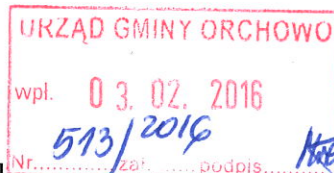


z dnia 27 stycznia 2016 roku

1) Rada Gminy

2) Sekretarz

3) M. Kasprzak



Na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 11 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2012 r. poz. 1113, z późn. zm.) oraz art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2015 r. poz. 1515, z późn. zm.) Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu

stwierdza nieważność

postanowień uchwały Nr XVIII/85/15 Rady Gminy Orchowo z dnia 29 grudnia 2015 r. w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych i niepublicznych przedszkoli, szkół i innych form wychowania przedszkolnego zakładanych i prowadzonych na terenie Gminy Orchowo przez podmioty nie należące do sektora finansów publicznych oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania, w części dot.:

- w § 3 ust. 2 wyrażenie: *z tym, że na ucznia niepełnosprawnego kwota dotacji jest równa kwocie przewidzianej na niepełnosprawnego ucznia przedszkola w części oświatowej subwencji ogólnej otrzymywanej przez organ dotujący;*
- załącznika Nr 2 do uchwały w części „Informacja o uczniach spoza terenu Gminy Orchowo”, z powodu istotnego naruszenia przepisów art. 80 ust. 4, art. 90 ust. 4 i ust. 1b ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2015 r. poz. 2156, z późn. zm.).

Uzasadnienie

Uchwałą Nr XVIII/85/15 z dnia 29 grudnia 2015 roku (doręczoną tutejszej Izbie w dniu 7 stycznia 2016 r.) Rada Gminy Orchowo powołując się m.in. na przepisy art. 80 ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty, ustaliła tryb udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych i niepublicznych przedszkoli, szkół i innych form wychowania przedszkolnego zakładanych i prowadzonych na terenie Gminy Orchowo przez podmioty nie należące do sektora finansów publicznych oraz tryb i zakres kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania.

Regionalna Izba Obrachunkowa na podstawie przepisów art. 61 § 1 i 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego, w związku z art. 91 ust. 5 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym, zawiadomiła Przedstawiciela Gminy

o wszczętym postępowaniu nadzorczym w odniesieniu do uchwały Nr XVIII/85/15 z dnia 29 grudnia 2015 roku, wyznaczając równocześnie termin rozpatrzenia sprawy na dzień 27 stycznia 2016 roku.

Rozpoznając sprawę na posiedzeniu w dniu 27 stycznia 2016 roku Kolegium Izby ustaliło i zważyło co następuje.

Jak wynika z brzmienia art. 7 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym do zadań własnych gminy należą sprawy edukacji publicznej. Zadaniem oświatowym jednostek samorządu terytorialnego jest, jak stanowi art. 5a ust. 2 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty, zapewnienie funkcjonowania określonych kategorii przedszkoli, szkół i placówek oświatowych przyporządkowanych wyszczególnionemu w treści przepisu zakresowi działania gminy. W kontekście powołanych dyspozycji jedną z form realizacji przez gminę zadań oświatowych jest udzielanie dotacji na zasadach określonych w Rozdziale 7 „Finansowanie szkół i placówek publicznych” i Rozdziale 8 „Szkoly i placowki niepubliczne” ustawy o systemie oświaty.

Wzorcem normatywnym wyznaczającym granice materialne, procesowe i kompetencyjne dla stanowienia prawa miejscowego w zakresie udzielania i rozliczania dotacji dla szkół i placówek oświatowych są przepisy art. 80 ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty.

Zgodnie z art. 80 ust. 4 ustawy o systemie oświaty: *organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego ustala tryb udzielania i rozliczania dotacji o których mowa w ust. 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.*

Zgodnie z art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty: *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.*

Wykonując dyspozycję przepisu art. 80 ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty, w dniu 29 grudnia 2015 roku Rada Gminy Orchowo podjęła uchwałę Nr XVIII/85/15 w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych i niepublicznych przedszkoli, szkół i innych form wychowania przedszkolnego zakładanych i prowadzonych na terenie Gminy Orchowo przez podmioty nie należące do sektora finansów publicznych oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania. W postanowieniu § 3 ust. 2 uchwały Rada Gminy zawarła zapis o treści: *Niepubliczne przedszkola, które w wyniku otwartego konkursu,*

o którym mowa w art. 90 ust. 1d, spełniają wymagania określone w art. 90 ust. 1b ustawy o zmianie ustawy o systemie oświaty, otrzymują z budżetu Gminy Orchowo dotację w wysokości równej wydatkom bieżącym przewidzianym na jednego ucznia w przedszkolach publicznych prowadzonych przez Gminę Orchowo, pomniejszonym o opłatę za korzystanie z wychowania przedszkolnego, stanowiącego dochody budżetu Gminy, z tym, że na ucznia niepełnosprawnego kwota dotacji jest równa kwocie przewidzianej na niepełnosprawnego ucznia przedszkola w części oświatowej subwencji ogólnej otrzymywanej przez organ dotujący.

Przyjęte przez Gminę rozwiązanie w w/w postanowieniu w zakresie dotacji na ucznia niepełnosprawnego nie gwarantuje, zdaniem Kolegium, że dotacja na ucznia niepełnosprawnego w każdym przypadku będzie co najmniej równa dotacji na ucznia pełnosprawnego. Może się bowiem zdarzyć, że wielkość dotacji na ucznia niepełnosprawnego, ustalona w oparciu o odpowiednik kwoty przewidzianej na niepełnosprawnego ucznia w części oświatowej subwencji ogólnej, będzie niższa niż wielkość dotacji dla pozostałych uczniów (nie niepełnosprawnych) ustalona w oparciu o ponoszone wydatki bieżące.

Ustawodawca poprzez zawarcie - w art. 90 ust. 1b ustawy o systemie oświaty – zwrotu:
1b). w wysokości nie niższej niż kwota przewidziana na niepełnosprawnego ucznia przedszkola w części oświatowej subwencji ogólnej otrzymywanej przez jednostkę samorządu terytorialnego, użytego po wcześniejszym wskazaniu minimalnego wskaźnika wielkości dotacji (odnoszonego do ustalonych w budżecie wydatków bieżących ponoszonych na jednego ucznia), chciał zagwarantować dofinansowanie na ucznia niepełnosprawnego na poziomie przewidzianym w części oświatowej subwencji ogólnej, w sytuacji gdyby wielkość dotacji ustalona przez organ stanowiący była niższa niż ta, która została ustalona w subwencji.

Mając powyższe na względzie Kolegium postanowiło o stwierdzeniu nieważności w części postanowienia w § 3 ust. 2 uchwały.

W załączniku Nr 2 do uchwały „Informacja o faktycznej liczbie uczniów...” w części „Informacja o uczniach spoza terenu Gminy Orchowo”, Rada postawiła wymóg podania imiennego wykazu dzieci uczęszczających do przedszkoli, szkół, i innych form wychowania przedszkolnego, zamieszkałych poza terenem gminy Orchowo, zawierającego imię i nazwisko, PESEL, adres zamieszkania i dane Gminy.

Kolegium Izby zauważa, że żądanie wymienionych wyżej danych o uczniu jest sprzeczne z art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r., o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2014 r. poz. 1182, z późn. zm.). Z przepisów tych wynika bowiem, że *każdy ma prawo do ochrony dotyczących go danych osobowych*. W rozumieniu ww. ustawy zgodnie z art. 6 ust. 1 za dane osobowe uważa się wszelkie informacje dotyczące zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osoby fizycznej. Wypełniając obowiązek ustawowy wynikający z art. 80

ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty, Rada w uchwale stanowiącej akt prawa miejscowego nie może pominąć zasady adekwatności. Nie można żądać danych w nadmiarze, danych nieadekwatnych w stosunku do celu.

Stanowiące podstawę wydania badanej uchwały przepisy art. 80 ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty nie zawierają stosownego upoważnienia dla rady gminy w zakresie nakładania na osobę prowadzącą przedszkole, szkołę lub inną formę wychowania przedszkolnego obowiązku podawania danych dotyczących dzieci. Stąd należy ocenić, iż kwestionowane regulacje w ww. zakresie ustanowione zostały bez upoważnienia ustawowego niezbędnego dla nałożenia tego rodzaju obowiązków. Żądanie udostępnienia danych osobowych w każdym przypadku powinno opierać się na stosownej podstawie prawnej.

Zgodnie z art. 80 ust. 3g oraz art. 90 ust. 3g ustawy o systemie oświaty, ustawowo dopuszczona możliwość przetwarzania danych osobowych uczniów dotyczy jedynie sytuacji związanych z przeprowadzaniem kontroli prawidłowości wykorzystywania dotacji przez szkoły. Umieszczanie takich danych w „Informacji o uczniach spoza terenu Gminy Orchowo” nie mieści się w ramach prowadzonej kontroli. Przetwarzanie danych osobowych poza prowadzoną kontrolą nie znajduje upoważnienia ustawowego w przepisach art. 80 ust. 4 i art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty, jak również w przepisach innych ustaw. Stanowisko takie znajduje również potwierdzenie w wyroku WSA w Gdańsku o sygn. akt I SA/Gd 245/12 z dnia 15 maja 2012 roku, w wyroku NSA sygn. akt II GSK 388/14 z dnia 9 września 2014 r., czy też w wyroku WSA w Poznaniu sygn. akt I SA/Po 521/14 z dnia 30 października 2014 r.

Zatem w ocenie Kolegium Izby należy stwierdzić nieważność załącznika Nr 2 „Informacja o faktycznej liczbie uczniów...” w części „Informacja o uczniach spoza terenu Gminy Orchowo”.

Kolegium Izby wskazuje, że z wyżej przytoczonych już względów, przekazane w załączniku dane o uczniach z innych gmin mogą się odnosić jedynie do liczby dzieci, a brak podstaw do zamieszczania informacji typu: imię i nazwisko ucznia, adres zamieszkania, data urodzenia.

Ponadto Kolegium zauważa, że stosownie do przepisów art. 90 ust. 2b i 2d ustawy o systemie oświaty, dotacje dla niepublicznych przedszkoli/ innych form wychowania przedszkolnego, przysługują na każdego ucznia w ustalonej przez Radę Gminy wysokości wydatków bieżących ponoszonych w przedszkolach prowadzonych przez Gminę w przeliczeniu na jednego ucznia, pomniejszonych o opłaty za korzystanie z wychowania przedszkolnego oraz za wyżywienie, stanowiące dochody budżetu gminy, a nie jak to ustaliła Rada w postanowieniach § 3 ust. 1 i 3: wydatków bieżących ponoszonych na uczniów w przedszkolach prowadzonych przez Gminę w przeliczeniu na jednego ucznia.

W przypadku naliczania dotacji dla przedszkoli niepublicznych/ innych form wychowania przedszkolnego należy stosować zapis ustawowy, względnie dokonać stosownej zmiany uchwały Nr XVIII/85/15 Rady Gminy Orchowo z dnia 29 grudnia 2015 roku w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych i niepublicznych przedszkoli, szkół i innych form wychowania przedszkolnego zakładanych i prowadzonych na terenie Gminy Orchowo przez podmioty nie należące do sektora finansów publicznych oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania.

Z załączników do uchwały wynika, że dotacje będą udzielane na uczniów objętych wczesnym wspomaganie rozwoju dziecka. Jednakże w uchwale Rada nie ustaliła podstawy obliczania tej dotacji. Stosownie do przepisu art. 90 ust. 1a ustawy o systemie oświaty: *Niepubliczne przedszkola, inne formy wychowania przedszkolnego, szkoły podstawowe (...), które zgodnie z art. 71b ust. 2a prowadzą wczesne wspomaganie rozwoju dziecka, otrzymują dotację z budżetu odpowiednio gminy lub powiatu w wysokości nie niższej niż kwota przewidziana na jedno dziecko objęte wczesnym wspomaganie rozwoju w części oświatowej subwencji ogólnej dla jednostki samorządu terytorialnego (...).*

Rada winna dokonać zmian uchwały Nr XVIII/85/15 Rady Gminy Orchowo z dnia 29 grudnia 2015 roku w sprawie ustalenia trybu udzielania i rozliczania dotacji dla publicznych i niepublicznych przedszkoli, szkół i innych form wychowania przedszkolnego zakładanych i prowadzonych na terenie Gminy Orchowo przez podmioty nie należące do sektora finansów publicznych oraz trybu i zakresu kontroli prawidłowości ich pobrania i wykorzystania w sposób gwarantujący przestrzeganie obowiązujących w tym zakresie przepisów ustawy o systemie oświaty.

Biorąc powyższe pod uwagę Kolegium Izby postanowiło jak w sentencji uchwały.



Pouczenie: Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu, w terminie 30 dni od daty doręczenia, za pośrednictwem Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu.