

UCHWAŁA NR 76/2006
Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu
z 23 sierpnia 2006 roku

**w sprawie rozpatrzenia zastrzeżenia do wniosków zawartych w wystąpieniu
pokontrolnym złożonego przez Burmistrza Olszyny**

Na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5a w związku z art.25b ust. 2 ustawy z 7 października 1992 roku o regionalnych izbach obrachunkowych (tekst jednolity Dz.U. z 2001 Nr 55, poz. 577 ze zm.) Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu uchwala, co następuje:

§ 1.

1. Uwzględnić zastrzeżenia do wniosku pokontrolnego nr 1 i 2 oraz części wniosku nr 27 dot. zakupu kwiatów z okazji Dnia Edukacji Narodowej.
2. Oddalić zastrzeżenia do wniosku pokontrolnego nr 27 w pozostałym zakresie.

§ 2.

Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

UZASADNIENIE

Regionalna Izba Obrachunkowa we Wrocławiu w wystąpieniu pokontrolnym z 26 lipca 2006 roku (znak: WK.660/123/K-26/06), skierowanym do Burmistrza Olszyny, działając na podstawie art.1 ust. 1 ustawy z 7 października 1992 roku o regionalnych izbach obrachunkowych (tekst jednolity Dz.U. z 2001 Nr 55, poz. 577 ze zm.), wskazała na nieprawidłowości i uchybienia szczegółowo opisane w protokole kontroli w oparciu o wyniki kontroli kompleksowej gospodarki finansowej Gminy Olszyna przeprowadzonej w okresie od 26 kwietnia do 30 czerwca 2006 roku.

Burmistrz Olszyny w dniu 17 sierpnia 2006 roku wniósł zastrzeżenia do wniosków pokontrolnych zawartych w poz. 1, 2 i 27 wystąpienia pokontrolnego Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu, w którym Izba wniosła o:

- “1. Podjęcie decyzji w sprawie dalszego zatrudnienia na stanowisku Dyrektora Gminnego Przedszkola Publicznego w Olszynie małżonki Burmistrza Olszyny, stosownie do przepisów art. 6 ustawy z 22 marca 1990 roku o pracownikach samorządowych (tekst jednolity: Dz.U. z 2001 roku nr 142, poz. 1593 ze zm.)**
- 2. Przestrzeganie postanowień art. 30 ust. 2 pkt 5 ustawy z 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz.U. z 2001 roku Nr 142, poz. 1591 ze zm.) w zakresie ustalania wynagrodzenia kierownikowi jednostki organizacyjnej gminy (...)**
- 27. Przestrzeganie przepisów art. 35 ust. 2 i ust. 3 pkt 1 ustawy o finansach publicznych zobowiązującej do wydatkowania środków publicznych zgodnie z przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków oraz w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów. Dokonanie zwrotu na rachunek budżetu środków pieniężnych z tytułu zakupu kwiatów, zgodnie**

z ustaleniami zawartymi na str. 36 protokołu oraz środków pieniężnych z tytułu wydatków za konsumpcję i nocleg członków komisji przetargowej.”

Wniosek nr 1 i 2 był konsekwencją stwierdzenia zatrudnienia na stanowisku Dyrektora Gminnego Przedszkola Publicznego w Olszynie Pani Haliny Leśko - małżonki Burmistrza Olszyny. Zarząd Gminy Olszyna z dniem 1 września 2002 roku na okres 5 lat szkolnych tj., Od 1 września 2002 roku do 31 sierpnia 2007 roku powierzył Pani Halinie Leśko stanowisko Dyrektora Gminnego Przedszkola Publicznego w Olszynie (uchwała nr 21/2002 z 12 czerwca 2002 roku w sprawie powierzenia stanowiska Dyrektora Gminnego Przedszkola Publicznego w Olszynie). Uchwała została podpisana przez Przewodniczącego Zarządu Leszka Leśko.

Natomiast wniosek nr 27 był konsekwencją stwierdzenia sfinansowania ze środków budżetu gminy w dziale 750 - "Administracja publiczna", rozdziale 75023 - "Urzędy gmin (miast i miast na prawach powiatu), § 4210 - "Zakup materiałów i wyposażenia", zakupu kwiatów na kwotę 4.315,50 zł. (Zakupy były dokonywane w związku z imieninami, Dniem Edukacji Narodowej, powierzeniem stanowiska dyrektorom szkół). Wydatki zostały poniesione bez podstawy prawnej, faktury do wypłaty zatwierdził Burmistrz i Skarbnik Gminy. Ponadto w wydatkach inwestycyjnych w dziale 600 – Transport i Łączność", rozdziale 60016 "Drogi publiczne gminne" § 6050 "Wydatki inwestycyjne jednostek budżetowych" ujęto kwotę 926,78 zł za konsumpcję oraz nocleg hotelowy dla trzech osób zatrudnionych w charakterze ekspertów w związku z przetargiem na wyłonienie wykonawcy zadania inwestycyjnego pn. "Kontynuacja modernizacji i rozbudowy oczyszczalni ścieków". Za wykonanie przedmiotu umowy na podstawie umów zlecenia, zawartych 8 lutego 2005 roku, ww. osoby otrzymały wynagrodzenie w wysokości wynikającej z zawartej umowy. Poniesione wydatki ponad kwoty określone w umowach nie znajdowały umocowania w przepisach art. 28 ust. 2 i ust. 3 pkt 1 ustawy z 26 listopada 1998 roku o finansach publicznych.

Burmistrz Olszyny wniesione zastrzeżenia uzasadnił następująco:

I. w zakresie wniosku nr 1 i 2

"Przepisy art. 6 ustawy z dnia 22 marca 1990 roku o pracownikach samorządowych ustanawiają zakaz zatrudniania krewnych i powinowatych pracodawców samorządowych (określonego w tym artykule stopnia), jeśli między tymi osobami powstałby stosunek bezpośredniej podległości służbowej. W gminie Olszyna, mimo zatrudnienia żony Burmistrza na stanowisku Dyrektora Gminnego Przedszkola Publicznego w Olszynie (od 1.09.1986 r.) nie mamy do czynienia z przypadkiem określonym w powołanym artykule ustawy, albowiem Dyrektor Przedszkola podlega bezpośrednio Sekretarzowi Gminy. Podległość ta przez cały okres zajmowania przez Panią Halinę Leśko stanowiska Dyrektora Gminnego Przedszkola Publicznego w Olszynie uregulowana jest następującymi aktami :

- 1) Statut Gminy Olszyna z 22.09.1994 r. - § 30 pkt 3,
- 2) Statut Gminy Olszyna z 15.12.1999 r. - § 36 pkt 3
- 3) stanowiskowa karta pracy – zakres obowiązków - pkt 6 ppkt 12 przyjęty do stosowania z dniem 1 .07.1994 r,
- 4) Zarządzenie Nr 51/2003 Wójta Gminy Olszyna z 31.12.2003 r. w sprawie powierzenia prowadzenia spraw gminy w imieniu Wójta Gminy Olszyna,

- 5) Uchwała Nr 21.2002 Zarządu Gminy Olszyna, na podstawie której upoważniono Sekretarza Gminy, Panią Halinę Białoń, do podejmowania w stosunku do Dyrektora Gminnego Przedszkola Publicznego w Olszynie czynności z zakresu prawa pracy z wyłączeniem prawa do odwołania ze stanowiska.

Jak z powyższego wynika Pani Halina Leśko nie podlega bezpośrednio Burmistrzowi Olszyny, lecz Sekretarzowi Gminy (...)

Dlatego za nietrafny należy uznać wniosek zawarty w wystąpieniu pokontrolnym, w którym zarzucano naruszenie przepisu art. 6 ww. ustawy o pracownikach samorządowych przy zatrudnieniu Pani Haliny Leśko (...)

Należy również uznać za nietrafny wniosek, jakoby burmistrz mógł przyznać nagrodę pieniężną kierownikowi gminnej jednostki organizacyjnej (art. 33 ust. 5 ustawy z dnia 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym (...)). Taka literalna interpretacja tego przepisu nie może mieć zastosowania, albowiem w tym samym artykule ustawy w ustępie 1 określono, iż wójt wykonuje zadania przy pomocy urzędu gminy a w ustępie 4 ustawa daje wójtowi prawo do powierzenia prowadzenia określonych spraw gminy zastępcy wójta lub sekretarzowi gminy. Burmistrz skorzystał z tego prawa i powierzył Sekretarzowi Gminy podejmowanie czynności z zakresu prawa pracy w stosunku do kierowników gminnych jednostek organizacyjnych. Bezsprzeczne jest, że uprawnienie to obejmuje również kwestię związane z nagradzaniem pracowników. Powołany przez kontrolującego przepis ustępu 5 miałby zastosowanie, gdyby Burmistrz Olszyny nie umocował Sekretarza do ww. sprawy”

2. w zakresie wniosku nr 27

Burmistrz Olszyny wniósł zastrzeżenia dotyczące dokonania zwrotu na rachunek budżetu środków pieniężnych z tytułu zakupu kwiatów dla nauczycieli na łączną kwotę 835 zł oraz zwrotu środków pieniężnych z tytułu wydatków na konsumpcję i nocleg członków komisji przetargowej w wys. 926,78 zł.

Zakup kwiatów dla nauczycieli z okazji Dnia Edukacji Narodowej i zakup wiązanek z okazji powierzenia stanowiska dyrektorom Szkół Podstawowych Nr 2 i 3 w Olszynie uzasadniał realizacją zadań gminy tj. prowadzeniem oświaty w zakresie przedszkoli, szkół podstawowych i gimnazjów. Wydatek ten został dokonany w związku z realizacją przedmiotowych zadań i był wyrazem podziękowania organów gminy za zaangażowanie i wzorową pracę na tych stanowiskach.

Natomiast pozostałe wydatki związane z konsumpcją i noclegami trzech członków komisji przetargowej zatrudnionych w charakterze ekspertów - w związku z przetargiem na wyłonienie wykonawcy zadania inwestycyjnego pn. "Kontynuacja modernizacji i rozbudowy oczyszczalni ścieków wraz z przedłużeniem istniejących kolektorów sanitarnych i sieci wodociągowej w gminie Olszyna" - w kwocie 926,78 zł **zostały dokonane na wyraźne żądanie tych osób.**

Gmina zdecydowała się pokryć ww. wydatki z uwagi na ogromne trudności z naborem członków do komisji przetargowej (istniała obawa utraty dotacji w wysokości 2 mln EURO w związku z wydłużaniem procedury kompletowania komisji). Pomimo kilkakrotnego zgłaszania kandydatów – osób zamieszkałych na terenie gminy i gmin sąsiednich – nie było możliwe powołanie pełnego składu komisji. Kandydaci musieli spełniać kryteria określone przez Władzę Wdrażającą Program Współpracy Przygranicznej PHARE. Pomyślnie weryfikację przeszli kandydaci z Wrocławia i z Zielonej Góry. Z uwagi na specyfikę przetargu

(dokumentacja była złożona w języku angielskim) prace Komisji trwały 3 dni, od godz. 8.00 do godz. 18.00.

Burmistrz uznał, iż żądanie zwrotu środków pieniężnych za noclegi i wyżywienie jest nieuzasadnione. Nie ma w chwili obecnej możliwości ściągnięcia kwestionowanych kwot od członków komisji. Natomiast pokrycie tych kosztów przez Burmistrza nie znajduje żadnego uzasadnienia.

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu rozpoznając przedmiotową sprawę zważyło, co następuje:

Ustalenia kontroli są dokonywane na podstawie dokumentacji gospodarki finansowej oraz zgromadzonych w toku kontroli informacji. Inspektorzy kontroli gospodarki finansowej, działający na podstawie wystawionych przez prezesa izby imiennych upoważnień do przeprowadzenia kontroli, mają m.in. prawo żądania niezbędnych informacji dotyczących kontrolowanych jednostek, wstępu do pomieszczeń, wglądu do dokumentacji związanej z dysponowaniem środkami pieniężnymi i rzeczowymi, jak również prawo wglądu w dokumentację podatkową i dotyczącą danych osobowych pracowników, które nie mogą być udostępniane osobom nieuprawnionym. W razie stwierdzenia naruszeń prawa, inspektorzy są upoważnieni do zabezpieczenia dokumentów i innych dowodów dla celów dalszego postępowania.

Ustalenia kontroli dokumentowane są w protokole, sporządzanym w dwóch egzemplarzach wraz z załącznikami. Protokół, po jego podpisaniu przez kierownika jednostki i głównego księgowego (skarbnika) oraz inspektorów kontroli, jest pozostawiony w jednym egzemplarzu w kontrolowanej jednostce. Zgodnie z pkt 9 załącznika nr 2 "Tryb przeprowadzania kontroli" do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 16 lipca 2004 r. w sprawie siedzib i zasięgu terytorialnego regionalnych izb obrachunkowych oraz szczegółowej organizacji izb, liczby członków kolegium i trybu postępowania (Dz. U. Nr 167, poz. 1747) kierownik jednostki kontrolowanej ma prawo odmowy podpisania protokołu i złożenia w ciągu 3 dni od daty jego otrzymania pisemnych wyjaśnień co do przyczyn tej odmowy. W niniejszej sprawie Burmistrz nie skorzystał z tego uprawnienia.

Na podstawie wyników kontroli, zawartych w protokole, prezes izby kieruje do kontrolowanej jednostki wystąpienie pokontrolne. W wystąpieniu pokontrolnym wskazuje się stwierdzone nieprawidłowości, ich źródła, przyczyny, rozmiary, skutki finansowe, osoby odpowiedzialne oraz przedstawia wnioski zmierzające do ich usunięcia i zapobieżenia ich powstawaniu w przyszłości. Kopia wystąpienia pokontrolnego, adresowanego do przewodniczącego zarządu jednostki samorządu terytorialnego (wójta, burmistrza, prezydenta), przekazywana jest do wiadomości organu stanowiącego tej jednostki, a kopia wystąpienia adresowanego do kierownika jednostki organizacyjnej jednostki samorządu terytorialnego przekazywana jest do wiadomości zarządu tej jednostki samorządowej (wójta, burmistrza, prezydenta).

Kontrolowana jednostka obowiązana jest — w terminie 30 dni od dnia doręczenia wystąpienia pokontrolnego — zawiadomić izbę o wykonaniu wniosków pokontrolnych zawartych w wystąpieniu lub o przyczynach ich niewykonania. Od 10 października 1997 r. organ kontrolowanej jednostki, w terminie 14 dni od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, ma prawo złożenia do kolegium izby zastrzeżeń do wniosków pokontrolnych zawartych w wystąpieniu. Podstawą zastrzeżeń może być wyłącznie błędna wykładnia lub niewłaściwe zastosowanie przepisu prawa przy formułowaniu wniosku pokontrolnego (art. 9 ust. 4 ustawy o rio).

Burmistrz w swoim piśmie – w zakresie zastrzeżeń do wniosku nr 27 - nie podniósł zarzutu naruszenia prawa przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie przepisu prawnego. Odniósł się raczej do przyczyn zaistniałego stanu faktycznego i w związku z tym uznał za nieuzasadnione żądanie zwrotu poniesionych wydatków.

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu dokonując oceny wniesionych zastrzeżeń, jak i przedstawionych na ich poparcie argumentów stwierdza, co następuje:

1. Uznaje się za zasadne zastrzeżenia do pkt. 1 i 2 wystąpienia pokontrolnego ale z innych powodów niż zgłoszone przez Burmistrza Olszyny.

Zgodnie z art. 1 ustawy o pracownikach samorządowych, ustawa określa status prawny pracowników zatrudnionych w: „(...) 3)urzędzie gminy, w jednostkach pomocniczych gminy oraz w gminnych jednostkach i zakładach budżetowych(...)”. Należy jednak zwrócić uwagę na art. 1a ustawy o pracownikach samorządowych, zgodnie z którym: **„Przepisów ustawy nie stosuje się do pracowników jednostek wymienionych w art. 1, których status prawny określają odrębne przepisy”.**

Ustawy o pracownikach samorządowych nie będzie się zatem stosować do nauczycieli będących pracownikami jednostek organizacyjnych gminy ponieważ ich pragmatykę zawodową określa ustawa z dnia 26 stycznia 1982 r. - Karta Nauczyciela (Dz. U. z 2003 r. Nr 118, poz. 1112, z późn. zm.²⁾), która reguluje status prawny pracowników w tym również samorządowych jednostek oświatowych, w stosunku do których samorząd terytorialny odpowiedniego szczebla pełni funkcję organów prowadzących. Jest to regulacja ustawowa, która wraz z przepisami wykonawczymi do niej, stanowi wyjątek, o którym mówi art. 1a ustawy o pracownikach samorządowych.

Dyrektor przedszkola pozostaje pracownikiem przedszkola, jako odrębnego pracodawcy samorządowego. Między organem gminy a kierownikiem przedszkola nie zachodzi relacja pracodawca – pracownik. (w orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości fakt, iż dla nauczycieli, bez względu na podstawę zatrudnienia, pracodawcą jest szkoła, a nie np. jednostka prowadząca szkołę – por. wyrok SN z 11 września 1998 roku II UKN 196/98, OSN IAPiUS 1999, nr 18, poz.589). Obowiązki i uprawnienia dyrektora przedszkola samorządowego będącego nauczycielem określa nie ustawa o pracownikach samorządowych a ustawa z dnia 26 stycznia 1982 r. - Karta Nauczyciela (Dz. U. z 2003 r. Nr 118, poz. 1112, z późn. zm.) oraz ustawa z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty (Dz.U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 ze zm.).

Za takim wnioskowaniem przemawia również rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej i Sportu z dnia 31 stycznia 2005 r *w sprawie wysokości minimalnych stawek wynagrodzenia zasadniczego nauczycieli, ogólnych warunków przyznawania dodatków do wynagrodzenia zasadniczego oraz wynagradzania za pracę w dniu wolnym od pracy* (Dz. U. Nr 22, poz. 181), które w § 5 stanowi m.in. o jednym ze składników wynagrodzenia dyrektora tj. o dodatku funkcyjnym. Przepis powyższy stanowi: „§ 5. Do uzyskania dodatku funkcyjnego uprawnieni są nauczyciele, którym powierzono:

- 1) stanowisko dyrektora lub wicedyrektora przedszkola, szkoły, placówki lub innej jednostki organizacyjnej, o której mowa w art. 1 ust. 1 i 1a Karty Nauczyciela, zwanej dalej "szkołą", albo inne stanowisko kierownicze przewidziane w statucie szkoły;”.

Dokonana natomiast analiza przepisów wykonawczych do ustawy o pracownikach samorządowych, a w szczególności rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 2 sierpnia 2005 r. w sprawie zasad wynagradzania pracowników samorządowych zatrudnionych w jednostkach organizacyjnych jednostek samorządu terytorialnego (Dz. U. Nr 146, poz. 1222 ze zm.) wyklucza dokonanie interpretacji, iż dyrektor publicznego przedszkola może podlegać przepisom ustawy o pracownikach samorządowych, jak również przepisów do niej wykonawczych, ponieważ nie znajduje się w załączniku nr 3 wyżej przywołanego rozporządzenia, który to reguluje *“stanowisk pracowniczych, w tym pracowników zatrudnionych na kierowniczych stanowiskach urzędniczych i stanowiskach urzędniczych, szczegółowe wymagania kwalifikacyjne, kwoty wynagrodzenia zasadniczego i dodatku funkcyjnego, zaszeregowanie do kategorii wynagrodzenia zasadniczego i stawek dodatku funkcyjnego”*

Z tego względu należy stwierdzić, że do dyrektora przedszkola samorządowego, z mocy art. 1a ustawy o pracownikach samorządowych, art. 6 nie ma w ogóle zastosowania.

W zakresie wniosku pokontrolnego nr 2 należy stwierdzić: zgodnie z art. 30 ust. 1 ustawy Karta Nauczyciela wynagrodzenia nauczycieli składa się z wynagrodzenia zasadniczego, dodatków: za wysługę lat, motywacyjnego, funkcyjnego oraz za warunki pracy, wynagrodzenia za godziny ponadwymiarowe i godziny doraźnych zastępstw, nagród i innych świadczeń wynikających ze stosunku pracy z wyłączeniem świadczeń z zakładowego funduszu świadczeń socjalnych i dodatków socjalnych. Z kolei z ust. 6 tego artykułu wynika, iż organ prowadzący szkołę będący jednostką samorządu terytorialnego określa dla nauczycieli poszczególnych stopni awansu zawodowego, w drodze regulaminu m.in. wysokość i warunki wypłacania składników wynagrodzenia tj. nagród i innych świadczeń wynikających ze stosunku pracy z wyłączeniem świadczeń z zakładowego funduszu świadczeń socjalnych i dodatków socjalnych.

Skoro Burmistrz skorzystał z prawa i powierzył Sekretarzowi Gminy podejmowanie czynności z zakresu prawa pracy w stosunku do kierowników gminnych jednostek organizacyjnych bezspornym jest, że uprawnienie to obejmuje również kwestie związane z nagradzaniem pracowników.

2. Zastrzeżenia do wniosku pokontrolnego nr 27 w zakresie w zakresie dokonania zwrotu na rachunek budżetu środków pieniężnych z tytułu zakupu kwiatów dla nauczycieli na łączną kwotę 835 zł uznaje się za zasadne.

3. Zastrzeżenia do wniosku pokontrolnego nr 27 w zakresie w zakresie środków pieniężnych z tytułu wydatków na konsumpcję i nocleg członków komisji przetargowej w wys. 926,78 zł. uznaje się za bezzasadne.

Nalożenie obowiązku przestrzegania art. 35 ust. 2 i ust. 3 pkt 1 ustawy o finansach publicznych określającego m.in. zasadę, iż jednostki sektora finansów publicznych dokonują wydatki zgodnie z przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków w sytuacji wydatkowania środków publicznych bez podstawy prawnej należy uznać za bezsporne. Wymóg ten sprowadza się do przestrzegania przepisów prawnych dotyczących wskazania tytułów prawnych do ponoszenia poszczególnych rodzajów wydatków. W odniesieniu do tych rodzajów wydatków istnieć muszą odrębne przepisy prawa materialnego, dające podstawę do poniesienia określonego wydatku. **Gdy natomiast nie istnieje przepis upoważniający do poniesienia określonego wydatku, to nie możemy mówić o powstaniu obowiązku jego pokrycia przez jednostkę samorządu**

terytorialnego. Należy podkreślić, iż każdy organ administracji może działać tylko w granicach ustawowego upoważnienia. Każde inne natomiast działania należy uznać jako bezprawne, a w konsekwencji prowadzące do powstania obowiązku pokrycia powstałej szkody w budżecie jednostki samorządu terytorialnego. Samodzielność podejmowania decyzji przez organy samorządu terytorialnego (gminnego) nie jest tożsama z dowolnością podejmowania przez nie działań. Ma do nich zastosowanie nie reguła „co nie jest zakazane jest dozwolone”, lecz wymóg „dozwolone jest to na co zezwalają przepisy”.

Zalecenie dotyczące zwrotu środków pieniężnych z tytułu wydatków na konsumpcję i nocleg członków komisji przetargowej jest zatem uzasadnione. Wydatek ten nie znajduje bowiem umocowania w obowiązujących przepisach prawa.

Biorąc pod uwagę przedstawiony stan faktyczny, Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu postanowiło jak w sentencji.

Uchwała jest ostateczna i nie przysługuje na nią skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego.



Zastępca Przewodniczącego Kolegium
Regionalnej Izby Obrachunkowej
we Wrocławiu

/-/ mgr Grażyna Kulikowska