustawodawca ograniczył swobodę prawodawczą organów samorządu i terenowej administracji do granic zakreślonych w upoważnieniach zawartych w poszczególnych ustawach. Żaden przepis prawa w tym w szczególności ustawy o finansowaniu zadań oświatowych nie przyznaje radzie gminy kompetencji do nakładania na obywateli obowiązku ponoszenia opłat związanych z czynnościami organu kontrolującego wykorzystanie dotacji oświatowej. Co prawda nie ma w zapisie § 5 ust. 5 pkt 3 uchwały wprost informacji o konieczności pokrywania opłat ale z treści wzmiankowanego uregulowania wynika, że aby sprostać temu zapisowi beneficjent musi sporządzać niezbędne kopie dokumentów, odpisy, wyciągi - co niewątpliwie wiąże się z ponoszeniem kosztów takiego działania. Zapis ten ma zatem w istocie cechy jednostronnie narzuconej beneficjentom daniny publicznej. Wobec braku wyraźnego upoważnienia ustawowego do nakładania przez gminę tego rodzaju opłat, należy uznać, że powołana regulacja uchwały została wydana bez podstawy prawnej. Z uwagi na powyższe, w myśl art. 147 § 1 p.p.s.a., sąd zobligowany był do stwierdzenia nieważności przedmiotowej uchwały w tej części. Ponieważ WSA w tym zakresie oddalił skargę, konieczne stało się uwzględnienie skargi kasacyjnej spółki Żak poprzez stwierdzenie nieważności § 5 ust. 5 pkt 3 zaskarżonej uchwały. Można dodać, że analogiczny pogląd odnośnie do omawianej kwestii żądania od kontrolowanego sporządzenia niezbędnych dla kontroli kserokopii dokumentów został wyrażony w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 lipca 2021 r. sygn. akt I GSK 117/21 (opubl. CBOiS).

W pozostałym zakresie podniesione zarzuty nie są zasadne, a zatem obie skargi kasacyjne podlegały oddaleniu. Gdy chodzi o zapis § 5 ust. 5 pkt 6 zaskarżonej uchwały w części dotyczącej uzyskiwania podpisu nauczyciela na sporządzonej przez kontrolera liście uczniów obecnych na zajęciach, Naczelny Sąd Administracyjny nie podziela stanowiska organu, że Sąd I instancji błędnie uczynił stwierdzając nieważność tego zapisu w zaskarżonej uchwale. Należy podzielić stanowisko WSA we Wrocławiu, że udział uczniów obowiązkowych zajęciach edukacyjnych jest potwierdzane ich własnoręcznymi podpisami na listach obecności. Brak jest natomiast podstawy prawnej do żądania opatrzenia podpisem nauczyciela listy tych uczniów sporządzonej przez kontrolera. Jak podaje organ w uzasadnieniu tego zarzutu kasacyjnego lista uczniów obecnych na obowiązkowych zajęciach sporządzona przez kontrolera jest w istocie notatką służbową a podpis nauczyciela ma potwierdzać dokonane przez kontrolera ustalenia. Zgodnie z ustawą uprawnienie do otrzymania dotacji przez szkołę przysługuje pod warunkiem jedynie wykazania ilości słuchaczy, którzy uzyskali wymaganą przepisami ustawy o finansowaniu zadań oświatowych frekwencję - to jest uczestniczyli w 50% obowiązkowych zajęciach lekcyjnych, a uczestnictwo uczniów w obowiązkowych zajęciach edukacyjnych jest potwierdzone na tych zajęciach ich własnoręcznymi podpisami na listach obecności. Tym niemniej żądanie opatrzenia podpisem nauczyciela wzmiankowanej notatki służbowej sporządzonej przez osobę kontrolującą nie ma umocowania w ww. ustawie. Nawiązując do wcześniejszych rozważań dotyczących ograniczenia swobody prawodawczej organów samorządu podkreślić ponownie należy, że uchwała podjęta przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego powinna być zgodna z regulacjami ustawowymi, ponieważ

w przypadku przekroczenia upoważnień ustawowych pozostawałaby ona w sprzeczności z art. 94 Konstytucji RP, w myśl którego stanowanie prawa miejscowego następuje na podstawie i w granicach upoważnień ustawowych. Oznacza to niedopuszczalność wyjścia w akcie prawa miejscowego poza granice upoważnienia ustawowego. Za niedopuszczalne należy więc uznać modyfikowanie w uchwałach organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego regulacji ustawowych, poprzez nakładanie na dotowane jednostki dodatkowych obowiązków, od których spełnienia zależy uzyskanie dotacji. Z tego względu powyższy zarzut skargi kasacyjnej nie zasługuje na aprobatę. Dlatego jedynie na marginesie, odnosząc się do rozbudowanego uzasadnienia tego zarzutu kasacyjnego należy wskazać, że w orzecznictwie podkreśla się, iż moc dowodową notatek służbowych (adnotacji) należy oceniać w świetle całokształtu materiału dowodowego sprawy (zob. np. wyrok NSA z 12 kwietnia 2017 r., II OSK 2078/15, CBOiS).

Pozostałe zarzuty kasacyjne organu również nie zasługują na uwzględnienie. Prawidłowo bowiem WSA we Wrocławiu uczynił stwierdzając nieważność zaskarżonej uchwały w części dotyczącej: § 3 ust. 10; § 4 ust. 7 oraz § 5 ust. 5 pkt 2 w zakresie dotyczącym wglądu do innych materiałów. Jak słusznie wskazał Sąd I instancji, kwestionowane zapisy nakładają na podmiot dotowany dodatkowe pozaustawowe obowiązki wykraczające poza ramy regulacji art. 26 ust.2 i 3 u.f.z.o. oraz art. 36 ust. 3u.f.z.o. Ponadto WSA celnie wywodzi, że jest to katalog zamknięty i dotyczy czynności kontrolnych, a nie podejmowanych przed jej wszczęciem. Żądanie przedłożenia harmonogramów nie mieści się w zakresie dokumentacji, o jakiej mowa w art. 36 ust. 2u.f.z.o., a termin ich przedłożenia, podobnie jak list obecności nie odpowiada terminowi z art. 36 ust.3 u.f.z.o. Pokreślić należy, że ustawodawca wyraźnie przewidział uprawnienie niekontrolujących do żądania udostępnienia wskazanych w art. 36 ust. 2 u.f.z.o. dokumentów jedynie w trakcie kontroli, a więc już po przyznaniu dotacji, a nie przed jej udzieleniem. Dodać należy, że takie same stanowisko, przy tożsamym zapisie uchwały, było już wyrażane w orzecznictwie tutejszego Sądu - przykładowo wyrok NSA z dnia 26 stycznia 2021 r., sygn. akt I GSK 1687/20 (opubl. w CBOiS).

Z kolei odpierając, jako nietrafne, zarzuty skargi kasacyjnej wniesionej przez spółkę Żak, co do: § 5 ust. 4; § 5 ust. 5 pkt 4; § 5 ust. 5 pkt 5 oraz § 5 pkt 6 w zakresie sprawdzania uczestnictwa w obowiązkowych zajęciach lekcyjnych - należy w pierwszej kolejności wskazać, że WSA we Wrocławiu słusznie oddalił skargę w tej części nie dopatrując się naruszenia prawa. Odnosząc się do powyższych zarzutów w kolejności, jak je wymieniono Naczelny Sąd Administracyjny stwierdza, że: zapis uchwały, iż kontrola rozpoczyna się od chwili doręczenia osobie prowadzącej upoważnienia do przeprowadzenia kontroli oraz okazania legitymacji służbowej kontrolera nie sposób uznać za niezgodny z prawem. Precyzyjne wskazanie momentu rozpoczęcia kontroli, jak trafnie podkreśla Sąd I instancji, leży w interesie podmiotu kontrolowanego bowiem stanowi cezurę czasową dla podejmowanych czynności kontrolnych z punktu widzenia ich legalności. Gdy chodzi o zapisy § 5 ust. 5 pkt 4 i § 5 ust. 5 pkt 5 zaskarżonej uchwały należy zgodzić się z Sądem I instancji, że żądanie udzielenia pisemnych i ustnych wyjaśnień w wyznaczonym przez kontrolującego terminie a także powołanie w charakterze świadka osób wskazanych w zapisie § 5 ust. 5 pkt 5 przedmiotowej uchwały mieści się w delegacji ustawowej dookreślania warunków niezbędnych do realizacji kontroli prawidłowości wykorzystania środków publicznych. Organ dotujący ma bowiem prawo, a zarazem obowiązek zebrania wtoku kontroli materiału dowodowego, który odzwierciedla sposób wykorzystania przyznanych środków. Z kolei § 5 pkt 6 ww. uchwały w zakresie uprawnień kontrolujących do sprawdzania spełniania przez uczniów uczestnictwa w obowiązkowych zajęciach edukacyjnych ma swoje oparcie w art. 34 ust. 3 u.f.z.o. oraz wbrew podniesionemu zarzutom nie zakłóca procesu realizacji podstawy programowej oraz nie wymaga zaangażowania personelu pedagogicznego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w punkcie 4 niniejszego wyroku.

O kosztach postępowania Naczelny Sąd Administracyjny orzekł na podstawie art.206 p.p.s.a. odstępując od zasądzenia zwrotu kosztów postępowania w całości z uwagi na częściowe uwzględnienie obu skarg kasacyjnych.