

## ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

### WOJEWODY LUBUSKIEGO

Nr NK-I.4131.202.2016.ASzc

z dnia 27 czerwca 2016 r.

#### Rada Gminy Kłodawa

Działając na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity Dz.U.2016.446) stwierdzam nieważność § 1 ust. 1, § 2 w części: „*oraz Dyrektorom szkół i przedszkoli, dla których organem prowadzącym jest Gmina Kłodawa*” oraz załącznika nr 1 do uchwały Nr XVII/130/16 Rady Gminy Kłodawa z dnia 24 maja 2016 r. w sprawie ustalenia zasad i kryteriów rekrutacji do publicznych przedszkoli, szkół podstawowych i gimnazjalnych, dla których Gmina Kłodawa jest organem prowadzącym na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego oraz dokumentów niezbędnych do potwierdzenia tych kryteriów.

#### Uzasadnienie

Na sesji 24 maja 2016 r. Rada Gminy Kłodawa podjęła uchwałę Nr XVII/130/16 w sprawie ustalenia zasad i kryteriów rekrutacji do publicznych przedszkoli, szkół podstawowych i gimnazjalnych, dla których Gmina Kłodawa jest organem prowadzącym na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego oraz dokumentów niezbędnych do potwierdzenia tych kryteriów.

Uchwała została doręczona organowi nadzoru 1 czerwca 2016 r.

Po przeprowadzeniu analizy prawnej organ nadzoru stwierdza, że przedmiotowa uchwała istotnie narusza prawo, tj. art. 20c ust. 4 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (tekst jednolity Dz.U.2015.2156 ze zm., dalej u.s.o.), zgodnie, z którym w przypadku równorzędnych wyników uzyskanych na pierwszym etapie postępowania rekrutacyjnego lub jeżeli po zakończeniu tego etapu dane publiczne przedszkole albo dana publiczna inna forma wychowania przedszkolnego nadal dysponuje wolnymi miejscami, na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego są brane pod uwagę kryteria określone przez organ prowadzący, z uwzględnieniem zapewnienia jak najpełniejszej realizacji potrzeb dziecka i jego rodziny, zwłaszcza potrzeb rodziny, w której rodzice albo rodzic samotnie wychowujący kandydata muszą pogodzić obowiązki zawodowe z obowiązkami rodzinnymi, oraz lokalnych potrzeb społecznych.

Organ nadzoru stoi na stanowisku, że organ prowadzący określając kryteria rekrutacji powinien wziąć pod uwagę wytyczne wskazane przez ustawodawcę w ww. przepisie. Jednym z nich jest zapewnienie jak najpełniejszej realizacji potrzeb rodziny, w której rodzic samotnie wychowujący dziecko musi pogodzić obowiązki zawodowe z obowiązkami rodzinnymi.

Zgodnie z § 1 ust. 1 uchwały Rada Gminy określiła kryteria brane pod uwagę w postępowaniu rekrutacyjnym do przedszkoli oraz dokumenty niezbędne do potwierdzenia tych kryteriów stanowiące załącznik nr 1 do niniejszej uchwały.

Następnie w punkcie pierwszym załącznika nr 1 do uchwały zostało przewidziane kryterium, zgodnie z którym: „*rodzice / rodzic (prawni opiekunowie) świadczą pracę na podstawie umowy, uczą się w trybie dziennym, prowadzą gospodarstwo rolne lub pozarolniczą działalność gospodarczą*”. Tym niemniej, w ocenie organu nadzoru w sposób nieuprawniony zróżnicowano sytuację kandydatów w zakresie liczby punktów, które mogą otrzymać za jego spełnienie (tj. 5 punktów, w sytuacji, gdy jeden rodzic pracuje oraz 10 punktów, gdy pracuje oboje rodziców). Zdaniem organu nadzoru powyższe prowadzi do sytuacji, w której kandydaci posiadający oboje aktywnych zawodowo bądź uczących się w trybie dziennym rodziców / prawnych opiekunów, będą traktowani w sposób preferencyjny w stosunku do kandydatów wychowywanych samotnie przez jednego z rodziców.

Sytuacja ta jest nie do pogodzenia z art. 32 Konstytucji RP w myśl którego: "Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny". Z bogatego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika jednoznacznie, że nie jest

demokratycznym państwem prawnym państwo, które nie realizuje idei sprawiedliwości, przynajmniej pojmowanej jako dążenie do zachowania równowagi w stosunkach społecznych i powstrzymywanie się od kreowania nieusprawiedliwionych, niepopartych obiektywnymi wymogami i kryteriami przywilejów dla wybranych grup obywateli (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12 kwietnia 2000 r., sygn. K 8/98). Uznać zatem należy, że sprawiedliwość społeczna mieści w sobie zakaz arbitralnego traktowania jednostek. Jednocześnie zasada równości stanowi nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii). Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań zarówno dyskryminujących jak i faworyzujących (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 października 1998 r., sygn. K 7/98). Podkreślić w tym miejscu należy, że obowiązek realizacji zasady sprawiedliwości społecznej spoczywa również na organie stanowiącym gminy, co w materii prawnej tak wrażliwej społecznie, jak nabór do przedszkoli, musi znaleźć swoje odzwierciedlenie.

Jednocześnie organ nadzoru zwraca uwagę, że wolą ustawodawcy jest uwzględnienie przez organ stanowiący gminy sytuacji, w której rodzice lub rodzic samotnie wychowujący dziecko muszą pogodzić obowiązki zawodowe z obowiązkami rodzinnymi. Zdaniem organu nadzoru pojęcie „*obowiązków zawodowych*” należy rozumieć możliwie szeroko, tj. wykonywanych nie tylko w ramach stosunku pracy, zdefiniowanego w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (tekst jednolity Dz.U.2014.1502 ze zm.), ale również wykonywanych na podstawie zawartych umów cywilnoprawnych (np. umowy zlecenia, umowy o dzieło, czy umowy agencyjnej). Natomiast analiza dokumentów potwierdzających spełnienie pierwszego kryterium prowadzi do wniosku, że Rada Gminy poprzez „*świadczanie pracy na podstawie umowy*” uznaje tylko umowę o pracę (powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę), albowiem wymaga przedłożenia zaświadczenia z zakładu pracy. Powyższe prowadzi do sytuacji, w której osoby będące stroną umowy cywilnoprawnej, chociaż aktywne zawodowo, nie będą mogły wykazać spełnienia powyższego kryterium, albowiem nie mają możliwości uzyskania takiego zaświadczenia.

Niezależnie od powyższego, organ nadzoru zwraca uwagę, że przepis § 2 uchwały w części: „*oraz Dyrektorom szkół i przedszkoli, dla których organem prowadzącym jest Gmina Kłodawa*” pozostaje w sprzeczności z treścią art. 26 ust. 1 oraz art. 30 ust. 1 in principio i ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity Dz.U.2016.446), w świetle których: organem wykonawczym w gminie jest wójt; wójt wykonuje uchwały rady gminy; do zadań wójta należy w szczególności określanie sposobu wykonywania uchwał. Z przywołanych przepisów jednoznacznie wynika, że wolą ustawodawcy było, aby organ wykonawczy gminy był co do zasady jedynym uprawnionym podmiotem do wykonywania uchwał rady, co oznacza, że rada nie posiada kompetencji do powierzenia realizacji podjętych przez siebie uchwał innemu podmiotowi niż wójt (burmistrz, prezydent miasta). Niewątpliwie określenie sposobu wykonania uchwały jest pierwszym etapem jej realizacji. W pojęciu tym mieści się m.in. wskazanie środków finansowych i rzeczowych koniecznych do wykonania uchwały, ustalenie sposobu i harmonogramu jej realizacji oraz wyznaczenie osób odpowiedzialnych za wypełnienie całości lub części zadań wynikających z uchwały. Powyższe z mocy ustawy przyznano do kompetencji wójta, co oczywiście nie oznacza, że wszelkie związane z tym czynności wójt wykonuje osobiście. Organ nadzoru podziela tutaj stanowisko wyrażone przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi w wyroku z dnia 22 grudnia 2008 r. (sygn. akt III SA/Łd 400/08, LEX nr 541749).

Odnosząc się do stwierdzonego naruszenia prawa należy zauważyć, że zgodnie z art. 7 Konstytucji organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa, a w oparciu o art. 94 Konstytucji organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów. Podejmując akt prawa miejscowego w oparciu o normę ustawową, organ stanowiący musi ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu, albowiem jego nieprawidłowa realizacja musi być uznana za istotne naruszenie prawa.

Mając na względzie powyższe, należało orzec jak na wstępie.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały rady gminy wstrzymuje jej wykonanie w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Od niniejszego rozstrzygnięcia służy prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. w terminie 30 dni od doręczenia rozstrzygnięcia za pośrednictwem Wojewody Lubuskiego.

z up. Wojewody Lubuskiego  
Dyrektor Wydziału Nadzoru i Kontroli

**Teresa Kaczmarek**