

DOSKONALENIE STRATEGII ZARZĄDZANIA OŚWIATĄ NA POZIOMIE REGIONALNYM I LOKALNYM II ETAP

Tytuł: Przekazanie szkoły w drodze umowy do prowadzenia osobie prawnej niebędącej j.s.t. lub osobie fizycznej

Autor: Karolina Majewska
radca prawny

Przekazanie szkoły na podstawie art. 5 ust. 5g i nast. ustawy o systemie oświaty

- geneza zmian – ustawa z dnia 19 marca 2009 r. o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2009 r., nr 56, poz. 458, z późn. zm.) i jej pierwotne założenia;
- cel wprowadzonej regulacji.

Przekazanie szkoły w drodze umowy

Jednostka samorządu terytorialnego, będąca organem prowadzącym szkołę liczącą nie więcej niż 70 uczniów, na podstawie uchwały organu stanowiącego tej jednostki oraz po uzyskaniu pozytywnej opinii organu sprawującego nadzór pedagogiczny, może przekazać, w drodze umowy, osobie prawnej niebędącej jednostką samorządu terytorialnego lub osobie fizycznej, prowadzenie takiej szkoły.

Zasady i warunki przekazywania szkół publicznych do prowadzenia podmiotom niepublicznym

- uzyskanie pozytywnej opinii kuratora oświaty;
- liczba uczniów szkoły przekazanej nie może przekraczać 70 (wyrok WSA z Łodzi z 13 kwietnia 2012 r., III SA/Łd 158/12 „dzieci uczęszczające do oddziału przedszkolnego w szkole podstawowej winny być traktowane jak uczniowie i winny być wliczane do "70 uczniów" w rozumieniu art. 5 ust. 5g ustawy o systemie oświaty")

Zasady i warunki przekazywania szkół publicznych do prowadzenia podmiotom niepublicznym

- przekazanie może dotyczyć zarówno publicznych szkół jak i przedszkoli, dla których organem prowadzącym jest j.s.t.;
- przekazanie do prowadzenia następuje w drodze umowy;
- drugą stroną umowy może być tylko osoba fizyczna (mająca pełną zdolność do czynności prawnych) lub osoba prawna niebędąca j.s.t. (problem samorządowej osoby prawnej jako nowego organu prowadzącego ...)

Zasady i warunki przekazywania szkół publicznych do prowadzenia podmiotom niepublicznym

„Przekazanie do prowadzenia szkoły w trybie art. 5 ust. 5g u.s.o. spółce prawa handlowego, utworzonej w tym celu przez gminę, stanowi naruszenie tego przepisu, poprzez obejście jego bezpośredniego stosowania. W szczególności nie do pogodzenia z zasadą praworządności jest rozwiązanie umożliwiające jednostce samorządu terytorialnego, zobowiązanej do kontroli realizacji obowiązku szkolnego przez szkołę publiczną, której wyznaczono obwód, lub zgodnego z przeznaczeniem wykorzystania środków budżetowych przekazywanych w formie dotacji na podstawie art. 80 ust. 2 i n. u.s.o., aby była jednocześnie jedynym udziałowcem kontrolowanej przez siebie spółki prawa handlowego, której przekazała do prowadzenia szkołę publiczną na podstawie art. 5 ust. 5g u.s.o” (wyrok NSA z 4 kwietnia 2013 r., I OSK 93/13).

Zasady i warunki przekazywania szkół publicznych do prowadzenia podmiotom niepublicznym

- termin przekazania szkoły do prowadzenia;
- „na podstawie uchwały organu stanowiącego tej jednostki oraz po uzyskaniu pozytywnej opinii organu sprawującego nadzór pedagogiczny”.

Charakter uchwały organu stanowiącego j.s.t.

- warunkowy charakter uchwały (jej skutek prawny – ważność - zależy od wydania pozytywnej opinii przez kuratora oświaty)

Elementy uchwały w sprawie przekazania szkoły do prowadzenia

- wola zawarcia – w wykonaniu uchwały – umowy o przekazanie danej szkoły (wymienionej z nazwy i siedziby) określonej osobie prawnej lub fizycznej;
- uchwała powinna wymieniać co najmniej istotne elementy przyszłej umowy o przekazaniu (postulat by projekt umowy przekazania szkoły stanowił załącznik do uchwały).

Opinia organu sprawującego nadzór pedagogiczny

Wyrok NSA z 4 kwietnia 2013 r., I OSK 93/13 :

„Opinia kuratora oświaty w przedmiocie przekazania prowadzenia szkoły publicznej wydana w trybie art. 5 ust. 5g u.s.o. jest aktem nadzoru wymienionym w art. 89 u.s.g., a nie aktem lub czynnością w rozumieniu art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a.” – podlega zaskarżeniu na podstawie art. 89 i 98 ust. 1. ustawy o samorządzie gminnym.

Opinia organu sprawującego nadzór pedagogiczny

- kurator oświaty powinien zaopiniować uchwałę w terminie 14 dni od doręczenia rozstrzygnięcia organu gminy;
- opinia kuratora podlega zaskarżeniu do sądu administracyjnego;

Swoboda organu nadzoru przy podejmowaniu rozstrzygnięcia (ocena czy osoba fizyczna lub prawna, której szkoła ma być przekazana, daje rękojmię należytego wypełnienia wymagań nałożonych na organ prowadzący szkołę publiczną przez ustawę, inne przepisy prawa oraz na mocy umowy zawartej z j.s.t.).

Opinia negatywna musi wskazywać na **konkretny obowiązek prawny, którego spełnienie zostanie uniemożliwione** w przypadku przekazania szkoły do prowadzenia osobie fizycznej lub prawnej.

Motywy odmowy wydania opinii pozytywnej **nie może** być wynikające z przepisów ustawy pogorszenie położenia prawnego nauczycieli dotychczasowej szkoły samorządowej.

Umowa przekazania szkoły do prowadzenia

art. 5 ust. 5g ustawy - umowa, określa w szczególności:

- 1) w przypadku szkoły podstawowej i gimnazjum - wskazanie, czy szkole ustala się obwód;
- 2) tryb przejęcia szkoły lub placówki przez jednostkę samorządu terytorialnego w przypadkach, o których mowa w ust. 5j i 5k;
- 3) warunki korzystania z mienia przejętej szkoły lub placówki;
- 4) tryb kontroli przestrzegania warunków umowy;
- 5) warunki i tryb rozwiązania umowy za wypowiedzeniem.

Elementy umowy – ustalenie obwodu szkoły

- Konieczność określenia zasięgu terytorialnego (obwodu) – kontrola spełniania obowiązku szkolnego;
- Plan sieci publicznych szkół w gminie
- Ustalenie obwodu przekazywanej szkole może nastąpić na wniosek osoby przejmującej szkołę.
- Warunki przyjmowania uczniów do szkoły podstawowej lub gimnazjum, którym nie wyznaczono obwodu.

Elementy umowy - tryb przejęcia szkoły lub placówki przez j.s.t. w przypadkach, o których mowa w ust. 5j i 5k

- prawo i obowiązek j.s.t. stałego nadzorowania sposobu prowadzenia szkoły przez podmiot niepubliczny;
- brak możliwości likwidacji szkoły przekazanej – obowiązek „zwrotnego” przejęcia szkoły przez j.s.t. na skutek naruszenia prawa lub umowy zawartej z osobą przejmującą (ust. 5j), jak i dobrowolnego zaniechania prowadzenia działalności oświatowej przez tę osobę (ust. 5k)

Elementy umowy - tryb przejęcia szkoły lub placówki przez j.s.t. w przypadkach, o których mowa w ust. 5j i 5k

Umowa pomiędzy j.s.t. a osobą przejmującą prowadzenie szkoły publicznej reguluje tryb „zwrotnego” przejęcia szkoły, w szczególności:

- szczegółową procedurę przejęcia (np. przekazanie dokumentacji przebiegu nauczania, innej dokumentacji szkolnej, sposób przeprowadzenia inwentaryzacji mienia szkolnego),
- rozliczenia finansowe z tytułu nakładów poczynionych przez osobę fizyczną lub prawną prowadzącą szkołę, a także zwrotu przez nią niewykorzystanych dotacji na rzecz j.s.t.

Elementy umowy – warunki korzystania z mienia przejętej szkoły

- mienie przekazanej szkoły jako mienie samorządowe;
- tytuł prawny podmiotu niepublicznego, który przejął szkołę do prowadzenia do korzystania z przekazanego majątku – wybór właściwej umowy;
- wskazanie zasad przekazania mienia – wskazanie umowy, czy korzystanie będzie odpłatne czy nieodpłatne;
- zawarcie umowy wykonawczej przez organ wykonawczy j.s.t.

Elementy umowy – tryb kontroli przestrzegania warunków umowy

Umowa przekazania szkoły powinna określać m.in.,

- warunki na jakich upoważnieni pracownicy urzędu danej j.s.t. (urzędu gminy, starostwa, urzędu marszałkowskiego) mają prawo wstępu do szkoły,
- w jakim zakresie mogą sprawdzać dokumentację szkolną czy też żądać od dyrektora i pracowników szkoły udzielenia informacji.

Elementy umowy

– warunki i tryb rozwiązania umowy za wypowiedzeniem

- określenie sposobu rozwiązania umowy w sytuacjach określonych w przepisach art. 5 ust. 5j – 5k u.s.o.

Stosowanie przepisów ustawy o systemie oświaty

Przepis art. 5 ust. 5i u.s.o. „Do szkoły lub placówki przejętej zgodnie z ust. 5g stosuje się przepisy dotyczące szkół i placówek publicznych prowadzonych przez osoby prawne niebędące jednostkami samorządu terytorialnego lub osoby fizyczne, z wyjątkiem art. 58 ust. 3-5”.

Stosowanie przepisów ustawy o systemie oświaty

Stosowanie wprost przepisów u.s.o. dotyczy w szczególności:

1. zasad stanowienia statutu szkoły (art. 42 ust. 1 w zw. z art. 50 ust. 2 pkt 1 i art. 57);
2. powoływania dyrektora szkoły bez konkursu (art. 36a ust. 3);
3. wyłączenia stosowania przepisów o organach społecznych (art. 57);
4. gospodarki finansowej (art. 80 ust. 1) oraz zasad finansowania szkół przejmowanych z budżetu właściwej j.s.t. (art. 80 ust. 2 i n.);
5. zwolnienia od opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego, a także podatków i opłat należnych od nieruchomości szkolnych (art. 81).

Do pracowników pedagogicznych szkół przejmowanych stosować się będzie przepisy ustawy - Karta Nauczyciela (art. 91b ust. 2 pkt 2 KN).

„Zwrotne” przejęcie szkoły przez j.s.t.

Przepis art. 5 ust. 5j u.s.o. „Jednostka samorządu terytorialnego jest obowiązana przejąć prowadzenie szkoły lub placówki przekazanej osobie prawnej niebędącej jednostką samorządu terytorialnego lub osobie fizycznej, jeżeli osoba prowadząca szkołę lub placówkę nie wykonała polecenia, o którym mowa w art. 34 ust. 1 lub 2, narusza ustawę lub warunki prowadzenia szkoły lub placówki określone w umowie, o której mowa w ust. 5g. W tym przypadku umowa ulega rozwiązaniu z dniem przejęcia szkoły lub placówki przez jednostkę samorządu terytorialnego.”

„Zwrotne” przejęcie szkoły przez j.s.t. - przyczyny

Kwalifikowana postać naruszenia prawa:

niewykonanie poleceń wydanych przez organ sprawujący nadzór pedagogiczny, w formie:

- 1) decyzji wydanej na podstawie art. 34 ust. 1, nakazującej usunięcie stwierdzonego naruszenia ustawy w określonym terminie;
- 2) tzw. programu naprawczego, sporządzanego w celu poprawy wyników nauczania (art. 34 ust. 2)

„Zwrotne” przejęcie szkoły przez j.s.t. - przyczyny

Naruszenie przepisów ustawy – przykłady:

- nieefektywnie prowadzona kontrola realizacji obowiązku szkolnego przez szkołę publiczną, której wyznaczono obwód;
- stwierdzone w wyniku kontroli właściwej j.s.t. niezgodne z przeznaczeniem wykorzystanie środków budżetowych przekazywanych w formie dotacji na podstawie art. 80 ust. 2 i n.

Naruszenie prawa powinno być **oczywiste i rażące**, nie może budzić żadnych wątpliwości (zwłaszcza interpretacyjnych), a ponadto musi **wynikać ze stwierdzenia uchybień w toku czynności nadzorczych lub kontrolnych**, podjętych na podstawie prawa przez upoważnione do tego organy.

„Zwrotne” przejęcie szkoły przez j.s.t.

Przepis art. 5 ust. 5k u.s.o. „Osoba prawna niebędąca jednostką samorządu terytorialnego lub osoba fizyczna, która przejęła do prowadzenia szkołę lub placówkę publiczną na podstawie umowy, o której mowa w ust. 5g, nie może zlikwidować tej szkoły lub placówki; na wniosek tej osoby jednostka samorządu terytorialnego, która przekazała szkołę lub placówkę, przejmuje jej prowadzenie w trybie określonym w umowie, o której mowa w ust. 5g.” – zachowanie procedury z art. 23¹ Kodeksu pracy.

Uprawnienia pracowników związane z przekazaniem szkoły do prowadzenia

Jednostka samorządu terytorialnego jest obowiązana powiadomić, w terminie 6 miesięcy przed dniem przekazania szkoły lub placówki do prowadzenia osobie prawnej niebędącej jednostką samorządu terytorialnego lub osobie fizycznej, pracowników szkoły lub placówki oraz zakładową organizację związkową o terminie przekazania szkoły lub placówki, jego przyczynach, prawnych, ekonomicznych i socjalnych skutkach dla pracowników, a także nowych warunkach pracy i płacy.

Uprawnienia pracowników związane z przekazaniem szkoły do prowadzenia

Obowiązki informacyjne:

- zakres powiadomienia (o terminie przekazania szkoły, jego przyczynach, skutkach (prawnych, ekonomicznych i socjalnych), a także nowych warunkach pracy i płacy;
- termin powiadomienia (6 miesięcy przed terminem przekazania, a więc przed datą, w której zgodnie z uchwałą organu stanowiącego j.s.t. ma nastąpić przekazanie szkoły osobie fizycznej lub prawnej do prowadzenia);
- forma powiadomienia – na piśmie

Uprawnienia pracowników związane z przekazaniem szkoły do prowadzenia

Obowiązki informacyjne wobec zakładowych organizacji związkowych:

Obowiązek dotyczy **każdej** zakładowej organizacji związkowej, jaka działa w danej szkole, a także organizacji międzyzakładowej, która obejmuje swoim działaniem daną szkołę.

Obowiązek informacyjny wobec pracowników niepedagogicznych szkoły.

Uprawnienia nauczycieli związane z przekazaniem szkoły do prowadzenia

Nauczyciel, w terminie 3 miesięcy od uzyskania informacji, o której mowa w ust. 51, może złożyć oświadczenie o odmowie przejścia do szkoły lub placówki publicznej przejmowanej do prowadzenia przez osobę prawną niebędącą jednostką samorządu terytorialnego lub osobę fizyczną.

Uprawnienia nauczycieli związane z przekazaniem szkoły do prowadzenia

- nauczyciel zatrudniony na podstawie mianowania jak i na podstawie umowy o pracę;
- brak tożsamego uprawnienia dla innych pracowników szkoły, nawet jeśli są oni zatrudnieni na podstawie art. 7 ust. 1a-1d na stanowiskach związanych z realizacją zadań dydaktycznych;
- oświadczenie nauczyciela jako oświadczenie woli.

Uprawnienia nauczycieli związane z przekazaniem szkoły do prowadzenia

- **Skutki prawne oświadczenia nauczyciela** - rozwiązanie stosunku pracy zawartego z nauczycielem **z przyczyn określonych w art. 20 ust. 1 KN.**
- możliwość wyrażenia zgody na przeniesienie do innej szkoły lub placówki,
- uprawnienie do odprawy pieniężnej (nauczycielom zatrudnionym na podstawie mianowania przysługuje w wysokości sześciomiesięcznego wynagrodzenia zasadniczego, w przypadku nauczyciela zatrudnionego na podstawie umowy o pracę zastosowanie znajdują przepisy ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników).

Uprawnienia nauczycieli związane z przekazaniem szkoły do prowadzenia

Osoba prawna niebędąca jednostką samorządu terytorialnego lub osoba fizyczna, która przejęła szkołę lub placówkę, na podstawie umowy, z dniem przejęcia szkoły lub placówki jest obowiązana zaproponować nauczycielom na piśmie nowe warunki pracy i płacy oraz wskazać termin, nie krótszy niż 7 dni, do którego nauczyciele mają złożyć oświadczenie o przyjęciu lub odmowie przyjęcia proponowanych warunków.

Uprawnienia nauczycieli związane z przekazaniem szkoły do prowadzenia

Przepisy KN przestają obejmować nauczyciela wyrażającego zgodę na nowe warunki pracy i płacy już z chwilą, gdy zostaną one przyjęte, a więc faktycznie wtedy, gdy oświadczenie o przyjęciu zaproponowanych warunków dotrze do osoby, która szkołę przejęła, w taki sposób, iż będzie ona mogła zapoznać się z jego treścią. Natomiast odmowa przyjęcia warunków pracy i płacy (albo wyraźna, albo przez brak oświadczenia) będzie skutkowała tym, że cały stosunek pracy nauczyciela nadal – aż do czasu rozwiązania stosunku pracy - będzie podlegał przepisom dotychczasowym.

Dziękuję za uwagę



KAPITAŁ LUDZKI
NARODOWA STRATEGIA SPÓJNOŚCI



Ośrodek
Rozwoju
Edukacji



UNIA EUROPEJSKA
EUROPEJSKI
FUNDUSZ SPOŁECZNY



DOSKONALENIE STRATEGII ZARZĄDZANIA OŚWIATĄ
NA POZIOMIE REGIONALNYM I LOKALNYM ETAP II

