

## **ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE**

### **WOJEWODY LUBUSKIEGO**

**Nr NK-I.4131.60.2016.ASzc**

z dnia 25 marca 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.2015.1515 ze zm.) stwierdzam nieważność uchwały Nr XIV/110/2016 Rady Gminy Kłodawa z dnia 24 lutego 2016 r. w sprawie ustalenia zasad i kryteriów rekrutacji do publicznych przedszkoli, szkół podstawowych i gimnazjalnych, dla których Gmina Kłodawa jest organem prowadzącym.

#### **Uzasadnienie**

Na sesji 24 lutego 2016 r. Rada Gminy Kłodawa podjęła uchwałę Nr XIV/110/2016 w sprawie ustalenia zasad i kryteriów rekrutacji do publicznych przedszkoli, szkół podstawowych i gimnazjalnych, dla których Gmina Kłodawa jest organem prowadzącym.

Uchwała została doręczona organowi nadzoru 3 marca 2016 r.

Po przeprowadzeniu analizy prawnej organ nadzoru stwierdza, że przedmiotowa uchwała istotnie narusza prawo, tj. art. 20c ust. 4 i art. 20e ust. 3 i 4 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (tekst jednolity Dz.U.2015.2156 ze zm., dalej u.s.o.).

Przedmiotowa uchwała podjęta została m.in. na podstawie art. 20c ust. 4 ustawy o systemie oświaty 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 prowadzący określa dokumenty niezbędne do potwierdzenia tych kryteriów.

Organ prowadzący określając kryteria rekrutacji powinien wziąć pod uwagę wytyczne wskazane przez ustawodawcę 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. Rada Gminy, określając kryteria rekrutacji do przedszkoli brane pod uwagę na drugim jej etapie, powinna zatem wyraźnie wyodrębnić kryterium związane z uwzględnieniem potrzeb i sytuacji rodzica, który samotnie wychowuje dziecko.

Natomiast w § 2 uchwały Rada Gminy pominęła kryterium związane z sytuacją, w której rodzic samotnie wychowuje dziecko. Zgodnie z § 2 lit. b uchwały warunkiem otrzymania punktów na drugim etapie rekrutacji jest praca zawodowa obojga rodziców / opiekunów. Powyższe prowadzi do sytuacji, w której kandydaci posiadający oboje pracujących rodziców / 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".

Zgodnie z art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej, którymi są również organy jednostek samorządu terytorialnego, działają na podstawie i w granicach prawa. Podejmując akt prawa miejscowego w oparciu o normę ustawową, organ stanowiący musi ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu. Wykroczenie poza zakres przyznanej ustawowo kompetencji, jak i jej nieprawidłowa realizacja muszą być uznane za istotne naruszenie prawa.

Organ nadzoru zwraca również uwagę, że kryterium określone w § 2 lit. e uchwały, tj. „wyjątkowa sytuacja rodzinna / opieka GOPS” jest nieprecyzyjne. Rada Gminy nie wskazała bowiem, co należy rozumieć przez wyjątkową sytuację rodzinną, jak również jakiego charakteru opieka świadczona na rzecz kandydata przez Gminny Ośrodek Pomocy Społecznej uprawnia do przyznania 1 punktu. Poprzez wprowadzenie powyższego kryterium, Rada Gminy de facto scedowała podejmowanie decyzji w tym zakresie na organ przeprowadzający postępowanie rekrutacyjne, co jest działaniem nieuprawnionym w świetle upoważnienia zawartego w art. 20c ust. 4 u.s.o. W ocenie organu nadzoru kryteria określone przez Radę Gminy muszą być jasne, precyzyjne i jednoznaczne, aby nadawały się do zastosowania w toku postępowania rekrutacyjnego.

Kolejno Rada Gminy w § 3 lit. a i b uchwały ustaliła główne oraz dodatkowe kryteria obowiązujące podczas rekrutacji do klasy pierwszej szkoły podstawowej dla dzieci zamieszkałych poza obwodem danej szkoły podstawowej. Analogiczne rozwiązanie zostało przewidziane w przypadku rekrutacji do klasy pierwszej szkoły gimnazjalnej (por. § 4 ust. 4 uchwały, zgodnie z którym w przypadku, gdy liczba kandydatów spoza obwodu jest większa niż liczba wolnych miejsc, którymi dysponuje gimnazjum lub kandydaci uzyskali tę samą ilość punktów, pierwszeństwo w postępowaniu rekrutacyjnym mają uczniowie, których rodzeństwo aktualnie uczy się w danym gimnazjum).

Delegacja ustawowa zawarta w art. 20e ust. 3 u.s.o. zobowiązuje radę do określenia kryteriów, które będą brane pod uwagę w postępowaniu rekrutacyjnym, w sytuacji, gdy dana szkoła podstawowa bądź gimnazjum dysponuje wolnymi miejscami. Zdaniem organu nadzoru oznacza to, że nie mogą zostać ustalone kryteria, które nie będą brane pod uwagę w postępowaniu rekrutacyjnym, a taka sytuacja może mieć miejsce w przypadku rekrutacji do szkół, dla których Gmina Kłodawa jest organem prowadzącym. W ocenie organu nadzoru z ww. przepisu nie można wywieść uprawnienia dla rady do wprowadzenia podziału kryteriów na kryteria podstawowe oraz kryteria dodatkowe, które będą brane pod uwagę tylko w przypadku uzyskania równej liczby punktów przez kandydatów w sytuacji ograniczonej liczby miejsc, jak również do wprowadzenia kryterium rozstrzygającego o ostatecznym wyniku rekrutacji. Jednocześnie zgodnie z art. 20e ust. 4 u.s.o. każdemu kryterium należy przyznać określoną liczbę punktów oraz określić dokumenty niezbędne do ich potwierdzenia. Powyższego zaniechano w przypadku kryterium, o którym mowa w § 4 ust. 4 uchwały.

Podkreślenia wymaga, że w przypadku naboru do klas pierwszych szkół podstawowych oraz gimnazjalnych, ustawodawca nie wprowadził ograniczenia w zakresie liczby kryteriów, jak ma to miejsce w przypadku postępowania rekrutacyjnego do przedszkoli (por. art. 20c ust. 6 u.s.o.). Nic nie stoi zatem na przeszkodzie, aby Rada Gminy przyjęła większą liczbę kryteriów rekrutacyjnych, co pozwoliłoby na uniknięcie sytuacji, w której kandydaci w toku postępowania rekrutacyjnego uzyskują taką samą liczbę punktów. Jednocześnie poprzez wprowadzenie głównych i dodatkowych kryteriów rekrutacyjnych, postępowanie uzupełniające jest de facto dzielone na dwa etapy. Nie jest przy tym jasne, czy dokumenty, o których mowa w § 5 ust. 2 uchwały rodzic / opiekun powinien przedkładać już na etapie złożenia wniosku o przyjęcie do szkoły podstawowej, czy też obowiązek ten zaktualizuje się dopiero w przypadku uzyskania przez kandydatów takiej samej liczby punktów.

Na marginesie należy zauważyć, że w załączniku nr 2 „Terminy postępowania rekrutacyjnego oraz postępowania uzupełniającego, a także terminy składania dokumentów do klas pierwszych szkół podstawowych” do rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 2 listopada 2015 r. w sprawie sposobu przeliczania na punkty poszczególnych kryteriów uwzględnianych w postępowaniu rekrutacyjnym, składu i szczegółowych zadań komisji rekrutacyjnej, szczegółowego trybu i terminów przeprowadzania postępowania rekrutacyjnego oraz postępowania uzupełniającego (Dz.U.2015.1942) nie przewidziano odrębnego terminu na złożenie dokumentów potwierdzających spełnianie przez kandydata dodatkowych kryteriów. Należy zatem przyjąć, że dokumenty trzeba przedłożyć wraz z wnioskiem o przyjęcie do szkoły podstawowej, chociaż być może w ogóle nie będą brane pod uwagę w postępowaniu rekrutacyjnym.

Z uwagi na powyższe, Rada Gminy wprowadzając kryteria podstawowe i dodatkowe oraz kryterium rozstrzygające o wyniku rekrutacji wykroczyła poza zakres delegacji ustawowej, co należy zakwalifikować jako istotne naruszenie prawa.

Wątpliwości organu nadzoru budzi również kryterium wskazane w § 3 lit. a tiret drugi uchwały, zgodnie z którym kandydat uzyskuje dwa punkty, jeżeli rodzic jest pracownikiem szkoły. Biorąc pod uwagę, że równoległe przewidziane zostało kryterium, zgodnie z którym kandydat otrzyma dwa punkty, jeżeli przynajmniej jedno z rodziców pracuje w obwodzie szkoły, do której złożono wniosek, sytuacja dzieci wychowywanych przez rodziców nie będących pracownikami szkoły jest dużo mniej korzystna, mają one bowiem szansę uzyskać tylko dwa punkty, podczas gdy dzieci pracowników szkoły spełniają równocześnie dwa kryteria, uzyskując tym samym cztery punkty.

Powyższa regulacja prowadzi zatem do sytuacji, w której kandydaci charakteryzujący się wspólną cechą, będą traktowani w sposób odmienny, co stanowi istotne naruszenie art. 20e ust. 3 u.s.o. w związku z art. 2 i art. 32 Konstytucji RP. 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 zróżnicowań 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 szkół, musi znaleźć swoje odzwierciedlenie.

Ponadto wszystkie główne kryteria rekrutacyjne, w których jest mowa o rodzicu (por. § 3 lit. a tiret 2-4 uchwały), nie uwzględniają sytuacji, w której pieczę nad dzieckiem sprawuje opiekun.

Organ nadzoru zwraca również uwagę na mylący zapis § 4 ust. 3 uchwały, zgodnie z którym laureaci konkursów przedmiotowych organizowanych przez Lubuskiego Kuratora Oświaty przyjmowani są do gimnazjum niezależnie od powyższych kryteriów: za uzyskanie tytułu finalisty – 10 punktów, a za uzyskanie dwóch lub więcej tytułów finalisty – 15 punktów. Stosownie do przepisu art. 20d ust. 1 u.s.o. laureat konkursu przedmiotowego o zasięgu wojewódzkim lub ponadwojewódzkim, przeprowadzonego zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 22 ust. 2 pkt 8, jest przyjmowany w pierwszej kolejności do publicznego gimnazjum, jeżeli spełnia odpowiednio warunki, o których mowa w art. 20e ust. 2 i art. 20f ust. 1 u.s.o. Z uwagi na powyższe, kryterium te dotyczyć może tylko finalistów konkursów organizowanych przez Lubuskiego Kuratora Oświaty nie będących laureatami tychże konkursów.

Na marginesie organ nadzoru zwraca uwagę, że Rada Gminy dokonując wyliczenia kryteriów w § 2, § 3 i § 4 zgodnie z § 56 w zw. z § 143 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie "Zasad techniki prawodawczej" (tekst jednolity Dz.U.2016.283) powinna zastosować punkty, a w obrębie punktów dokonać ewentualnie dalszego wyliczenia, wprowadzając litery.

Odnosząc się do stwierdzonych naruszeń 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. Wykroczenie poza zakres przyznanej ustawowo kompetencji, jak i jej nieprawidłowa realizacja muszą być uznane za istotne naruszenie prawa.

Ustawodawca precyzyjnie określił zakres przedmiotowy uchwały. W ramach tego upoważnienia rada gminy ma obowiązek wydać przepisy normujące materię nim objętą, która powinna być adekwatna do zakresu delegacji ustawowej udzielonej radzie, jak również staranna i jednoznaczna.

Mając na uwadze powyższe naruszenia, należało stwierdzić nieważność uchwały Nr XIV/110/2016 w całości.

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**