



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa,

Adam Bodnar

XI.7036.61.2017.AKB

Pani
Anna Zalewska
Minister Edukacji Narodowej
al. J. Ch. Szucha 25
00-918 WARSZAWA

Do Biura Rzecznika Praw Obywatelskich napływają liczne skargi rodziców uczniów z niepełnosprawnościami dotyczące **problemów związanych z dowozem do szkół i innych placówek edukacyjnych**. Doświadczenia obywateli zgłaszających się do Rzecznika wskazują, że trudności związane z organizacją dowozu dla uczniów z niepełnosprawnościami **nierzadko** prowadzą do sytuacji, w której **uczniowie nie realizują obowiązku szkolnego**.

Rzecznik Praw Obywatelskich pełni w Polsce funkcję niezależnego organu do spraw realizacji zasady równego traktowania, a także organu monitorującego wdrażanie postanowień Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzonej w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2012 r., poz. 1169; dalej jako: Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych). Z tych powodów równe traktowanie osób z niepełnosprawnościami, w tym przeciwdziałanie pośredniej i bezpośredniej dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność, Rzecznik zalicza do priorytetowych kierunków swojego działania.

Prawo do nauki jest jednym z fundamentalnych praw człowieka, którego realizacja umożliwi rozwój osobisty oraz pozwala na osiągnięcie samodzielności i niezależności, a także pełny udział we wszystkich sferach życia. Polska Konstytucja w art. 70 przyznaje każdemu prawo do nauki oraz zobowiązuje władze publiczne do zapewnienia obywatelom powszechnego i równego dostępu do wykształcenia. Ratyfikując Konwencję o prawach osób niepełnosprawnych **Polska uznała także prawo osób z niepełnosprawnościami do edukacji bez dyskryminacji i na zasadzie równości z innymi osobami**, o czym mowa w art. 24 tego aktu prawnego. Zapewnianie dojazdu do placówek edukacyjnych uczniów z niepełnosprawnościami stanowi narzędzie realizacji tego prawa oraz gwarantuje im dostępność edukacji na zasadach równych szans z rówieśnikami.

Przedstawiam najważniejsze ze zidentyfikowanych barier w dostępie do edukacji uczniów z niepełnosprawnościami związanych z dowozem do szkół i placówek, wymagające pilnej interwencji.

1. Brak kryteriów ustalania kwoty refundacji kosztów dowozu dziecka i opiekuna, w przypadku, gdy dowóz i opiekę zapewniają rodzice.

Zdecydowanie najliczniejszą grupę skarg do Rzecznika stanowią te oparte na stosowaniu przepisów dotyczących zasad realizacji nałożonego na gminy obowiązku finansowania transportu dzieci z niepełnosprawnością i ich opiekunów do przedszkoli, szkół lub specjalistycznych ośrodków. Kwestię tę regulują art. 32 ust. 6 oraz art. 39 ust. 4 pkt 3 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. Prawo oświatowe (Dz. U. z 2017 r., poz. 59, z późn. zm., dalej jako: u.p.o.). Analogiczne rozwiązanie zawierały uprzednio art. 14a ust. 4 i art. 17 ust. 3a pkt 3 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2016 r., poz. 1943, z późn. zm., dalej jako: u.s.o.).

Wskazane przepisy dotyczą zasad realizacji nałożonego na gminy obowiązku finansowania transportu dzieci niepełnosprawnych i ich opiekunów do przedszkoli, szkół lub specjalistycznych ośrodków. Wskazują one na **dwie formy realizacji obowiązku**: poprzez **zapewnienie dzieciom bezpłatnego transportu i opieki** w czasie przewozu, bądź poprzez **zwrot kosztów przejazdu dziecka i opiekuna** na zasadach określonych w umowie zawartej między wójtem (burmistrzem, prezydentem miasta) a rodzicami, jeżeli dowożenie zapewniają rodzice. **Prawo wyboru** w tym zakresie **przysługuje wyłącznie rodzicom**, zaś dla gminy powstają określone obowiązki – zapewnienia transportu i opieki dla dzieci, albo refundacji kosztów.

Ustawodawca nie wskazał jednak żadnych przesłanek bądź kryteriów, w oparciu o które ma zostać ustalona kwota należnego zwrotu za przejazd dziecka i opiekuna. Ustawodawca pozostawił więc stronom umowy pełną swobodę w zakresie kształtowania zasad wskazanego zwrotu kosztów. W praktyce zasady tego zwrotu często są określane jednostronnie przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) z uwagi na jego władczą pozycję jako organu administracji publicznej, konieczność zapewnienia równego traktowania poszczególnych obywateli wnioskujących o zwrot i transparentność wydatkowania środków publicznych. **Poszczególne gminy w odmienny sposób mogą więc regulować sposób rozliczenia, czy stawkę zwrotu przysługującą za kilometr przejazdu.** Ze skarg wpływających do Rzecznika Praw Obywatelskich wynika, że **określane przez gminy stawki zwrotu często nie pokrywają rzeczywistych kosztów ponoszonych przez opiekunów na dowóz dziecka.** Na występowanie tego problemu wskazano także

w raporcie pt. „Dowóz dzieci z niepełnosprawnościami do placówek edukacyjnych. Prawo i jego realizacja” autorstwa Aleksandry Braun i Agnieszki Niedźwiedzkiej¹.

W takich sytuacjach obywatele są zmuszeni do występowania na drogę sądową celem dochodzenia swych praw. Sądy w odmienny sposób określają zakres uprawnień w tym zakresie. Przykładowo, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Szczecinie, oceniając zarządzenie wójta gminy ustalające zasady zwrotu kosztów przejazdu uczniów niepełnosprawnych oraz ich rodziców stwierdził, że przez podróż ucznia i opiekuna do danej placówki oświatowej należy rozumieć jedynie podróż wspólną dziecka z opiekunem z domu do szkoły i ze szkoły do domu. Sąd uznał, że brak jest uzasadnienia prawnego na rozciągnięcie obowiązku gminy do refundacji także dalszych, nieprzewidzianych w ustawie wydatków w postaci samodzielnych podróży rodzica lub opiekuna między miejscem zamieszkania dziecka a siedzibą danej instytucji oświatowej². Z kolei Sąd Rejonowy dla Krakowa - Śródmieścia w Krakowie zwrócił uwagę, że we wskazanych przepisach mowa jedynie o zwrocie kosztów przejazdu ucznia i opiekuna „do szkoły lub ośrodka”, co jednak zdaniem Sądu nie wyklucza ustalenia w umowie zwrotu kosztów ucznia i opiekuna w drodze powrotnej „ze szkoły lub z ośrodka”, choć przepis tego wyraźnie nie wskazuje. Jest to nawet zachowanie pożądane i ogólnie przyjęte przez zobowiązane ustawowo gminy, albowiem zwrot kosztów dowozu dziecka ze szkoły do miejsca zamieszkania winien być tak samo traktowany jak koszt jego przejazdu z miejsca zamieszkania do szkoły³.

Rzecznik Praw Obywatelskich przystąpił do toczącego się przed Trybunałem Konstytucyjnym postępowania w sprawie skargi konstytucyjnej⁴. Skarżący są opiekunami prawnymi niepełnosprawnego dziecka, którym zgodnie z przepisami u.s.o. przysługiwał zwrot kosztów za przejazd dziecka i opiekuna. Na terenie gminy ich zamieszkania w zarządzeniu wójta określono stawkę zwrotu na poziomie 40% stawki za kilometr przebiegu określonej w § 2 rozporządzenia Ministra Infrastruktury dnia 25 marca 2002 r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy (Dz. U. Nr 27 poz. 271, z późn. zm.). W sprawie zapadł wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 stycznia 2015 r.⁵ w którym NSA stwierdził, że „reguła samodzielności jednostek samorządu terytorialnego nie zezwala na szczegółową kontrolę rozwiązań finansowych dokonywaną w ramach oceny legalności działalności organów administracji sprawowanej przez sądy administracyjne”. Tym samym NSA

¹ Raport dostępny jest pod adresem: <http://niegrzecznedzieci.org.pl/wp-content/uploads/2016/01/WszystkoJasne-Raport-Dowoz-dzieci-z-niepelnosprawnosciami.pdf>.

² Wyrok WSA w Szczecinie z 6 listopada 2014 r., sygn. akt II SA/Sz 570/14.

³ Wyrok z dnia 12 lipca 2017 r., sygn. akt I C 2401/16/S.

⁴ Sygn. akt SK 28/16.

⁵ Sygn. akt I OSK 1600/14.

potwierdził dowolność określania stawek zwrotu przez organy gminy. Skarżący zakwestionowali konstytucyjność art. 14a ust. 4 i art. 17 ust. 3a pkt 3 u.s.o., które w ich ocenie stanowiły podstawę rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Rzecznik w swoim stanowisku⁶ wyraził pogląd, że wskazane **przepisy budzą wątpliwości w zakresie, w jakim pomijają wskazanie kryteriów określania stawek zwrotu kosztów przejazdu dziecka i opiekuna na zasadach określonych w umowie zawartej między wójtem (burmistrzem, prezydentem miasta) a rodzicami. Prowadzi to bowiem do naruszenia wyrażonej w art. 32 Konstytucji zasady równości poprzez zróżnicowanie stawek zwrotu kosztów pomiędzy poszczególnymi gminami.** W zależności od miejsca zamieszkania obywatelom przysługują bowiem inne stawki zwrotu. Pogląd Rzecznika podzielił w swym stanowisku przedstawionym w sprawie Prokurator Generalny.

Wątpliwości Rzecznika budzi natomiast przedstawione w sprawie stanowisko Marszałka Sejmu, iż „praktyka wydawania przez wójtów zarządzeń ustalających zasady i tryb zwrotu kosztów, nie wpływa na treść zaskarżonych przepisów, a przede wszystkim na uprawnienie opiekunów i rodziców dzieci z niepełnosprawnością do żądania zawarcia umowy uwzględniającej rzeczywiście poniesione wydatki”. Warto tu zwrócić uwagę na wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 13 sierpnia 2015 r.⁷, w którym NSA stwierdził, iż zarządzenie wójta gminy w przedmiocie zwrotu kosztów przejazdu niepełnosprawnych oraz ich rodziców, opiekunów lub opiekunów prawnych z miejsca zamieszkania do przedszkola, szkoły lub ośrodka umożliwiającego realizację rocznego przygotowania przedszkolnego, obowiązku szkolnego i obowiązku nauki „jest prawną formą działania o charakterze władczym, za pomocą której wójt konkretyzuje sposób realizacji ustawowego obowiązku w sytuacji, gdy ustawa nie określa tego sposobu realizacji określonego w niej obowiązku”. W ocenie NSA do podjęcia takiego zarządzenia wystarczająca jest ogólna delegacja ustawowa, zawarta w art. 30 ust. 2 pkt 3 i 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2016 r. poz. 446, z późn. zm.), zawierająca upoważnienie dla wójta do realizacji zadań z zakresu gospodarowania mieniem komunalnym i wykonywania budżetu w zw. z art. 14a ust. 4 u.s.o., który konkretyzuje ten obowiązek odnośnie dowozu do placówek edukacyjnych osób niepełnosprawnych. Wynika stąd, że wskazane zarządzenia wydawane przez wójtów (burmistrzów, prezydentów miast) mogą mieć realny wpływ na realizację prawa do zwrotu kosztów za przejazd.

Postanowieniem z dnia 17 października 2017 r. (sygn. akt S 1/17) **Trybunał Konstytucyjny** (kopia postanowienia wraz uzasadnieniem w załączeniu) **przedstawił Sejmowi Rzeczypospolitej Polskiej uwagi dotyczące celowości podjęcia działań ustawodawczych zmierzających do uregulowania kwestii zwrotu kosztów przejazdu niepełnosprawnego ucznia i opiekuna do placówek oświatowych. Trybunał podzielił**

⁶ VII.7037.136.2016 z 20 stycznia 2017 r.

⁷ Sygn. akt. OSK 1124/15.

stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich i wskazał, iż zamiar ustawodawcy, aby zapewnić możliwość elastycznego dostosowywania przyznawanych świadczeń w zależności od indywidualnych potrzeb danych podmiotów, nie został zrealizowany w sposób należyty. Brak kryteriów co do sposobu ustalania wysokości stawek zwrotu kosztów czyni *de facto* uprawnienie rodziców niepełnym i nie pozwala na określenie jego rzeczywistej treści, pozostawiając zobowiązanym organom możliwość narzucania jednostronnych warunków.

Ponadto, Rzecznik stoi na stanowisku, że **dla uznania, iż gmina w sposób rzeczywisty i skuteczny realizuje ustawowy obowiązek organizowania transportu osób z niepełnosprawnością do odpowiednich placówek**, nie jest wystarczający zwrot kosztów jedynie za przejazdy, podczas których rodzic pełni funkcję opiekuna ucznia. **Konieczne jest również pokrycie kosztów przejazdów samego opiekuna ze szkoły do domu, a następnie z domu do szkoły**⁸. Tylko takie ukształtowanie zasad zwrotu umożliwia bowiem realną rekompensatę ponoszonych kosztów i pozwala uznać, że możliwość samodzielnego dowożenia dziecka niepełnosprawnego do szkoły jest realną alternatywą wobec dowozu zapewnianego przez gminę. Ponadto niezbędne jest ustalenie stawek zwrotu kosztów w sposób, który zapewni ustalenie rzeczywistej treści uprawnienia rodziców oraz możliwość jego należytej realizacji.

2. Uprawnienie do bezpłatnego dowozu do ośrodków rewalidacyjno-wychowawczych a dowóz do szkół specjalnych.

Kolejnym ze zidentyfikowanych problemów jest brzmienie aktualnie obowiązującego art. 39 ust. 4 pkt 2 u.p.o., który stanowi, że transport uczniów z niepełnosprawnościami sprzężonymi z niepełnosprawnością intelektualną jest obligatoryjny do 24. lub 25. roku życia do „ośrodków rewalidacyjno-wychowawczych”. W stosunku do poprzednio obowiązującego art. 17 ust. 3a pkt 2 u.s.o. krąg placówek, do których uczęszczanie uprawnia do bezpłatnego transportu, został znacznie ograniczony. W poprzednim stanie prawnym placówki te były określone jako: „ośrodki umożliwiające (...) realizację obowiązku szkolnego i obowiązku nauki”.

Przepis art. 17 ust. 3a pkt 2 u.s.o. interpretowany był w ten sposób, że za ośrodek umożliwiający realizację obowiązku szkolnego i obowiązku nauki uznawane były również szkoły specjalne, co dawało uczniom z niepełnosprawnościami i ich rodzicom większą możliwość wyboru odpowiadającej im placówki edukacyjnej.

W tym miejscu przypomnieć należy, że art. 17 ust. 3a u.s.o. otrzymał wskazaną wyżej treść w wyniku nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 15 czerwca 2007 r. o zmianie

⁸ Por. wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie z dnia 12 lipca 2017 r., sygn. akt I C 2401/16/S i wyrok Sądu Rejonowego w Bielsku Podlaskim z dnia 19 grudnia 2014 r., sygn. akt I C 176/14.

ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 115, poz. 791), stanowiącej kolejny etap zmian tego przepisu, dokonywanych począwszy od jego dodania ustawą z dnia 25 lipca 1998 r. o zmianie ustawy o systemie oświaty (Dz. U. Nr 117, poz. 759). Ustawodawca z dniem 30 lipca 2007 r. nadał nowy kształt art. 17 ust. 3a tego aktu prawnego, który w pkt 2 pomijał zastrzeżenie ograniczające obowiązki gminy w wypadku uczniów z niepełnosprawnością intelektualną z niepełnosprawnościami sprzężonymi do organizacji dowozu pod opieką jedynie do najbliższego ośrodka. Dodatkowo, w ustawie zrezygnowano także z określenia zasad zwrotu kosztów dowozu realizowanego przez rodziców lub opiekunów do wydatków na komunikację publiczną ucznia i opiekuna, pozostawiając ustalenie zasad rozliczenia tych kosztów umownym uzgodnieniom pomiędzy gminą a osobami sprawującymi opiekę nad uczniem i organizującymi jego transport pod opieką do ośrodka, w którym realizuje on obowiązek szkolny i obowiązek nauki.

Kierunek zmian art. 17 ust. 3a u.s.o. wskazuje na stopniowe wprowadzanie regulacji poprawiających położenie omawianej kategorii uczniów realizujących obowiązki szkolny i obowiązek nauki. Aktualnie obowiązujące przepisy u.p.o. zdają się odwracać tę tendencję w kierunku ograniczenia uczniom z niepełnosprawnościami i ich rodzicom możliwości wyboru placówki edukacyjnej i zawężają uprawnienie do zorganizowania bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu do tych placówek. W mojej opinii celem omawianej regulacji powinno być zagwarantowanie uczniom z niepełnosprawnościami realizacji obowiązku nauki zgodnie z ich indywidualnymi potrzebami, a obowiązki gminy w zakresie dowozu mają za zadanie ułatwienie, nie zaś ograniczenie dostępu do edukacji.

3. Wykładnia zwrotu „najbliższa szkoła”.

Wciąż dla wielu rodziców uczniów z niepełnosprawnościami i władz gmin, w których zamieszkują niejasnym pozostaje znaczenie terminu „najbliższa szkoła”, o którym mowa w przepisie art. 39 ust. 4 pkt 1 u.p.o. Mimo, że wiele gmin akceptuje pogląd, zgodnie z którym **szkołą najbliższą jest ta placówka, która zapewnia realizację zaleceń o potrzebie kształcenia specjalnego, nie jest to powszechne stanowisko.** Wciąż wiele jednostek samorządu terytorialnego, kierując się troską o stan finansów publicznych, posługuje się wykładnią, która każe wybrać placówkę najbliższą w sensie geograficznym. W związku z taką interpretacją często na rodzicach wymusza się kierowanie dziecka do szkoły położonej na terenie danej jednostki samorządu terytorialnego, nie bacząc na możliwy stopień zrealizowania potrzeb danego dziecka z niepełnosprawnością w konkretnej placówce.

W tym kontekście należy przywołać orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie, w którym wyjaśniono znaczenie terminu „najbliższej placówki” użytego w przepisach poprzednio obowiązującej u.s.o. Przykładowo, w wyroku z dnia 18 grudnia 2014 r.⁹ NSA podkreślił, że na „bliskość”, o której mowa w przepisach oświatowych dotyczących dowozu dzieci z niepełnosprawnościami do placówek edukacyjnych, składa się zarówno element położenia geograficznego (odległość szkoły od miejsca zamieszkania), jak też element posiadania przez daną placówkę oświatową warunków umożliwiających prawidłowe kształcenie dzieci z konkretnym rodzajem niepełnosprawności. Co więcej, ten drugi element powinien być oceniany indywidualnie w świetle orzeczenia o niepełnosprawności danego dziecka. Nie budziło wątpliwości Naczelnego Sądu Administracyjnego, że szkołą najbliższą, o której mowa m.in. w art. 17 ust. 3a pkt 1 u.s.o. – a aktualnie w art. 39 ust. 4 pkt 1 u.p.o. – jest tylko placówka pozwalająca realizować zalecenia zawarte w orzeczeniu o niepełnosprawności dziecka, a zatem dostosowana do zdolności psychofizycznych ucznia. Szkoła bliższa geograficznie, lecz w mniejszym stopniu pozwalająca urzeczywistnić wspomniane zalecenia, nie będzie zatem placówką najbliższą w rozumieniu przepisów oświatowych. Wykładni sformułowania „najbliższa placówka” należy dokonywać w przypadku każdego dziecka indywidualnie.

W związku z tym chciałbym podkreślić, że doprecyzowanie omawianych regulacji o wskazanie co do jak najlepszego zaspokojenia specjalnych potrzeb edukacyjnych danego ucznia, pozwoliłoby na pełniejszą realizację w stosunku do dzieci z niepełnosprawnościami idei edukacji włączającej.

4. Brak precyzyjnych wymagań w stosunku do pojazdów i opiekunów zapewniających bezpieczeństwo uczniom z niepełnosprawnościami.

Kolejnym ze zidentyfikowanych problemów jest brak precyzyjnego wskazania w przepisach u.p.o. szczególnych wymagań, jakie powinny spełniać środki transportu, którymi uczniowie z niepełnosprawnościami są dowożeni do szkół w ramach dowozu zorganizowanego przez jednostkę samorządu terytorialnego oraz jakimi kwalifikacjami powinny wykazać się osoby, którym powierzana jest opieka nad tymi uczniami w czasie przewozu. W każdym przypadku niedostosowanie pojazdu oraz niedostateczne kompetencje osób sprawujących opiekę nad dziećmi z niepełnosprawnościami budzą poważne obawy o bezpieczeństwo przewożonych osób niepełnosprawnych.

Jak wynika z uzyskanych przeze mnie informacji, zdarzają się sytuacje, w których to kierowca pojazdu, którym dowożone są dzieci, pełni jednocześnie funkcję opiekuna.

⁹ Sygn. akt I OSK 1961/14.

Niejednokrotnie, bez względu na liczbę przewożonych dzieci, jest tylko jeden opiekun lub samorząd narzuca rodzicom obowiązek ich osobistej obecności podczas dojazdów.

Rodzice dzieci z niepełnosprawnościami zgłaszają swoje obawy związane z brakiem przeszkolenia opiekunów z zakresu udzielania pomocy przedmedycznej, czy odmową podania leków, np. w przypadku ataku padaczki. Takie sytuacje mogą skutkować bezpośrednim zagrożeniem zdrowia, a nawet życia dziecka.

Mając na uwadze powyższe, działając w oparciu o art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2017 r., poz. 958), zwracam się do Pani Minister z uprzejmą prośbą o poinformowanie mnie o podejmowanych w Ministerstwie działaniach mających na celu rozwiązanie opisanych wyżej problemów. W szczególności, w nawiązaniu do treści omówionego postanowienia sygnalizacyjnego Trybunału Konstytucyjnego, proszę o rozważenie szczegółowego uregulowania w drodze rozporządzenia operacyjnych kwestii dotyczących realizacji uprawnienia do bezpłatnego dowozu lub zwrotu kosztów za zorganizowanie dowozu we własnym zakresie rodzicom i opiekunom uczniów z niepełnosprawnościami. W związku z tym, że aktualnie brak delegacji ustawowej do wydania takiego rozporządzenia, będę wdzięczny za podjęcie stosownej inicjatywy ustawodawczej. Uprzejmie proszę o przedstawienie stanowiska w tej niezwykle ważnej sprawie, warunkującej często rzeczywisty dostęp do edukacji dzieci z niepełnosprawnościami.

Załącznik:

— Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 października 2017 r. (sygn. akt S 1/17)

Do wiadomości:

Pan Marek Michalak
Rzecznik Praw Dziecka
ul. Przemysłowa 30/32
00-450 WARSZAWA