**Uzasadnienie dla zmian przepisów prawa regulującego zasady przyznawania datacji przedszkolom niepublicznym.**

Istotne z punktu widzenia interesów jednostek samorządu terytorialnego jest uregulowanie zagadnień związanych z udzielaniem   
i rozliczaniem dotacji, które otrzymują osoby prowadzące niepubliczne przedszkola, w szczególności:

1. właściwość sądów rozstrzygających spory dotyczące roszczeń przed 01.01.2017r.
2. okres, za jaki podmioty prowadzące w/w przedszkola, mogą dochodzić roszczeń o jst
3. ustalenie, jaki charakter mają roszczenia zasądzone w drodze wyroków od jst, w szczególności czy mają one charakter odszkodowania czy dotacji.

Zgodnie z art. 90 ust. 11 ustawy z dnia 7.09.1991r. o systemie oświaty przyznanie dotacji, o których mowa wart.90 ust.1a–8, stanowi czynność z zakresu administracji publicznej, o której mowa wart.3§2 pkt4 ustawy z dnia 30sierpnia 2002r. –Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Z kolei ustawa z dnia 27.10.2017r. o finansowaniu zadań oświatowych w art. 91 ust. 1 wskazuje, iż do czynności podejmowanych w związku z udzieleniem dotacji, o których mowa wart.15–21, art.25, art.26, art.28–32, art.40 iart.41, na rok 2018, stosuje się przepisy rozdziału 3, o ile przepisy szczególne nie stanowią inaczej. Z ust. 2 wynika, iż do wszczętych i niezakończonych przed dniem 1stycznia 2018r. postępowań w przedmiocie ustalenia wysokości lub przekazania dotacji na rok 2017 lub lata wcześniejsze stosuje się przepisy dotychczasowe. Ponadto zgodnie z art. 47 Czynności podejmowane przez organ dotujący, o którym mowa wart.15–21, art.25, art.26, art. 28–32 iart.40–41a, w celu ustalenia wysokości lub przekazania dotacji, o których mowa wart.15–21, art.25, art.26, art.28–32, art.40 iart.41, stanowią czynności z zakresu administracji publicznej, o których mowa wart.3§2pkt4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

Spór dotyczący właściwości sądu w sprawach roszczeń sprzed 01.01.2017r. nie został jeszcze w pełni rozstrzygnięty, o czym świadczą zaprezentowane poniżej orzecznictwo sądów administracyjnych i Sądu Najwyższego, które dotyczą spraw pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego a podmiotami uprawnionymi do otrzymywania dotacji zgodnie z art. 90 ustawy o systemie oświaty. Sądy wydają w tych sprawach różne, choć oparte na tych samych lub podobnych ustaleniach, rozstrzygnięcia.

Stanowisko NSA zaprezentowane w postanowieniu z dnia 3.06.2004r.   
(OW 53/04) jest następujące: „przepisy zawarte w art. 90 ust. 2-4 u.s.o.   
nie przewidują rozstrzygnięcia spraw dotyczących dotacji w postępowaniu administracyjnym”. Według składu sędziowskiego organ stanowiących, który określa tryb udzielenia dotacji, decyduje o formie jej przyznawania, jednakże niezależnie od charakteru czynności, w jakiej następuje udzielenie dotacji, nie jest to decyzja administracyjna w rozumieniu k.p.a. Ten pogląd podzielił również NSA w wyroku z dnia 17.01.2007r. (II GSK 319/07).

Należy też przytoczyć zawartą w postanowieniu Sądu Najwyższego   
z dnia 7 maja 1999r. (I CKN 1132/97) tezę, że niedopuszczalna jest droga sądowa w sprawie z powództwa niepublicznej szkoły o uprawnieniach szkoły publicznej przeciwko Skarbowi Państwa lub jednostce samorządu terytorialnego o zapłatę dotacji udzielonej na podstawie art. 90 ustawy   
o systemie oświaty. W uzasadnieniu tego orzeczenia argumentuje się,   
że komentowana regulacja bez żadnych wątpliwości mieści się z sferze prawa finansowego (administracyjnego) będącego ze swej natury częścią składową prawa publicznego, Skarb Państwa zaś lub jednostka samorządu terytorialnego zajmuje w stosunku do podmiotu uprawnionego   
do otrzymania dotacji pozycję działającego z mocy władzy zwierzchniej,   
co wyklucza istnienie między stronami stosunku cywilnoprawnego.

W dalszej kolejności należy wskazać, iż Trybunał Konstytucyjny 10.07.2000r. wydał orzeczenie (SK 12/99), w którym wyraził stanowisko,   
iż między osobami pozostającymi w stałym stosunku cechującym się brakiem równorzędności może dojść do ukształtowania więzi, w której podmioty te posiadają równy status. Trybunał podkreślił, iż nie można wykluczyć iż roszczenia o zapłatę powstałe na tle stosunku administracyjnego ma charakter cywilnoprawny, a spór dotyczący jego wykonania należy zakwalifikować, jako sprawę cywilną.

W nowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalił się jednak pogląd, że dopuszczalna jest droga sądowa dla dochodzenia roszczeń podmiotów niepublicznych o zapłatę z tytułu wadliwego obliczenia i   
w konsekwencji nieuzasadnionego obniżenia dotacji należnej na podstawie art. 90 ust. 2 i 3 u.s.o. Kognicja sądu obejmuje badanie zarówno prawidłowości naliczenia dotacji oświatowej, jak i zasadności odmowy jej wypłaty (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 stycznia 2007 r., IV CSK 312/08, nie publ, z dnia 4 września 2008 r.,  IV CSK 204/08, nie publ.,   
z dnia 20 czerwca 2013 r.,  IV CSK 696/12, nie publ. oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2007 r., III CZP 88/07, nie publ.). Kierując się tym stanowiskiem Sąd Najwyższy w tego rodzaju sprawach wielokrotnie potwierdzał dopuszczalność badania w toku postępowania cywilnego prawidłowości ustalenia wysokości dotacji oświatowej (por.m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2014 r., IV CSK 531/13, OSNC 2015, Nr 4, poz. 49, z dnia 26 marca 2015 r., V CSK 376/14, nie publ. oraz postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2015 r., IV CSK 330/15, nie publ., i z dnia 18 sierpnia 2016 r., IV CSK 67/16, nie publ.).

W części orzeczeń Naczelny Sąd Administracyjny wskazuje, na administracyjnoprawną kwalifikację czynności związanych z ustaleniem i przekazaniem środków finansowych w ramach dotacji na podstawie art. 90 ust. 3 u.s.o. - mimo braku podstaw do wydawania decyzji administracyjnych - przyjmując, że rozpoznanie sprawy o wypłatę dotacji mieści się w zakresie kognicji sądów administracyjnych na podstawie [art. 3 § 2 pkt 4](https://sip.lex.pl/#/document/16982717?unitId=art(3)par(2)pkt(4)&cm=DOCUMENT) p.p.s.a., jako czynność z zakresu administracji publicznej, zwłaszcza w sprawach   
w których oprócz sporu o zapłatę występuje także spór o określenie wysokości dotacji (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 listopada 2005 r., II GSK 283/05, nie publ., z dnia 15 lutego 2006 r., II GSK 375/05, nie publ., z dnia 17 stycznia 2008 r.,  II GSK 320/07, nie publ. oraz postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 marca 2013r., II GSK 257/13, nie publ. i z dnia 27 marca 2013 r., II GSK 322/13,   
II GSK 321/13, nie publ.).

W części orzeczeń prezentuje natomiast pogląd, że obliczenie należnej dotacji dla placówki oświatowej jest czynnością techniczną o charakterze księgowo - rachunkowym, w związku z czym nie kwalifikuje się, jako czynność określona przepisem art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a. W tym nurcie orzeczniczym wskazuje się na trudność w określeniu, jaki akt lub czynność w sprawach dotacji dla szkół i placówek niepublicznych miałyby podlegać kontroli sądu administracyjnego. W konsekwencji przyjmuje się,   
że dochodzenie roszczeń o należną, lecz niewypłaconą dotację odbywa się   
na drodze sądowej, w postępowaniu cywilnym (por.m.in. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 kwietnia 2012 r., II GSK 563/12, nie publ., z dnia 16 października 2012 r., II GSK 1651/12, nie publ. oraz postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 października 2014 r., II GSK 1700/14, nie publ., z dnia 28 września 2012 r., II GSK 1504/12, nie publ., z dnia 11 kwietnia 2012 r., II GSK 562/12, II GSK 563/12, nie publ., z dnia 4 kwietnia 2012 r., II GSK 525/12, nie publ.,   
z dnia 3 kwietnia 2012 r., II GSK 524/12, II GSK 523/12, II GSK 522/12, II GSK 521/12, nie publ., z dnia 26 stycznia 2011 r., II GSK 98/10, nie publ.,   
i z dnia 18 stycznia 2011 r., II GSK 1211/10, II GSK 1552/10, nie publ.).

Istniejąca rozbieżność w orzecznictwie sądów administracyjnych, brak ustalenia zasady prawnej w drodze uchwały powiększonego składu Naczelnego Sądu Administracyjnego, powoduje dezorientację co do właściwego trybu kwestionowania wysokości przyznanej dotacji oświatowej   
i domagania się jej zapłaty. Stan ten pogłębia istnienie pozytywnego sporu kompetencyjnego między sądami powszechnymi i Sądem Najwyższym,   
a sądami administracyjnymi i brak instrumentów rozstrzygania tego rodzaju sporów w ustawodawstwie polskim.

Odnośnie zagadnienia przedawnienia roszczeń podmiotów dotowanych należy wskazać, iż zagadnienie to nie jest w chwili obecnej uregulowane   
w obowiązujących przepisach oświatowych, w związku z czym sądy powszechne przyjmują ogólny termin przedawnienia roszczeń wynikający   
z art. 118 k.c. tj. sześć lat, z zastrzeżeniem, że koniec okresu przedawnienia przypada na ostatni dzień roku kalendarzowego. Należy również wskazać,   
iż w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 22.05.2014r. IV CSK 531/13) roszczenia z tytułu dotacji dla niepublicznych szkół ponadgimnazjalnych o uprawnieniach szkół publicznych, przewidziane w art. 90 ust. 2 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty, nie mają charakteru świadczeń okresowych w rozumieniu art. 118 k.c. Ponadto roszczenia te nie stanowią roszczeń związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą, co implikowałoby 3-letni okres przedawnienia, albowiem zgodnie z art. 170 ust. 1 ustawy z dnia 14.12.2016r. Prawo oświatowe prowadzenie tego typu placówek nie jest działalnością gospodarczą (analogiczny zapis obowiązywał w ustawie o systemie oświaty – art. 83a ust. 1). Propozycja uregulowania tego zagadnienia na poziomie 5-letniego okresu przedawnienia, który byłby analogiczny do wynikającego z art. 36 ust. 5 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych okresu, w którym podmiot dotujący może kontrolować prawidłowość pobrania i wykorzystania dotacji.

Z zagadnieniem terminu dochodzenia roszczeń przez podmioty dotowane na drodze sądowej istotny związek ma problematyka charakteru roszczeń, które są zasądzane przez sądy od jednostek samorządu terytorialnego. Obowiązujące przepisy prawa nie określają w sposób jednoznaczny tego zagadnienia, a ma ono znaczenie zarówno z punktu widzenia postępowania procesowego, jak również w późniejszym etapie, albowiem sporne jest czy tak zasądzone i przekazane środki mają nadal charakter dotacji, a tym samym czy ich wydatkowanie podlega kontroli podmiotu dotowanego w trybie art. 36 ustawy o finansowaniu zadań oświatowych.

Obowiązujące przepisy prawa oświatowego wprost nie regulują sytuacji związanej z rozliczeniem dotacji wypłaconej w zaniżonej wysokości, jak również nie ustalają charakteru środków wypłacanych z tego tytułu na podstawie wyroków sądowych. Sam zaś fakt dopuszczalności sądowego dochodzenia należności z tytułu niewypłaconej, a należnej dotacji potwierdził Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 3.01.2007r. (sygn. akt IV CSK 312/06), w którym stwierdził, że z art. 90 ustawy o systemie oświaty wynika norma kreująca między Skarbem Państwa lub jednostką samorządu terytorialnego, właściwymi do wypłaty dotacji, a osobami prowadzącymi szkoły lub placówki niepubliczne, uprawnionymi do żądania ich otrzymania, stosunek prawny odpowiadający cechom zobowiązania w rozumieniu   
art. 353 § 1 k.c. Skoro zaś w przepisach ustawy nie przewidziano szczególnego trybu dochodzenia tego rodzaju roszczeń na drodze postępowania administracyjnego, uprawniony może poszukać ochrony prawnej tylko przed sądem powszechnym w postępowaniu cywilnym.

Tym samym roszczenie o wypłatę dotacji w należnej wysokości wynika zatem bezpośrednio z przepisów prawa materialnego tj. ustawy o systemie oświaty, a w szczególności jej art. 90. Jak zauważył bowiem Sąd Najwyższy przepisy ustawy w jasny sposób określają, kto jest dłużnikiem, a kto wierzycielem. Roszczenie to ma zatem charakter roszczenia o zapłatę należnej dotacji. Skoro brak jest podstaw do zakwalifikowania w/w roszczeń jako roszczenia odszkodowawczego to środki te posiadają w dalszym ciągu cechy dotacji. Tym samym obowiązek stosowania do dopłaconych do należnej wysokości środków pieniężnych z tytułu dotacji odpowiednich przepisów prawa, w tym ustanawiającego obowiązek wykorzystania dotacji do końca roku budżetowego, w którym dotacja została faktycznie wypłacona/dopłacona (tak m.in. RIO w Gdańsku pismo   
nr RP.0441/in/16/1/2015 z dnia 17.06.2015r.).

Odmienne stanowisko prezentują jednakże sądy administracyjne m.in. w wyroku WSA w Białymstoku z dnia 16.06.2014r. (I SA/Bk 110/14), stwierdzono, że wypłacone środki nie stanowią dotacji. Sąd wskazał jedynie, że wypłacone należności przypomina instytucję „refundacji” przy czym nie wyjaśnił szerzej co należy rozumieć pod tym pojęciem oraz jakie przepisy upoważniają do takiego stanowiska.