

W Y R O K

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 marca 2010 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu

w składzie następującym:

Przewodniczący Sędzia NSA: Henryk Ożóg (sprawozdawca)

Sędziowie Sędzia NSA: Tadeusz Kuczyński

 Sędzia WSA: Małgorzata Masternak-Kubiak

Protokolant Katarzyna Leśniowska

po rozpoznaniu w Wydziale IV na rozprawie w dniu 3 marca 2010 r.

sprawy ze skargi Wojewody Dolnośląskiego

na uchwałę Rady Miejskiej Wrocławia

z dnia 24 września 2009 r. nr XXXVIII/1211/09

w przedmiocie opłaty za pobyt dziecka w żłobkach prowadzonych przez Miasto Wrocław –
w części § 1 ust. 3 uchwały

I. stwierdza nieważność zaskarżonej uchwały;

II. zasądza od Miasta Wrocław na rzecz Wojewody Dolnośląskiego kwotę 240 (słownie:
dwieście czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania sądowego:

III. orzeka, iż zaskarżona uchwała nie podlega wykonaniu.

U Z A S A D N I E N I E

Rada Miejska Wrocławia, działając na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r., nr 142, poz. 1591 ze zm.); dalej ustawa o samorządzie gminnym oraz art. 34 b ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. z 2007 r., nr 14, poz. 89 ze zm.); dalej ustawa o z.o.z., podjęła w dniu 24 września 2009 r. uchwałę nr XXXVIII/1211/09 w sprawie ustalenia wysokości miesięcznej opłaty za pobyt dziecka w żłobkach prowadzonych przez Miasto Wrocław. W przepisie § 1 zaskarżonej uchwały Rada Miejska we Wrocławiu postanowiła, że z dniem 1 stycznia 2010 r. ustala się miesięczną opłatę za pobyt dziecka w żłobku prowadzonym przez Miasto Wrocław w wysokości: 1) 15% minimalnego wynagrodzenia za pracę, ustalonego zgodnie z przepisami ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. nr 200, poz. 1679 ze zm.) na dziecko, na które nie jest pobierany zasiłek rodzinny; 2) 13% minimalnego wynagrodzenia za pracę, o którym mowa w pkt 1, na które jest pobierany zasiłek rodzinny (ust. 1). W przypadku, gdy do żłobka uczęszcza dwoje dzieci z rodziny miesięczna opłata za pobyt drugiego dziecka z rodziny wynosi 50 % opłaty, o której mowa w ust. 1. Nie pobiera się miesięcznej opłaty za pobyt w żłobku każdego następnego dziecka z rodziny (ust. 2). Opłata miesięczna, o której mowa w ust. 1 jest opłatą stałą i nie podlega zwrotowi oraz nie obejmuje opłaty za wyżywienie (ust. 3). Z kolei w myśl § 2 uchwały wysokość opłaty za wyżywienie ustala kierownik miejskiej jednostki organizacyjnej, działającej jako zakład opieki zdrowotnej i realizującej zadania statutowe z zakresu profilaktyki i opieki nad dzieckiem do 3 lat (ust. 1). Zakres usług świadczonych przez żłobek oraz termin i wysokość ponoszonych opłat określa umowa o świadczeniu usług zawierana pomiędzy kierownikiem jednostki, o której mowa w ust. 1, a rodzicami lub innymi opiekunami dziecka (ust. 2). Stosownie do przepisu § 3 uchwały jej wykonanie powierzono Prezydentowi Wrocławia, a w § 4 postanowiono, że z dniem jej wejścia w życie traci moc uchwała Rady Miejskiej Wrocławia z dnia 18 listopada 2004 r., nr XXIV/2233/04 w sprawie ustalenia wysokości opłaty za pobyt dziecka w żłobku (Biuletyn Urzędowy RMW z dnia 30 listopada 2004 r. nr 11, poz. 1763). W skardze na tę uchwałę Wojewoda Dolnośląski wniósł o stwierdzenie nieważności jej § 1 ust. 3 we fragmencie „jest opłatą stałą i nie podlega zwrotowi” i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Wojewoda wskazał, że podstawę prawną podjętej uchwały stanowi przepis art. 34 b ustawy o z.o.z., zgodnie z którym opłaty za pobyt dziecka w żłobku są ustalane według cen umownych. Opłaty te nie obejmują świadczeń zdrowotnych (ust. 1). Wysokość opłaty określonej w ust. 1 ustala podmiot, który utworzył żłobek (ust. 2). Z treści art. 2 ust. 1 pkt 7 i art. 32 b ustawy o z.o.z. wynika, że żłobek jest szczególnego rodzaju zakładem opieki zdrowotnej udzielającym świadczeń zdrowotnych, które obejmują swoim zakresem działania profilaktyczne i opiekę nad dzieckiem w wieku do 3 lat. Rada Miejska Wrocławia na mocy zaskarżonej uchwały ustaliła m. in. wysokość opłaty miesięcznej za pobyt dziecka w żłobkach prowadzonych przez Miasto Wrocław (§ 1 ust. 1). Natomiast z § 1 ust. 3 uchwały

wynika, że opłata miesięczna, o której mowa w ust. 1, jest opłatą stałą i nie podlega zwrotowi oraz nie obejmuje opłaty za wyżywienie. W ocenie Wojewody opłata, o której mowa w art. 34 b ustawy o z.o.z. stanowi ponoszony przez rodziców (opiekunów prawnych) dzieci do 3 lat, koszt pobytu dziecka w żłobku, tj. świadczenia udzielanego przez utworzony i zorganizowany w tym celu podmiot. Wskazane cechy tego rodzaju usługi dają podstawę do przyjęcia cywilnoprawnej zasady ekwiwalentności i świadczeń w tym zakresie. Konsekwencją tego założenia jest uznanie, że ciężar ponoszenia opłaty może mieć miejsce tylko w takim stopniu i zakresie, w jakim dziecko korzysta z rodzajowo oznaczonego świadczenia – pobytu w żłobku. Istotne jest zatem, aby pomiędzy wysokością ponoszonej opłaty a zakresem i rodzajem świadczonej rzeczywiście usługi występowała ekonomiczna równorzędność. Partycypacja rodziców w kosztach pobytu dziecka w żłobku powinna zatem odpowiadać rozmiarom i zakresowi świadczenia, z którego dziecko korzystało w danym okresie. Powyższe uwagi nie pozwalają na przyjęcie stałego i bezzwrotnego charakteru opłaty wskazanej w art. 34 b ustawy. Jedyną i podstawową przesłanką poboru tej opłaty jest bowiem fakt korzystania z usług (świadczeń) żłobka. Żądanie opłaty w przypadku braku świadczenia usługi ze strony zakładu, spowodowanej np. nieobecnością dziecka w żłobku jest zatem prawnie i ekonomicznie nieuzasadnione. Opisana zasada ekwiwalentności i świadczeń nakazuje zwrot lub pobór opłaty w zakresie adekwatnym do rzeczywistego korzystania ze wskazanego rodzaju świadczenia. Tym samym § 1 ust. 3 uchwały, w zakresie, w jakim przewiduje „stałość” i „bezzwrotność” ustalonej opłaty za pobyt dziecka w przedszkolu, został podjęty z istotnym naruszeniem prawa. Wojewoda zwrócił uwagę, że opłaty za pobyt dziecka w żłobku mają analogiczny charakter co opłaty za świadczenia przedszkoli, o których mowa w art. 14 ust. 5 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U z 2004 r. nr 256, poz. 2572 ze zm.). Podobnie jak świadczenia przedszkoli, pobyt dziecka w żłobku jest konkretnego rodzaju świadczeniem, wykonywanym na rzecz ściśle określonych osób, przez wyspecjalizowany i utworzony w tym celu podmiot. W odniesieniu do opłat ustalanych w tym celu przez radę gminy na podstawie art. 14 ust. 5 ustawy o systemie oświaty, bezsporne zastosowanie ma zasada ekwiwalentności i świadczeń, a stanowisko to znajduje potwierdzenie w orzecznictwie sądów administracyjnych (wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 30 maja 2007 r., sygn. akt IV SA/Wr 122/07). Wielokrotnie podkreślano bowiem, że wyłączną podstawą do pobierania opłaty za wskazanego rodzaju świadczenie jest okoliczność faktycznego z nich korzystania, a wysokość opłaty powinna odpowiadać rodzajowi i zakresowi świadczenia. Opłata zaś nie może mieć charakteru stałego (niezmiennego), nieuwzględniającego rzeczywistego wymiaru udzielanych świadczeń. Nie można odmówić bezpośredniego zastosowania tychże wymogów w odniesieniu do opłaty za pobyt dziecka w żłobku, będącej przedmiotem zaskarżonej uchwały. W odpowiedzi na skargę Rada Miejska Wrocławia wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Zarzuciła: 1) nieprawidłową interpretację art. 34 b ustawy o z.o.z. ze względu na niespójność ust. 1 i ust. 2 tego przepisu w zakresie pojęcia „ceny umownej” (ust. 1), a ustaleniem tych opłat przez organ, który utworzył żłobek (ust. 2); 2) nieprawidłową

interpretację art. 34 b ustawy o z.o.z. z art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz. U nr 97, poz. 1050 ze zm.; dalej ustawa o cenach)– w zakresie definicji ceny i jej poszczególnych składników mających wpływ na określenie tej ceny jako „opłaty stałej” w przypadku wykonywania opieki nad dzieckiem do 3 lat przebywającym w żłobku; 3) nieprawidłową interpretację art. 34 b z art. 536, art. 437 § 1 i art. 540 § 1 kc – w zakresie obliczania ceny za rzeczy danego rodzaju lub gatunku (cena wynikowa) oraz jeżeli w miejscu i czasie zawarcia umowy sprzedaży obowiązuje zarządzenie, według którego za rzeczy danego rodzaju lub gatunku może być zapłacona jedynie ściśle określona cena sztywna, cena ta wiąże strony bez względu na to, jaką cenę w umowie ustaliły strony. Rada Miejska podniosła, że zarzuty Wojewody są niezasadne, gdyż organ ten nie odniósł się w ogóle do kwestii cen umownych, o których mowa w art. 34 b ust. 1 ustawy o z.o.z., do których zalicza się opłaty za pobyt dziecka w żłobku. Mając na uwadze definicję ceny wyrażoną w art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 1 pkt 1 ustawy o cenach, opłata za pobyt dziecka w żłobku może mieć w części charakter stały, a w pozostałej części charakter zmienny, nie tracąc przy tym charakteru ceny umownej, której sposób wyliczenia określony został w zaskarżonej uchwale (cena wynikowa z art. 540 kc). Ponadto zgodnie z art. 536 § 1 kc cenę można określić przez wskazanie podstaw jej ustalenia. Z drugiej zaś strony, zachodzi pewnego rodzaju sprzeczność, niespójność pomiędzy art. 34 b ust. 1 i ust. 2, w zakresie pojęcia „ceny umownej” (ust. 1), a ustaleniem tych opłat przez organ, który utworzył żłobek (ust. 2). Przedmiotowa opłata jako cena umowna powinna być ustalana pomiędzy stronami, natomiast ust. 2 niejako nakazuje ustalenie tej opłaty przez organ założycielski dla żłobka, czyli przez organ gminy. Jeżeli nawet ustalenie tej opłaty należy do kompetencji rady miejskiej, to nie wyklucza to możliwości uznania tej ceny za cenę umowną, przy założeniu, że jeden ze składników tej ceny ma charakter stały, niezmienny. Odnosząc się do argumentu Wojewody, dotyczącego analogii do innych uchwał rad gmin i orzecznictwa sądów administracyjnych, w tym do art. 14 ust. 5 ustawy o systemie oświaty dotyczącego opłat za świadczenia przedszkoli Rada Miejska wskazała, że nie są one porównywalne do opłat za pobyt dziecka w żłobku, brak im np. tzw. podstaw programowych obowiązujących tylko w przedszkolach, które zostały nałożone obligatoryjnie rozporządzeniem Ministra Edukacji Narodowej i Sportu z dnia 26 lutego 2002 r. określającym minimum programowe, które powinno być realizowane w sposób bezpłatny. Pomimo zarzutu braku ekwiwalentności i świadczeń żłobków z tytułu uiszczonej opłaty, zasada ta została zachowana, gdyż z powodu nieobecności dziecka w żłobku stawka żywieniowa jest rodzicom zwracana proporcjonalnie do okresu absencji dziecka. Natomiast innych świadczeń, takich jak udzielane w przedszkolach, żłobek nie udziela. Zatem zarzut braku ekwiwalentności świadczeń jest częściowo bezprzedmiotowy. Ponadto, opłaty określone w zaskarżonej uchwale nie mogą dotyczyć i nie dotyczą świadczeń zdrowotnych. Opłata określona jako „stała” dotyczy jedynie tzw. utrzymania w gotowości żłobka do przyjęcia dzieci, gdyż, jako zakład opieki zdrowotnej, podlega on innym, niż przedszkola, reżimom prawnym w zakresie budowlanym, sanitarnym, wyposażenia i sprzętu oraz kwalifikacji personelu. Opłata ta dotyczy tzw. kosztów stałych obejmujących m. in. media,

które są ponoszone przez żłobek bez względu na to czy dziecko uczęszcza do tego żłobka. Pozostałe koszty to wyżywienie i usługi dodatkowe świadczone przez żłobek, które określone są w umowie cywilno – prawnej zawieranej pomiędzy opiekunami prawnymi dziecka i żłobkiem (...). Wojewódzki Sąd Administracyjny zważył, co następuje: Skarga jest zasadna jakkolwiek Sąd – zgodnie z art. 134 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. nr 153, poz. 1270 ze zm.), dalej p.p.s.a. nie będąc związany zarzutami i wnioskami skargi oraz powołaną podstawą prawną, stwierdził nieważność całej uchwały. Zgodnie z art. 3 § 2 pkt 5 p.p.s.a. sądy administracyjne powołane zostały do kontroli m. in. aktów prawa miejscowego jednostek samorządu terytorialnego i terenowych organów administracji rządowej. Sąd uwzględniając skargę na uchwałę, o której mowa w art. 3 § 2 pkt 5 p.p.s.a. stwierdza jej nieważność w całości lub w części albo stwierdza, że została wydana z naruszeniem prawa, jeżeli przepis szczególny wyłącza stwierdzenie jej nieważności (art. 147 p.p.s.a.). W myśl art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym ustawa lub zarządzenie organu gminy sprzeczne z prawem są nieważne. O nieważności uchwały lub zarządzenia w całości lub w części orzeka organ nadzoru w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia doręczenia uchwały lub zarządzenia, w trybie określonym w art. 90. Po upływie tego terminu organ nadzoru może zaskarżyć uchwałę lub zarządzenie do sądu administracyjnego (art. 93 ust. 1). Przepis ten określa sposób wykonywania nadzoru i skutki prawne stwierdzenia nieważności uchwały. Z przepisu tego wynika, że każda uchwała rady gminy sprzeczna z prawem jest nieważna od dnia jej wydania. Zaskarżona uchwała została podjęta na podstawie art. 34 b ustawy o z.o. z., zgodnie z którym opłaty za pobyt dziecka w żłobku ustalane są według cen umownych. Opłaty te nie obejmują świadczeń zdrowotnych (ust. 1). Wysokość opłaty określonej w ust. 1 ustala podmiot, który utworzył żłobek (ust. 2). Na wstępie należy więc stwierdzić, iż żłobek jest zakładem opieki zdrowotnej (art. 2 ust. 1 pkt 7 tej ustawy). Definicję zakładu opieki zdrowotnej określa z kolei art. 1 ust. 1 ustawy o z.o.z., zgodnie z którym zakład opieki zdrowotnej jest wyodrębnionym organizacyjnie zespołem osób i środków majątkowych utworzonym i utrzymywanym w celu udzielania świadczeń zdrowotnych i promocji zdrowia. Stosownie do art. 18 d ust. 1 pkt 3 powołanej ustawy ilekroć w przepisach tej ustawy jest mowa o publicznym zakładzie opieki zdrowotnej bez podania bliższego określenia, należy przez to rozumieć publiczny zakład opieki zdrowotnej określony w art. 8 ust. 2. Natomiast z treści przepisu art. 8 ust. 2 wynika, że publicznym zakładem opieki zdrowotnej jest zakład opieki zdrowotnej utworzony przez organ, o którym mowa w ust. 1 pkt 1 -3b. Z kolei z art. 8 ust. 1 pkt 1-3b wynika, że zakład opieki zdrowotnej może być utworzony m. in. przez : 1) ministra (pkt 1), wojewodę (pkt 2), jednostkę samorządu terytorialnego (pkt 3), publiczną uczelnię medyczną lub publiczną uczelnię prowadzącą działalność dydaktyczną i badawczą w dziedzinie nauk medycznych (pkt 3a), Centrum Medyczne Kształcenia Podyplomowego (pkt 3b). W myśl art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 17 maja 1990 r. o podziale zadań i kompetencji określonych w ustawach szczególnych pomiędzy organy gminy a organy administracji rządowej oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U nr 34, poz. 198 ze zm.; dalej ustawa kompetencyjna)

zakładanie i utrzymanie żłobków należy do zadań własnych gminy. Pojęcie świadczeń zdrowotnych reguluje art. 3 ustawy o z.o.z.. Zgodnie z tym przepisem świadczeniami zdrowotnymi są działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania. Przepis ten zawiera katalog otwarty świadczeń zdrowotnych, w tym m. in., w pkt 6 wymienia opiekę nad zdrowym dzieckiem jako rodzaj świadczenia zdrowotnego udzielanego przez zakład opieki zdrowotnej. W myśl art. 32 b przytoczonej ustawy żłobek udziela świadczeń zdrowotnych, które obejmują swoim zakresem działania profilaktyczne i opiekę nad dzieckiem do 3 lat. Z treści przepisów ustawy o z.o.z. wynika również, że w żłobkach nie przeprowadza się konkursu na stanowisko kierownika, zastępcy kierownika (art. 44a ust. 1) i nie powołuje się rady społecznej, o której mowa w art. 45 (art. 48a ust. 1 pkt 2). Ponadto do żłobka prowadzonego w formie zakładu budżetowego nie stosuje się przepisu art. 24 ust. 7 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. nr 249, poz. 2104 ze zm.), zgodnie z którym dotacje dla zakładu budżetowego nie mogą przekroczyć 50% kosztów jego działalności (art. 50 ust. 3). Żłobek jest zatem zakładem opieki zdrowotnej udzielającym świadczeń zdrowotnych, które obejmują swoim zakresem działania profilaktyczne i opiekę nad zdrowym dzieckiem do 3 lat (art. 2 ust. 1 pkt 7 i art. 3 pkt 6 w związku z art. 32b ustawy). W komentarzu do ustawy o z.o.z. przyjęto, iż przepis art. 34 b upoważnia jedynie do pobierania opłat za pobyt dziecka w żłobku tzn. np. za wyżywienie, koszty obsługi itp. (Maciej Dercz, Tomasz Rek, Ustawa o zakładach opieki zdrowotnej, Komentarz, ABC 2007, Lex). Przyjmuje się nadto, że podmiotem, o jakim mowa w art. 34 b jest organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego z uwagi na to, że żłobki zwykle podlegają tym samorządom. Ustawa o zakładach opieki zdrowotnej w art. 8 ust. 1 pkt 3 wśród podmiotów uprawnionych do utworzenia zakładu opieki zdrowotnej wymienia jednostki samorządu terytorialnego i nie zmienia tego fakt, iż w ust. 2 tego przepisu ustawodawca zdefiniował publiczny zakład opieki zdrowotnej przez wskazanie, iż jest to zakład utworzony przez organ, o którym mowa w ust. 1 pkt 1-3b, mimo iż jednostka samorządu terytorialnego nie jest organem. Mając na uwadze, że zakładanie i utrzymywanie żłobków należy do zadań własnych gminy przyjąć należy, iż organ stanowiący gminy jest podmiotem uprawnionym do utworzenia żłobka posiadającego status publicznego zakładu opieki zdrowotnej, a tym samym podmiotem uprawnionym do ustalenia opłaty za pobyt dziecka w żłobku (art. 8 ust. 1 pkt 3 i ust. 2, art. 18d ust. 1 pkt 3 ustawy o z.o.z. w związku z art. 34b tej ustawy i art. 8 ust. 2 ustawy kompetencyjnej). Przepis art. 34 b ust. 2 ustawy o z.o.z. przyznaje podmiotowi, który utworzył żłobek kompetencję do ustalenia wysokości opłaty za pobyt dziecka w żłobku. Pojęcie czynności „ustalenie” wyjaśnił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 28 czerwca 2000 r., sygn. akt K.25/99, w którym stwierdził, iż „ustalić” semantycznie rozumie się m. in. jako „rozstrzygnąć, decydować o czymś, wyznaczyć coś, ustalić normy, prawidła, reguły”. Można więc przyjąć, iż organ stanowiący gminy jest podmiotem kompetentnym do ustalenia wysokości wspomnianej opłaty. Dodatkowo potwierdza to treść przepisu art. 36 ustawy o z.o.z., w myśl którego tworzenie, przekształcenie

i likwidacja publicznego zakładu opieki zdrowotnej następuje w drodze rozporządzenia właściwego organu administracji rządowej albo w drodze uchwały właściwego organu jednostki samorządu terytorialnego, chyba że przepisy tej ustawy lub przepisy odrębne stanowią inaczej, uwzględniając w szczególności sprawy wskazane w art. 38 i 43 ustawy. Przepis art. 36 ustawy o z.o.z. wskazuje, które organy są właściwe m. in. do utworzenia publicznego zakładu opieki zdrowotnej oraz w jakiej formie prawnej (akt prawny) następuje utworzenie tego rodzaju zakładu. Kwestię tę reguluje również art. 36 a tej ustawy, z którego wynika, że utworzenie publicznego zakładu opieki zdrowotnej następuje także w drodze uchwały senatu publicznej uczelni medycznej lub publicznej uczelni prowadzącej działalność dydaktyczną i badawczą w dziedzinie nauk medycznych albo zarządzenia dyrektora Centrum Medycznego Kształcenia Podyplomowego. Uwzględnić w tym miejscu należy treść art. 38 ustawy o z.o.z., zgodnie z którym rozporządzenie, zarządzenie lub uchwała o utworzeniu publicznego zakładu opieki zdrowotnej określa nazwę zakładu, siedzibę, formę gospodarki finansowej, podstawowe kierunki działalności, obszar działania oraz organ sprawujący nadzór nad zakładem. Przepis ten również potwierdza, iż utworzenie publicznego zakładu opieki zdrowotnej następuje m. in. w formie uchwały. W kwestii charakteru prawnego aktu podjętego na podstawie art. 34 b ustawy o z.o.z. wypowiedziała się także judykatura uznając, że upoważnienie wynikające z art. 34 b jest tego rodzaju upoważnieniem, o którym mowa w art. 40 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, czyli upoważnieniem do podjęcia aktu prawa miejscowego (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 13 czerwca 2008 r., sygn. akt III SA/Łd 178/08). W wyroku tym wskazano, że akt prawa miejscowego, nie musi być przy tym adresowany do wszystkich osób zamieszkałych lub przebywających na określonym terytorium - wystarczy wskazać adresatów, co najmniej grupowo, o ile wyodrębnienie dokonywane jest w oparciu o określone kryterium. W niniejszej sprawie Rada Miejska Wrocławia podjęła uchwałę w sprawie ustalenia opłaty za pobyt dziecka w żłobku, który posiada status publicznego zakładu opieki zdrowotnej i jest miejską jednostką organizacyjną Miasta Wrocławia utworzoną w drodze uchwały organu stanowiącego Miasta. Przytoczony wyżej przepis § 1 zaskarżonej uchwały ustanawia opłatę za pobyt dziecka w żłobku i określa ją jako miesięczną opłatę stałą, niepodlegającą zwrotowi i nieobejmującą opłaty za wyżywienie. Uchwała w ust. 3 tego § wprowadziła pojęcie nieznanie ustawie o z. o. z. i pozostawiła je bez wyjaśnienia. Nieprawidłowość tego rodzaju stwierdził już sąd administracyjny w odniesieniu do opłat za świadczenia udzielane przez publiczne przedszkola przekraczające podstawę programową. Uznał bowiem, iż opłaty za świadczenia przedszkoli nie mają charakteru stałego i bezzwrotnego, chociaż opłaty za świadczenia przedszkoli i opłaty za pobyt dziecka w żłobku mają odrębne podstawy prawne (wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 8 sierpnia 2006 r., sygn. akt IV SA/Wr 94/06, Lex nr 235607; wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 5 lutego 2008 r., sygn. akt III SA/Wr 622/07, LEX nr 372638). Jedynie w odpowiedzi na skargę Miasto Wrocław wyjaśniło, że opłata określona jako „stała” dotyczy tzw. utrzymania w gotowości żłobka do przyjęcia dzieci, gdyż, jako zakład opieki zdrowotnej, podlega on innym niż przedszkola reżimom prawnym w zakresie budowlanym, sanitarnym,

wyposażenia i sprzętu oraz kwalifikacji personelu. Opłata ta dotyczy tzw. kosztów stałych obejmujących m. in. media, które są ponoszone przez żłobek bez względu na to czy dziecko do niego uczęszcza. Stanowisko to pozostaje jednak w sprzeczności z cytowanym art. 8 ust. 2 ustawy kompetencyjnej, zgodnie z którym zadaniem własnym gminy jest nie tylko zakładanie ale i utrzymywanie żłobków. Niewątpliwie – zdaniem Sądu- w pojęciu utrzymywanie mieści się to, co Miasto Wrocław wiąże ze stałością opłaty za pobyt dziecka w żłobku. Dodatkowo to przemawia za potrzebą określenia w uchwale co konkretnie wchodzi w zakres tej opłaty, a do tego stwierdzenia uprawnia ust. 1 art. 34 b ustawy o z.o.z., zgodnie z którym opłata za pobyt ustalana jest według cen umownych. Przepis § 1 uchwały nie precyzuje bowiem jakie konkretnie składniki wchodzi w skład pojęcia tej opłaty i tym samym wpływają na ustalenie jej ostatecznej wysokości, co w istotny sposób narusza art. 34 b ustawy o z.o.z. Z załącznika nr 2 do uchwały Rady Miejskiej Wrocławia z dnia 29 grudnia 2009 r. nr XLIII/1321/09 (Dz. Urz. Woj. Doln. z 2010 r., nr 11, poz. 177) wynika nadto, że wydatki miasta na 2010 r. przeznaczone na realizację zadań własnych dotyczących żłobków wynoszą 21.717010,00 zł (dział 853, rozdział 85305). Wydatki te obejmują swoim zakresem realizację zadań własnych wymienionych we wspomnianym art. 8 ust. 2 ustawy kompetencyjnej, a więc i wydatki związane z pobytem dziecka w żłobku. Podobne stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 5 października 1993 r., sygn. akt III CZP 134/93, iż brzmienie art. 8 ust. 2 ustawy kompetencyjnej („zakładanie i utrzymywanie żłobków należy do zadań własnych gminy”) oznacza bezsprzecznie, że jeżeli gmina – jako osoba prawna – utworzy żłobek, to ponosi oczywiście pełne koszty jego utrzymania. W zakresie opłaty za wyżywienie uchwała w § 2 ust. 1 stanowi, że jej wysokość ustala kierownik miejskiej jednostki organizacyjnej. Rada Miejska Wrocławia – wbrew temu, co wcześniej stwierdzono - bezpodstawnie zatem delegowała kompetencje do ustalenia części opłaty za pobyt dziecka w żłobku na kierownika żłobka. Skoro przepis art. 34 b ustawy o z.o.z. uprawnia subdelegacji nie przyznaje organowi stanowiącemu gminy, przyjęć trzeba, iż przepis § 2 ust. 1 zaskarżonej uchwały istotnie narusza art. 34 b wspomnianej ustawy, przez to właśnie, że upoważnia do ustalenia części tej opłaty kierownika żłobka. Nie powinno przy tym ulegać wątpliwości, że opłata za wyżywienie stanowi część opłaty za pobyt dziecka w żłobku i powinna zostać ustalona przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego. Tym samym konstrukcja § 1 uchwały również narusza jej podstawę prawną, gdyż koszty wyżywienia znalazły się poza opłatą za pobyt dziecka w żłobku, ustalaną przez radę. Konsekwentnie - w ślad za tym, nieprawidłowe jest również rozwiązanie zawarte w § 2 ust. 2 uchwały, gdyż umowa zawierana między kierownikiem żłobka a rodzicami (opiekunami) dziecka nie mogłaby się opierać na ustaleniach dokonywanych przez kierownika żłobka. Na marginesie można wskazać, że przepis art. 34 b ust. 1 ustawy o z.o.z., z którego wynika, że opłaty za pobyt dziecka w żłobku ustalane są według cen umownych, wbrew twierdzeniu Rady Miejskiej, nie pozostaje w sprzeczności z ust. 2 tego przepisu, stanowiącym z kolei, że wysokość opłaty określonej w ust. 1 ustala podmiot, który utworzył żłobek. Przepis ust. 1 art. 34 b wskazuje bowiem w jaki sposób należy ustalić opłaty za pobyt dziecka w żłobku. Ustalenie tych opłat następuje według

cen umownych, co oznacza, iż poszczególne składniki wpływające na ostateczną wysokość opłat za pobyt dziecka w żłobku ustalane są według cen umownych, które zdefiniowane zostały w art. 2 ust. 1 ustawy o cenach. Z kolei ust. 2 art. 34 b określa podmiot, który posiada kompetencję do ustalenia ostatecznej wysokości opłat, ustalonych zgodnie z regułami wskazanymi w ust. 1. Reasumując podkreślić należy, że art. 34 b ustawy o z.o.z. upoważnia podmiot, który utworzył żłobek do ustalenia na podstawie cen umownych wysokości opłaty za pobyt dziecka w żłobku. Opłata za pobyt dziecka w żłobku natomiast nie jest, wbrew twierdzeniu Rady Miasta Wrocławia wyrażonym w odpowiedzi na skargę, ceną umowną. Jedynie ostateczna wysokość tej opłaty, tj. wysokość poszczególnych składników tej opłaty ustalana jest na podstawie cen umownych. Natomiast podmiotem uprawnionym do ustalenia wysokości tej opłaty jest organ stanowiący gminy, który podejmuje w tej kwestii uchwałę. Ustalenie wysokości opłaty za pobyt dziecka w żłobku w drodze uchwały właściwego organu gminy podjętej na podstawie stosownego upoważnienia ustawowego wyklucza przyjęcie, iż opłata ta jest ustalana w drodze umowy między stronami. Konkludując przepisy § 1 i § 2 zaskarżonej uchwały istotnie naruszają przepis art. 34 b ustawy o z.o.z., co skutkuje stwierdzeniem ich nieważności. Należało przy tym stwierdzić nieważność również § 3 (powierający wykonanie uchwały Prezydentowi Wrocławia) i § 4 (orzekający utratę mocy obowiązującej poprzedniej uchwały w tym przedmiocie z dnia 18 listopada 2004 r. nr XXIX/2233/04) i § 5 (stanowiący o wejściu w życie uchwały po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Województwa Dolnośląskiego) zaskarżonej uchwały, skoro przepisy te, bez unormowań § 1 i § 2, pozbawione są samodzielnego bytu prawnego nie mając oparcia w przepisach ustawy o z.o.z. Wobec tego, na podstawie art. 147 p.p.s.a, Sąd orzekł jak w pkt I sentencji wyroku. Sąd jednocześnie stwierdził, że zaskarżona uchwała nie może być wykonana (art. 152 p.p.s.a.). Orzeczenie o kosztach zostało oparte na podstawie art. 200 p.p.s.a.