



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA ŚLĄSKIEGO

Katowice, dnia 6 sierpnia 2024 r.

Poz. 5458

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR NPII.4131.1.699.2024 WOJEWODY ŚLĄSKIEGO

z dnia 2 sierpnia 2024 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2024 r. poz. 609)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr III/17/2024 Rady Gminy Lubomia z dnia 27 czerwca 2024 r. w sprawie określenia kryteriów na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego do przedszkoli publicznych prowadzonych przez Gminę Lubomia oraz określenia dokumentów niezbędnych do potwierdzenia tych kryteriów w części określonej w: § 1 ust. 1 uchwały w zakresie sformułowania: *będący w obowiązku rocznego przygotowania przedszkolnego zamieszkały na terenie gminy Lubomia*, § 1 ust. 3, 5 i 6 do uchwały oraz § 2 ust. 1 uchwały w zakresie sformułowania: *ust. 1-5* oraz § 2 ust. 2 uchwały, jako sprzecznej z art. 131 ust. 4 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. Prawo oświatowe (Dz. U. z 2024 r. poz. 737 ze zm.), dalej jako „ustawa” w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78 poz. 483 ze zm.), dalej jako „Konstytucja RP”.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 27 czerwca 2024 r. Rada Gminy Lubomia przyjęła uchwałę Nr III/17/2024 w sprawie określenia kryteriów na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego do przedszkoli publicznych prowadzonych przez Gminę Lubomia oraz określenia dokumentów niezbędnych do potwierdzenia tych kryteriów, dalej jako „uchwała”.

Przepisem § 1 ust. 1, 3, 5 i 6 Rada Gminy postanowiła, że:

§ 1. Określa się następujące kryteria oraz odpowiadającą im liczbę punktów na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego do przedszkoli publicznych prowadzonych przez Gminę Lubomia:

1. kandydat będący w obowiązku rocznego przygotowania przedszkolnego zamieszkały na terenie gminy Lubomia, dla którego wskazane przedszkole pierwszego wyboru jest położone najbliżej miejsca zamieszkania - 25 punktów, (...)

3. kandydat zamieszkały na terenie Gminy Lubomia i deklarujący kontynuację nauki w szkole podstawowej, w obwodzie której znajduje się przedszkole – 15 punktów, (...)

5. deklarowany czas pobytu kandydata w przedszkolu wynosi co najmniej 8 godzin – 5 punktów,

6. w przypadku, gdy liczba kandydatów, którzy uzyskali taką samą liczbę punktów uprawniających do zakwalifikowania jest większa od liczby miejsc, komisja rekrutacyjna dokonuje kwalifikacji kandydatów w oparciu o ich wiek, rozpoczynając przyznawanie punktów od kandydatów najstarszych uwzględniając rok, miesiąc i dzień urodzenia aż do wyczerpania liczby wolnych miejsc – 1 punkt.

W podstawie prawnej uchwały wskazano m.in. art. 131 ust. 4 i 6 ustawy.

Wskazana uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 4 lipca 2024 r.

W toku badania legalności przedmiotowej uchwały organ nadzoru uznał, iż uchwała w części określonej w petitum jest niezgodna z prawem i powinna zostać wyeliminowana z obrotu prawnego w tej części z przyczyn opisanych poniżej.

Zgodnie z treścią art. 131 ust. 4-ust. 6 ustawy:

4. *W przypadku równorzędnych wyników uzyskanych na pierwszym etapie postępowania rekrutacyjnego lub jeżeli po zakończeniu tego etapu dane publiczne przedszkole, oddział przedszkolny w danej publicznej szkole podstawowej 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.*

5. *Na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego może być brane pod uwagę kryterium dochodu na osobę w rodzinie kandydata. Kryterium dochodu określa organ prowadzący w stosunku procentowym do kwoty, o której mowa w art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 111). Spełnianie tego kryterium jest potwierdzane oświadczeniem rodzica kandydata.*

6. *Organ prowadzący określa nie więcej niż 6 kryteriów, o których mowa w ust. 4 i 5, oraz przyznaje każdemu kryterium określoną liczbę punktów, przy czym każde kryterium może mieć różną wartość.*

Z analizy ww. przepisów ustawy wynika, że organ prowadzący określając kryteria rekrutacji powinien wziąć pod uwagę wskazane przez ustawodawcę wytyczne – to jest zapewnienie jak najpełniejszej realizacji potrzeb dziecka i jego rodziny (zwłaszcza rodziny, w której rodzice lub rodzic samotnie wychowujący dziecko musi pogodzić obowiązki zawodowe z obowiązkami rodzinnymi) potrzeb lokalnych i potrzeb społecznych.

Z kolei art. 32 ust. 1 Konstytucji RP stanowi, że *Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne.* Wyprowadzona z omawianego przepisu zasada równości polega na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną w równym stopniu, mają być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Jeżeli zatem prawodawca różnicuje podmioty prawa, które charakteryzują się wspólną cechą istotną, to wprowadza odstępstwo od zasady równości.

Przechodząc do oceny legalności przedmiotowej uchwały należy wskazać, że Rada Gminy określając kryterium obowiązkowego rocznego przygotowania przedszkolnego (ust. 1) oraz wieku dziecka (ust. 6) – które są brane pod uwagę przy przyjęciu do przedszkoli, dla których organem prowadzącym jest Gmina Lubomia na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego - istotnie naruszyła art. 131 ust. 4 ustawy w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP. W omawianych regulacjach uchwały wskazano powyższe kryteria brane pod uwagę przy ww. rekrutacji oraz określono liczbę punktów: 25 punktów (ust. 1) i 1 pkt (ust. 6). Dodatkowo w ustępie 6 wprowadzono zasadę, że *w przypadku, gdy liczba kandydatów, którzy uzyskali taką samą liczbę punktów uprawniających do zakwalifikowania jest większa od liczby miejsc, komisja rekrutacyjna dokonuje kwalifikacji kandydatów w oparciu o ich wiek, rozpoczynając przyznawanie punktów od kandydatów najstarszych uwzględniając rok, miesiąc i dzień urodzenia aż do wyczerpania liczby wolnych miejsc.*

W tym miejscu należy wskazać na przepis art. 31 ust. 1-ust. 6 ustawy:

1. *Wychowanie przedszkolne obejmuje dzieci od początku roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym dziecko kończy 3 lata, do końca roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym dziecko kończy 7 lat. Wychowanie przedszkolne jest realizowane w przedszkolach, oddziałach przedszkolnych w szkołach podstawowych oraz w innych formach wychowania przedszkolnego.*

2. *W przypadku dzieci posiadających orzeczenie o potrzebie kształcenia specjalnego wychowaniem przedszkolnym może być objęte dziecko w wieku powyżej 7 lat, nie dłużej jednak niż do końca roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym dziecko kończy 9 lat. Obowiązek szkolny tych dzieci odracza się zgodnie z art. 38.*

3. *W szczególności uzasadnionych przypadkach wychowaniem przedszkolnym może także zostać objęte dziecko, które ukończyło 2,5 roku.*

4. *Dziecko w wieku 6 lat jest obowiązane odbyć roczne przygotowanie przedszkolne w przedszkolu, oddziale przedszkolnym w szkole podstawowej lub w innej formie wychowania przedszkolnego.*

5. *Obowiązek, o którym mowa w ust. 4, rozpoczyna się z początkiem roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym dziecko kończy 6 lat. W przypadku dziecka, o którym mowa w ust. 2, obowiązek ten rozpoczyna się z początkiem roku szkolnego poprzedzającego rok szkolny, w którym dziecko rozpocznie spełnianie obowiązku szkolnego.*

6. *Dzieci w wieku 3-5 lat mają prawo do korzystania z wychowania przedszkolnego w przedszkolu, oddziale przedszkolnym w szkole podstawowej lub innej formie wychowania przedszkolnego.*

Powyższe przepisy ustawy określające obowiązek i uprawnienie do korzystania z wychowania przedszkolnego zostały skorelowane z obowiązkiem gminy określonym w art. 31 ust. 8 ustawy, który to przepis stanowi, że zapewnienie warunków do spełnienia obowiązku, o którym mowa w ust. 4, oraz realizacji prawa, o którym mowa w ust. 6, jest zadaniem własnym gminy.

Przepis art. 31 ust. 1-2 ustawy przyznaje wyłącznie uprawnienie do korzystania z wychowania przedszkolnego dzieciom od początku roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym dziecko kończy 3 lata, do końca roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym dziecko kończy 7 lat (rozciągając je w przypadkach szczególnych także na dzieci posiadające orzeczenie o potrzebie kształcenia specjalnego wychowaniem przedszkolnym w wieku powyżej 7 lat, nie dłużej jednak niż do końca roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym dziecko kończy 9 lat). Ustęp 3 przytoczonego artykułu pozwala dodatkowo na objęcie w szczególnie uzasadnionych przypadkach wychowaniem przedszkolnym dziecka, które ukończyło 2,5 roku. Zgodnie z art. 31 ust. 6 ustawy dzieci w wieku 3-5 lat mają prawo do korzystania z wychowania przedszkolnego.

Natomiast przepis art. 31 ust. 4 ustawy reguluje kwestię obowiązku rocznego przygotowania przedszkolnego. W myśl tego przepisu „dziecko w wieku 6 lat jest obowiązane odbyć roczne przygotowanie przedszkolne w przedszkolu, oddziale przedszkolnym w szkole podstawowej lub w innej formie wychowania przedszkolnego”. Co do zasady obowiązek, o którym mowa wyżej rozpoczyna się z początkiem roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym dziecko kończy 6 lat. W przypadku dziecka, o którym mowa w art. 31 ust. 2 ustawy (tj. w przypadku dzieci posiadających orzeczenie o potrzebie kształcenia specjalnego w wieku 7-9 lat), obowiązek ten rozpoczyna się z początkiem roku szkolnego poprzedzającego rok szkolny, w którym dziecko rozpocznie spełnianie obowiązku szkolnego (art. 31 ust. 4 ustawy).

W ocenie organu nadzoru przywołane wyżej przepisy dotyczące realizacji wychowania przedszkolnego nie premiują w żaden sposób dzieci, które są obowiązane odbyć roczne przygotowanie przedszkolne w przedszkolu. Brak również takiego uprzywilejowania dzieci ze względu na ich wiek. Uprawnienie do realizacji wychowania przedszkolnego mają bowiem, na równych warunkach, wszystkie dzieci w wieku od 3 do 6 lat (z uwzględnieniem odmienności odnośnie dzieci posiadających orzeczenie o potrzebie kształcenia specjalnego), a w szczególnie uzasadnionych przypadkach – także dzieci, które ukończyły 2,5 roku.

W związku z powyższym wprowadzenie ustępem 1 do kryteriów rekrutacyjnych przesłanki odnoszącej się do dzieci, którym gmina jest obowiązana zapewnić miejsce w przedszkolu publicznym, a zatem do dzieci, które są obowiązane odbyć roczne przygotowanie przedszkolne, jak również uprzywilejowanie w ustępie 6 dzieci starszych zdaniem organu nadzoru nie znajduje swojego umocowania w ustawowej przesłance „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” (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 listopada 2021 r., sygn. akt III OSK 4126/21, publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych).

Należy wskazać nie tylko na brak istnienia normy prawnej zezwalającej na faworyzujące traktowanie ww. kandydatów, ale także na istnienie generalnej zasady równości wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP. Przepis ten stanowi wprost, że wszyscy są wobec prawa równi i wszyscy mają prawo do równego traktowania. Uzależnianie zatem pośrednio lub bezpośrednio przyznania lub odmowy przyznania punktów w procesie drugiego etapu rekrutacji od spełnienia kwestionowanych kryteriów, jest złamaniem tej zasady.

Niezależnie od powyższego za niezgodne z prawem należy uznać kryteria określone § 1 ust. 3 i 5 uchwały. Kryteria te – tj. deklarowana kontynuacja nauki w szkole podstawowej, w obwodzie której znajduje się przedszkole jak również deklarowany czas pobytu dziecka w przedszkolu co najmniej 8 godzin dziennie, nie są możliwe do zweryfikowania na dzień przeprowadzenia rekrutacji. Warunkowane są one bowiem zdarzeniami przyszłymi i niepewnymi, a tym samym nie mogą korzystać z przymiotu pewnych i realnych do spełnienia. W ocenie organu nadzoru regulacja ta nie spełnia wymogu jasności i przejrzystości legislacji i tym samym podważa wynikającą z art. 2 Konstytucji RP zasadę zaufania obywateli do organów państwa. Nie ulega

zatem wątpliwości, że przyznanie punktów za samo tylko złożenie oświadczenia wskazującego, że dany podmiot zachowa się w przyszłości w określony sposób, nie daje poczucia pewności innym uczestnikom rekrutacji. Tym samym w ocenie organu nadzoru niedopuszczalne jest zawarcie kryterium prowadzącego do omówionych skutków w uchwale mającej rangę aktu prawa miejscowego (por. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 19 września 2017 roku, sygn. akt IV SA/Gl 597/17, publ. CBOSA).

Dodatkowo należy stwierdzić, że w kontekście art. 131 ust. 7 ustawy za niezgodne z prawem należy uznać szczególne promowanie i zaliczenie do niektórych kryteriów weryfikacyjnych na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego przesłanki zamieszkiwania na terenie Gminy Lubomia. Zgodnie bowiem z treścią ww. przepisu: *Kandydaci zamieszkali poza obszarem danej gminy mogą być przyjęci do publicznego przedszkola, oddziału przedszkolnego w publicznej szkole podstawowej lub publicznej innej formy wychowania przedszkolnego na terenie tej gminy, jeżeli po przeprowadzeniu postępowania rekrutacyjnego zgodnie z ust. 1-6, dana gmina nadal dysponuje wolnymi miejscami w tym przedszkolu, tym oddziale przedszkolnym w publicznej szkole podstawowej lub tej innej formie wychowania przedszkolnego. W przypadku większej liczby kandydatów zamieszkałych poza obszarem danej gminy przeprowadza się postępowanie rekrutacyjne. Przepisy ust. 2-6 stosuje się odpowiednio.* Powyższe oznacza, że przesłanka zamieszkiwania na obszarze danej gminy z mocy prawa jest warunkiem *sine qua non* wszystkich kryteriów ustalanych na podstawie art. 131 ust. 4 i 6 ustawy. Wprowadzenie zatem wymogu zamieszkania na II etapie postępowania – w drodze uchwały – dodatkowo tylko w odniesieniu do wybiórczo określonych kryteriów – tu: wobec kryteriów wskazanych w § 1 ust. 1 i 3 uchwały – należy uznać za istotne naruszenie prawa.

Konsekwencją zakwestionowania: § 1 ust. 1 uchwały w zakresie sformułowania: *będący w obowiązku rocznego przygotowania przedszkolnego zamieszkały na terenie gminy Lubomia*, § 1 ust. 3, 5 i 6 do uchwały jest konieczność wyeliminowania z obrotu prawnego pozostałych regulacji uchwały związanych z tymi kryteriami naboru, tj. § 2 ust. 1 uchwały w zakresie sformułowania: *ust. 1- 5* oraz § 2 ust. 2 uchwały. Ponownie należy zaznaczyć, że Rada Gminy na podstawie art. 131 ust. 4 i ust. 6 ustawy zobowiązana jest nie tylko do określania przedmiotowych kryteriów naboru na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego ale również do określenia dokumentów niezbędnych do potwierdzenia tych kryteriów oraz liczby punktów za spełnienie każdego z tych kryteriów. Wobec powyższego, nie jest możliwe pozostawienie w obrocie prawnym regulacji dotyczących dokumentów niezbędnych do potwierdzenia ww. kryteriów.

Organ nadzoru wskazuje, że możliwe jest doprowadzenie do stanu zgodnego z prawem poprzez wyeliminowanie jedynie wyżej wymienionej części załącznika do uchwały.

Omawiane uchybienia w przedmiotowej uchwale należy zaliczyć do kategorii istotnych naruszeń prawa. Za istotne naruszenie prawa uznaje się uchybienie, prowadzące do skutków, które nie mogą być tolerowane w demokratycznym państwie prawnym. Istotne naruszenie prawa w uchwale to takie naruszenie, które powoduje, że akt pozostaje w wyraźnej sprzeczności z określonym przepisem prawnym, sprzeczność ta jest oczywista i bezpośrednia, i wynika wprost z porównania treści przepisu z ocenianą regulacją. Chodzi tu o wady kwalifikowane, z powodu których cały akt lub jego część nie powinien wejść w ogóle do obrotu prawnego. W takiej sytuacji konieczne jest stwierdzenie nieważności aktu, czyli jego wyeliminowanie z obrotu prawnego z mocą *ex tunc*, co powoduje, że dany akt, czy jego część nie wywołuje skutków prawnych od samego początku (zob. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia: 15 czerwca 2021 r., sygn. akt III OSK 3457/21, 29 września 2021 r. sygn. akt I OSK 4382/18, 13 stycznia 2022 r., sygn. akt III OSK 542/21, 23 lutego 2022 r., sygn. akt III OSK 2954/21, publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych).

Mając powyższe na uwadze, stwierdzenie nieważności uchwały Nr III/17/2024 Rady Gminy Lubomia z dnia 27 czerwca 2024 r. w sprawie określenia kryteriów na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego do przedszkoli publicznych prowadzonych przez Gminę Lubomia oraz określenia dokumentów niezbędnych do potwierdzenia tych kryteriów – w wyżej wymienionej części, należy uznać za uzasadnione i konieczne.

Pouczenie

Stwierdzenie nieważności uchwały, zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa, w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach, za pośrednictwem Wojewody Śląskiego, w terminie 30 dni licząc od dnia doręczenia rozstrzygnięcia.

z up. Wojewody Śląskiego
Zastępca Dyrektora Wydziału Nadzoru Prawnego

Iwona Andruszkiewicz