

Pr/074-1-259/11

OS 12/11 - 2575

|                                                           |                       |  |
|-----------------------------------------------------------|-----------------------|--|
| URZĄD MIASTA POZNANIA<br>BIURO RADY MIASTA<br>SEKRETARIAT |                       |  |
| DATA<br>09 GRU. 2011                                      | ZŁOŻYŁ<br>09          |  |
| L. dz.<br>RM.IV/0006-2575                                 | Znak spr.<br>6-270/11 |  |

Poznań, dnia 7.12.2012r.

PRZEWODNICZĄCY  
RADY MIASTA POZNANIA

Grzegorz Ganowicz

Sz. P.

Grzegorz Ganowicz

Przewodniczący

Rady Miasta Poznania

**Uwagi do projektu uchwały nr 304/11  
w sprawie wysokości i zasad ustalania dotacji celowej dla podmiotów prowadzących  
żłobki lub kluby dziecięce na terenie Miasta Poznania**

W odpowiedzi na pismo z dnia 10 listopada 2011r. (RM.IV/0006-270/11, 141111-653) zgłaszam następujące uwagi do projektu uchwały nr 304/11 w sprawie wysokości i zasad ustalania dotacji celowej dla podmiotów prowadzących żłobki lub kluby dziecięce na terenie Miasta Poznania:

**I.**

Podstawą prawną podjęcia przedmiotowej uchwały jest art. 60 ust. 2 ustawy o opiece nad dziećmi do lat 3 (i ewentualnie art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy o samorządzie gminnym). To powyższa ustawa uprawnia gminę do udzielania dotacji podmiotom prowadzącym żłobki lub kluby dziecięce, a nie art. 221 ustawy o finansach publicznych, który dotyczy udzielania dotacji podmiotom niezaliczanym do sektora finansów publicznych i niedziałających w celu osiągnięcia zysku udzielanych na cele publiczne, zasadniczo na podstawie ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie.

**II.**

Zgodnie z treścią ustawy o opiece nad dziećmi do lat 3, finansowanie opieki nad dziećmi sprawowanej przez żłobki lub kluby dziecięce nieprowadzone przez gminę może mieć 2 formy:

- 1) dotacji celowej udzielanej podmiotom prowadzącym żłobki (na podstawie art. 60)
- 2) zlecenia organizacji opieki przez organ wykonawczy gminy (na podstawie art. 61)

Dotacja celowa, o której mowa w art. 60, przysługuje podmiotom prowadzącym żłobek lub klub dziecięcy **na każde dziecko** (zgodnie z treścią art. 60 ust. 1 ustawy). Nie jest



ona obligatoryjna – tzn. rada gminy decyduje, czy taka dotacja będzie na terenie danej gminy funkcjonowała. Jeżeli jednak rada gminy decyduje się na wprowadzenie dotacji celowej na podstawie art. 60 ust. 1 ustawy, rada ma kompetencje wyłącznie do określenia **wysokości i zasad ustalania dotacji celowej**. Nie ma natomiast kompetencji do podejmowania uchwał dotyczących np. warunków uzyskania dotacji, trybu jej udzielenia lub rozliczenia, powstania lub ustania prawa do dotacji. Brak jest bowiem podstawy prawnej do podjęcia takiej uchwały.

Uchwały rad gmin w sprawie wysokości i zasad ustalania dotacji celowej na podstawie art. 60 ustawy o opiece nad dziećmi do lat 3 były przedmiotem wielu orzeczeń regionalnych izb obrachunkowych (w tym w Poznaniu). Z orzeczeń tych można wysnuć następujące wnioski:

- 1) dotacja, o której mowa w art. 60 ust. 1 ustawy, musi przysługiwać na każde dziecko uczęszczające do placówki. Brak jest możliwości zawężania powyższej normy przez stosowania dodatkowych kryteriów, które muszą spełniać dzieci lub rodzice, aby na dane dziecko przysługiwała dotacja (np. zatrudnienia rodziców, zatrudnienia w konkretnej formie, czy wymiarze czasu pracy, dochodów rodziców). Ustawodawca nie dopuszcza tutaj różnicowania dzieci, a zastosowanie takiego kryterium przez radę gminy w uchwale naruszałoby konstytucyjną zasadę równości. Uchwała rady gminy musi więc zapewniać równe traktowanie wszystkich dzieci uczęszczających do placówek na jej terenie oraz wszystkich rodziców tych dzieci. Niektóre regionalne izby obrachunkowe nie dopuszczają nawet możliwości udzielania dotacji wyłącznie na dzieci zamieszkałe na terenie danej gminy, wskazując, że dotacja z art. 60 ust. 1 winna przysługiwać na każde dziecko uczęszczające do placówki na terenie tej gminy, bez względu na miejsce zamieszkania dziecka (z tym poglądem można jednak polemizować, z uwagi na charakter gminy jako wspólnoty osób ją zamieszkujących, powołanej do zaspokajania potrzeb jej członków, a więc mieszkańców).
- 2) art. 60 nie uprawnia do przeprowadzania jakichkolwiek konkursów, czy innej formy wyboru podmiotów, którym zostanie udzielona dotacja, nawet gdy sytuacja finansowa jednostki nie umożliwia udzielenia dotacji na każde dziecko. Jeżeli dotacja została wprowadzona uchwałą, to każdy podmiot prowadzący placówkę, musi mieć możliwość otrzymania tej dotacji, a budżecie należy zabezpieczyć odpowiednią ilość środków
- 3) brak jest możliwości wprowadzenia dodatkowych, nieprzewidzianych w ustawie, warunków udzielenia dotacji, np. w postaci wymogu pobierania opłat od rodziców dzieci w określonej wysokości, uczęszczania dziecka do placówki przez określoną



ilość dni w miesiącu, złożenia wniosku o dotację w ściśle określonym terminie, podpisywania list obecności dzieci (wniosków o dotację, czy załączników do tych wniosków) przez rodziców dzieci

- 4) uchwały dotacyjne muszą być formułowane w sposób jasny, zrozumiały, jednoznaczny, nie powodujący wątpliwości w czasie stosowania uchwały i nie pozostawiający miejsca na luz interpretacyjny. Oznacza to niemożność posługiwania się w uchwale pojęciami niezdefiniowanymi lub o innym znaczeniu niż nadane w ustawie, konieczność wyraźnego określenia kwoty dotacji (w tym okresu, na jaki ona przysługuje – np. miesięcznie lub rocznie)
- 5) zakres przedmiotowy uchwały określa wyłącznie art. 60 ust. 2 ustawy, a więc uchwała swoją treścią nie może wykraczać poza ten przepis. Oznacza to m.in. brak możliwości zawarcia w uchwale regulacji dotyczącej np. trybu udzielania dotacji, sposobu jej wypłaty, rozliczenia i kontroli jej wykorzystania, wstrzymania wypłaty, terminów zwrotu. Uchwała rady gminy może obejmować więc wyłącznie przedmiotowe zasady ustalenia dotacji.

### III.

W świetle wyjaśnień zawartych w pkt II niniejszej opinii, należy zauważyć, że przedłożony do opiniowania projekt uchwały nie jest zgodny z art. 60 ust. 1 i 2 ustawy o opiece nad dziećmi do lat 3 i w konsekwencji może zostać unieważniony przez regionalną izbę obrachunkową. W szczególności:

- § 1 ust. 1 i 2 uchwały nie wskazuje jednoznacznie wysokości dotacji. Odsyła bowiem do niezdefiniowanego pojęcia „dopłaty Miasta do żłobków publicznych”
- § 1 ust. 1 i 2 uchwały wprowadza niewynikający z ustawy warunek uzyskania dotacji odnoszący się do wysokości opłat pobieranych od rodziców
- § 1 ust. 4 – 7 i § 2 ust. 4 uchwały nie uwzględnia wynikającego z ustawy wymogu, by dotacja przysługiwała na każde dziecko (poprzez wprowadzenie limitu miejsc oraz sposobu określenia, na które dziecko dotacja będzie przysługiwała)
- § 1 ust. 7 uchwały wprowadza niewynikające z ustawy i niezdefiniowane „kryterium dochodowe”
- § 2 ust. 1 w zw. z ust. 3 uchwały, który uzależnia udzielenie dotacji od złożenia wniosku w ściśle określonym terminie, co wprowadza dodatkowy warunek uzyskania dotacji niewynikający z ustawy



- § 2 ust. 1 lit. b, c i d uchwały nakładający na rodziców dzieci (niebędących adresatami uchwały) dodatkowych, niewynikających z ustawy, warunków, których niespełnienie skutkować będzie nieudzieleniem dotacji
- § 2 ust. 1 lit. d uchwały ograniczający dotację wyłącznie do dzieci rodziców zameldowanych na terenie Miasta lub deklarujących rozliczanie tutaj dochodów. Jak to wskazano powyżej, w mojej ocenie w świetle obowiązujących przepisów prawa możliwe jest jedynie wyraźne wskazanie, iż dotacja przysługuje na dziecko zamieszkałe na terenie Miasta (co nie jest równoznaczne z zameldowaniem jego rodziców czy ich deklaracjami co do miejsca rozliczania podatków lub faktycznym miejscem takiego rozliczania).
- § 4 ust. 1-2 i 4-5 uchwały nie znajdują umocowania w art. 60 ust. 2 ustawy, a w konsekwencji stanowią przekroczenie ustawowej kompetencji Rady Miasta

#### IV.

W oznaczeniu aktów prawnych zawierających podstawę prawną podejmowanej uchwały proszę o wskazanie wszystkich dotychczasowych publikatorów zawierających zmiany do tekstu pierwotnego lub jednolitego ustawy. Wymóg taki wynika z § 121 ust. 3 w zw. z § 143 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908). Wobec powyższego proszę o uzupełnienie publikatorów o:

- 1) w odniesieniu do ustawy o samorządzie gminnym: Dz. U. z 2002r. Nr 23, poz. 220, Nr 62, poz. 558, 113, poz. 984, Nr 153, poz. 1271, Nr 214, poz. 1806, z 2003r. Nr 80, poz. 717 i Nr 162, poz. 1568, z 2004r. Nr 102, poz. 1055 i Nr 116, poz. 1203, z 2005r. Nr 172, poz. 1441 i Nr 175, poz. 1457, z 2006r. Nr 17, poz. 128 i Nr 181, poz. 1337, z 2007r. Nr 48, poz. 327, Nr 138, poz. 974 i Nr 173, poz. 1218, z 2008r. Nr 180, poz. 1111 i Nr 223, poz. 1458, z 2009r. Nr 52, poz. 420 i Nr 157, poz. 1241, z 2010r. Nr 28, poz. 142 i 146, Nr 40, poz. 230 i Nr 106, poz. 675 oraz z 2011r. Nr 21, poz. 113, Nr 117, poz. 679, Nr 134, poz. 777, Nr 149, poz. 887 i Nr 217, poz. 1281

#### V.

W świetle powyższych uwag przedmiotowy projekt uchwały jest w mojej ocenie niezgodny z obowiązującymi przepisami prawa. Dofinansowanie sprawowania opieki nad

dziećmi w żłobkach lub klubach dziecięcych w świetle obowiązujących przepisów mogłoby mieć postać:

- 1) uchwały Rady Miasta ustalającej wysokość dotacji przypadające na każde dziecko w żłobku lub klubie dziecięcym (bez możliwości limitowania ilości tych dzieci), bez możliwości określenia cech tych dzieci lub rodziców (np. poprzez wprowadzenie kryterium dochodowego, zatrudnienia), bez wprowadzania dodatkowych warunków uzyskania dotacji przez żłobki (np. co do wysokości opłat za żłobki, konieczności sporządzania przez rodziców dzieci dodatkowych dokumentów itp.), bez określania trybu udzielania i rozliczania dotacji (tryb ten, stosownie do art. 250 ustawy o finansach publicznych, zostanie określony w wykonaniu stosownej uchwały Rady Miasta w umowie zawieranej z wszystkimi żłobkami lub klubami dziecięcymi wnioskującymi o dotację celową, przez Prezydenta Miasta)
- 2) zlecenia przez Prezydenta organizacji opieki nad dziećmi w formie żłobka lub klubu dziecięcego na podstawie art. 61 ustawy. Takie zlecenie następuje co do zasady po przeprowadzeniu otwartego konkursu ofert, w którym możliwe jest określenie z góry ilości tzw. dotowanych miejsc w żłobkach, zasad rekrutacji dzieci na te miejsca (uwzględniających np. wysokość dochodów rodziców, ich zatrudnienie, ilość dzieci korzystających z opieki itp.). Możliwe jest też wskazanie wśród kryteriów oceny ofert w konkursie np. wysokości opłat pobieranych od rodziców. Zlecenie organizacji opieki w powyższej formie należy do kompetencji Prezydenta Miasta Poznania, jednakże brak jest przeszkód, by Rada zwróciła się do Prezydenta z inicjatywą przeprowadzenia stosownego konkursu (oczywiście, taki apel Rady nie miałby charakteru wiążącego dla Prezydenta, ale stanowiłby stanowisko Rady w sprawie publicznej).

RADCA PRAWNY  
*Elżbieta Gliszczynska-Gniewek*  
Elżbieta Gliszczynska-Gniewek