

Sz. Pan

Waldemar Moczyński

Wójt Gminy Drzycim

Opinia prawna dotycząca przedłożonego do opinii projektu uchwały Rady Gminy w Drzycimiu w sprawie projektu określonego nazwą używaną na poczet niniejszej opinii „uchwałą w sprawie dowozu”

Przystępując do sporządzenia niniejszej opinii koniecznym w pierwszej kolejności należy poddać analizie prawnej podstawy sporządzonego projektu. Projektodawcy jako podstawę prawną przyjęcia opiniowanego projektu uchwały wskazują przepis art. 18 ust.1 ustawy o samorządzie gminnym, art.14a ust.1, ust 2, ust. 3 oraz art.17 ust.1, ust .1, ust.2, ust.3 ustawy o systemie oświaty. Biorąc więc pod uwagę przywołane podstawy prawne przywołane przez projektodawców stwierdzam, że przyjęcie przedłożonego projektu w oparciu o przedstawioną podstawę prawną należy uznać za przedmiotowa zaś uchwała była sprzeczną z przepisami ww. ustaw.

Za zasadnością tak stanowczej opinii przemawiają wskazane poniżej przesłanki .

1). W pierwszej kolejności należy podkreślić, że kwestię dowożenia dzieci do szkół reguluje ustawa z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (tekst jedn.: Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.) co znalazło odzwierciedlenie w przepisach:

- a) art. 14 ust. 3 ustawy regulujący kwestię dowozu dzieci sześciolletnich, które obowiązane są odbyć roczne przygotowanie przedszkolne w przedszkolu lub w oddziale przedszkolnym zorganizowanym w szkole podstawowej,
- b) art. 17 ust. 2 i 3 ustawy określając kwestię dowozu uczniów realizujących obowiązek szkolny w szkołach podstawowych i gimnazjach n,
- c) art. 17 ust. 3a kwestię dowozu uczniów niepełnosprawnych realizujących obowiązek nauki i obowiązek szkolny (zobacz . wyrok WSA w Olsztynie z dnia 15 lipca 2008 r., II SA/OI 149/08, Lex, 516087) .

2). Przyjęcie uchwały w oparciu art. 18 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, mającego charakter przepisu ogólnego, nie może stanowić samodzielnej podstawy prawnej do podjęcia uchwały określającej zasady dofinansowania dowozów szkolnych z budżetu gminy uczniom niespełniającym kryteriów odległości wskazanych w art. 17 ust. 2 ustawy z dnia 7 września 1991 r.- o systemie oświaty (tj. Dz. U. z 2004 r., Nr 256 poz. 2572 ze zm.) (wyrok wsa 2008-10-21 w Gorzowie Wielkopolskim I SA/Go 713/08 , LEX nr 514992).

3).Należy podzielić pogląd komentatora do ustawy o systemie oświaty który stwierdzić „Przepisy komentowanej ustawy mają wystarczająco konkretny i wyczerpujący charakter, aby stanowić bezpośrednią podstawę prawną realizacji omawianego obowiązku. Stanowienie przez rady gmin uchwał w przedmiocie zasad bezpłatnego dowozu dzieci czy też zwrotu kosztów dojazdu zapewnianego przez rodziców narusza zasadę legalizmu działania organów władzy publicznej { (art. 7 Konstytucji RP { Pilich M. Komentarz do art. 17 ustawy o systemie oświaty, komentarz ABC 2012 stan prawny: 2011-11-01, podobnie uchwała RIO w

Zielonej Górze z dnia 2 lipca 2008 r., 107/08, OwSS 2008, nr 4, poz. 109; wyrok WSA w Gorzowie Wlkp. z dnia 21 października 2008 r., I SA/Go 713/08, LEX nr 514992 }}. Wskazane jako podstawę prawną przedłożonego projektu przepisu wprost nie wskazują który organ gminy jest odpowiedzialny za ich ustalenie oraz w jakich formach prawnych. Uwzględniając jednak komentarz do tych przepisów „ Wydaje się, że kwestie, o których mowa, jako mające w znacznej części charakter organizatorski czy też materialno-techniczny, należą do kompetencji wójta (burmistrza, prezydenta miasta). Organ ten ustala sposób wykonywania omawianego zadania, kierując się uchwałą rady gminy w przedmiocie ustalenia sieci przedszkolnej i szkolnej (Pilich M. Komentarz do art. 14a i art. 17 ust. 3a pkt 3 u.s.o. ustawy o systemie oświaty, komentarz ABC 2012 stan prawny: 2011-11-01).

4). Do projektu załączono załącznik nr 1, który jak to nazwa uchwały wskazuje ma również regulować zagadnienia związane z zwrotem kosztów przejazdu środkami komunikacji publicznej. Takie rozwiązanie jest bezprawne albowiem jak orzekł WSA w Łodzi :” Wójt, a nie rada gminy jest organem uprawnionym do określania zasad zwrotu kosztów przejazdu do szkoły ucznia i jego opiekuna. Także w przypadku przewozu dziecka do przedszkola organem uprawnionym do zwrotu kosztów przejazdu jest wójt (wyrok WSA w Łodzi z dnia 8 sierpnia 2008 r. III SA/Łd 289/08).

5). Projekt uchwały w załączniku przewiduje, że w celu zapewnienia bezpieczeństwa i porządku stosowane będą przepisy wymienione w § 2 załącznika. Takie rozwiązanie jest niedopuszczalne z mocy przepisu art. 40 ust. 3 i art. 40 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym, które stanowią, że „ W zakresie nieuregulowanym w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących rada gminy może wydawać przepisy porządkowe, jeżeli jest to niezbędne dla ochrony życia lub zdrowia obywateli oraz dla zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego, a przepisy porządkowe, o których mowa w ust. 3, mogą przewidywać za ich naruszenie karę grzywny wymierzaną w trybie i na zasadach określonych w prawie o wykroczeniach. Pogląd stwierdzający, że przepis art. 40 ust. 3 u.s.g. wymaga przede wszystkim, żeby materia mająca być przedmiotem regulacji przez radę gminy nie była uregulowana w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących. znajduje potwierdzenie w orzecznictwie NSA (, np. w wyroku NSA z 22 V 1991 r., SA/Ka 311/91 (Wspólnota 1991, nr 4, s. 17, wyroku NSA z 8 XII 1992 r., SA/Wr 1306/92 (ONSA 1993, nr 2, poz. 56). Dodatkowo należy wskazać kierując się orzeczeniem SN, w którym podkreśla się że nie jest dopuszczalne wprowadzenie przepisów porządkowych dotyczących kwestii uregulowanych w ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących, a contrario wprowadzenie przepisów, które są uregulowane w ustawach lub innych powszechnie obowiązujących przepisach narusza konieczny warunek wydania takich przepisów, określony w art. 40 ust. 3 powyższej ustawy o samorządzie gminnym ” (SN w tezie nr 2 swojego wyroku z 4 XII 2001 r., V KKN 293/01, LEX nr 51576).

6). Ustawodawca nakłada na gminę bezwzględny obowiązek zapewnienia opieki "w czasie przewozu". Kierując się tak sformułowanym sposobem zapewnienia opieki należy stwierdzić, że sprawowanie opieki nie musi być wykonywane przez osobę przez osobę będącą nauczycielem, opiekę może sprawować jakakolwiek osoba

pełnoletnia, która jest zdolna do ponoszenia odpowiedzialności (karnej, cywilnej) za działanie lub zaniechanie w związku ze sprawowaną opieką ze sprawującym opiekę musi być nauczyciel, nie może to być kierowca pojazdu przewożącego dzieci, gdyż przemawia przeciwko temu wykładnia celowościowa: piecza osoby dorosłej nad dziećmi powinna być efektywna, a nie fikcyjna. Dlatego też opiekun (czy też opiekunowie) powinien być wyznaczony wyłącznie do tego zadania.

7). Należy zaznaczyć również, iż kompetencja rady gminy w zakresie gospodarki finansowej obejmuje uchwalanie budżetu co wynika z treści art. 18 ust. 2 pkt 4 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. Nr 142 z 2001 r. poz. 1591 z późn. zm.). Nie obejmuje natomiast dysponowania wydziałonymi w budżecie środkami gdyż budżet gminy wykonuje wójt, o czym stanowi przepis art. 30 ust. 2 pkt 4 wymienionej ustawy. Zakres spraw powierzonych radom gminy musi być interpretowany ściśle i nie może prowadzić do swobodnego podejmowania przez rady uchwał w sprawach nie zastrzeżonych do ich kompetencji. Realizacja ustawowego obowiązku w zakresie zapewnienia dojazdu dzieci do placówek oświatowych czy placówek zapewniających realizację obowiązku szkolnego przez dzieci niepełnosprawne następuje w oparciu o środki przewidziane w budżecie, który realizowany jest przez Wójta.

Biorąc więc pod uwagę wskazane powyżej przesłanki stwierdzam, że nie podstaw prawnych aby zagadnienie dotyczące zasad realizacji obowiązku gminy w zakresie zapewnienia dowozu dzieci do szkół regulowane było Uchwałą Rady Gminy.

Opinię prawną sporządzono w dwóch jednobrzmiących egzemplarzach, z których jeden przesłano drogą elektroniczną jej adresatowi, drugi do akt własnych.

Wojciech Górski
Radca Prawny

