



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

---

Wrocław, dnia 24 maja 2016 r.

Poz. 2556

### **ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR NK-N.4131.28.6.2016.MS6 WOJEWODY DOLNOŚLĄSKIEGO**

z dnia 20 maja 2016 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 464)

#### **stwierdzam nieważność**

§ 9 ust. 6 i ust. 9 załącznika do uchwały nr XXI/183/16 Rady Miejskiej w Głogowie z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie nadania statutu Żłobkowi Miejskiemu nr 1 w Głogowie.

#### **UZASADNIENIE**

Na sesji dnia 27 kwietnia 2016 r., działając na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym oraz 8 ust. 1 i ust. 2, art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. o opiece nad dziećmi do lat 3 (Dz. U. z 2016 r., poz. 1717) Rada Miejska w Głogowie podjęła uchwałę nr XXI/183/16 w sprawie nadania statutu Żłobkowi Miejskiemu nr 1 w Głogowie, zwaną dalej także uchwałą.

Uchwała wpłynęła do Organu Nadzoru dnia 6 maja 2016 r.

W toku badania legalności uchwały Organ Nadzoru stwierdził podjęcie § 9 ust. 6 i ust. 9 załącznika do uchwały z istotnym naruszeniem art. 11 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. o opiece nad dziećmi do lat 3 oraz art. 2, art. 7 i art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. nr 78, poz. 483, z późn. zm.).

Mocą przedmiotowej uchwały Rada Miejska w Głogowie nadała mu statut Żłobkowi Miejskiemu nr 1 w Głogowie. Wypełniła tym samym kompetencję określoną w art. 11 ustawy o opiece nad dziećmi w wieku do lat 3. Przepis ten stanowi, że: „1. Żłobek i klub dziecięcy działa na podstawie statutu. 2. Podmiot, który utworzył żłobek lub klub dziecięcy, ustala statut żłobka lub klubu dziecięcego, określając w szczególności: 1) nazwę i miejsce jego prowadzenia; 2) cele i zadania oraz sposób ich realizacji, z uwzględnieniem wspomagania indywidualnego rozwoju dziecka oraz wspomagania rodziny w wychowaniu dziecka, a w przypadku dzieci niepełnosprawnych - ze szczególnym uwzględnieniem rodzaju niepełnosprawności; 3) warunki przyjmowania dzieci; 4) zasady ustalania opłat za pobyt i wyżywienie w przypadku nieobecności dziecka w żłobku lub klubie dziecięcym”.

Analiza treści art. 11 ustawy o opiece nad dziećmi w wieku do lat 3 prowadzi do stwierdzenia, iż określając materię, jaką pozostawiono do uregulowania w drodze uchwały radzie gminy, wyznacza on równocześnie granice tego upoważnienia. O ile jednak w zakresie przedmiotowym nie tworzy on zamkniętego katalogu elementów kształtujących treść statutu żłobka, które winny być w uchwale, o tyle użyte w nim wyrażenie „w szczególności” wskazuje na to, iż uchwalany statut musi obejmować wszystkie kwestie określone w art. 11 ust. 2 tej ustawy. Pominięcie przez radę gminy któregoś z wymienionych elementów programu skutkuje brakiem pełnej realizacji upoważnienia ustawowego i ma istotny wpływ na ocenę zgodności z prawem

podjętego aktu. Rada gminy obowiązana jest bowiem przestrzegać zakresu upoważnienia udzielonego jej przez ustawę. Równocześnie rozszerzenie katalogu ustawowego nie może być dowolne, ale musi mieć podstawy i uzasadnienie w przepisach prawa.

W trakcie analizy uchwały Organ Nadzoru stwierdził, iż Rada Miejska w Głogowie przekroczyła zakres upoważnienia ustawowego z art. 11 ust.2 pkt 3 ustawy o opiece nad dziećmi w wieku do lat 3 Rada. Zgodnie z brzmieniem przepisu upoważniającego „Podmiot, który utworzył żłobek lub klub dziecięcy, ustala statut żłobka lub klubu dziecięcego, określając w szczególności: (...) 3) warunki przyjmowania dzieci.”. Rada Miejska w Głogowie w § 9 załącznika do uchwały określiła warunki przyjmowania dzieci, w ust. 5 wprowadzając postanowienia dotyczące przyjmowania dzieci w pierwszej kolejności: „5. W pierwszej kolejności przyjmowane są dzieci wg następujących kryteriów: 1) rodziców samotnie wychowujących dzieci, pracujących zawodowo lub uczących się, 2) niepełnosprawne posiadające stosowne orzeczenie o niepełnosprawności lub opinię o potrzebie wczesnego wspomagania rozwoju, 3) z rodzin wielodzietnych (3 dzieci i więcej), 4) obojga rodziców pracujących zawodowo lub uczących się.”. Poza tą regulacją Rada w § 9 ust. 6 załącznika do uchwały wprowadziła zapis, zgodnie z którym: „W szczególnie uzasadnionych przypadkach spowodowanych sytuacją rodzinną lub zdrowotną, do żłobka może być przyjęte dziecko poza kolejnością i nie spełniające kryteriów określonych w ust. 5.”, a w § 9 ust. 9 załącznika do uchwały zapisano także, że: „W przypadku wolnych miejsc, do żłobka mogą być przyjęte dzieci nie spełniające kryterium określonego w ust. 6.”.

Zdaniem Organ Nadzoru regulacje § 9 ust. 6 i ust. 9 załącznika do uchwały wprowadzają otwarty katalog przyjęć dzieci, nieuregulowany zapisami uchwały. Tymczasem, jak stanowi w art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej: „1. Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. 2. Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny.”. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, zasada równości, wyrażona w art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji, polega na tym, że wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się daną cechą istotną w równym stopniu, powinny być traktowane równo, tj. bez zróżnicowań zarówno faworyzujących, jak i dyskryminujących. Zasada równego traktowania dopuszcza nierówne traktowanie, pod warunkiem jednak, że te nierówności są usprawiedliwione, mają oparcie w okolicznościach, które to zróżnicowanie uzasadniają. Badając zgodność regulacji prawnej z konstytucyjną zasadą równości należy zbadać podobieństwo określonych podmiotów, a więc wskazać wspólne cechy istotne wymagające równego ich traktowania, ewentualnie takie różnice między nimi, które uzasadniałyby odstępianie w ich przypadku od zasady równości. Ustalenie to wymaga analizy celu i treści regulacji prawnej, zawierającej ocenianą normę prawną. Jeżeli prawodawca różnicuje podmioty prawa, które charakteryzują się wspólną cechą istotną, to wprowadza on odstępstwo od zasady równości. Odstępstwo takie jest dopuszczalne, jeżeli zostały spełnione trzy warunki. Po pierwsze, wprowadzone przez prawodawcę zróżnicowania muszą być racjonalnie uzasadnione. Muszą one mieć związek z celem i treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma. Po drugie, waga interesu, któremu ma służyć zróżnicowanie podmiotów podobnych, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku różnego traktowania podmiotów podobnych. Po trzecie, różnicowanie podmiotów podobnych musi znajdować podstawę w wartościach, zasadach lub normach konstytucyjnych (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 października 2001, sygn. K 22/01, opubl. w: OTK 2001, nr 7, poz. 215).

W tym miejscu należy także dodać, iż dopuszczalną przesłanką prawnie relewantną w uchwale regulującej statut żłobka, jest określenie zasad przyjmowania dzieci w pierwszej kolejności. Rada Miejska w § 9 ust. 5 załącznika do uchwały wskazała takie kryteria przyjmowania dzieci do żłobka w pierwszej kolejności. Jednakże Rada wprowadzając w § 9 załącznika do uchwały inne możliwości przyjęcia dziecka do przedszkola, niż określone w uchwale, postawiła w gorszej sytuacji dzieci oczekujące na przejęcie do żłobka, nieprzyjęte dotychczas z powodu braku miejsc. Regulacje dotyczące warunków przyjmowania dzieci, powinny zostać, zgodnie z upoważnieniem ustawowym, jasno określone w uchwale będącej aktem prawa miejscowego. Za niedopuszczalną należy zatem uznać taką regulację, która umożliwia przyjęcie do żłobka według innych przesłanek niż określone w uchwale. Warunki bowiem przyjmowania do żłobka powinny zostać dookreślone w całości w uchwale Rady Miejskiej w Głogowie. Pozostawienie zapisu § 9 ust. 6 i ust. 9 załącznika do uchwały tworzy otwarty katalog możliwości przyjęć dzieci, niedoprecyzowany zapisami uchwały. Przez co organ inny niż Rada będzie określał warunki przyjmowania dzieci.

Ponadto należy także zaznaczyć, iż przepisy § 9 ust. 6 załącznika do uchwały oraz odnoszącego się do niego ust. 9 załącznika do uchwały naruszają także art. 2 Konstytucji RP. Rada wprowadziła bowiem do uchwały

arbitralność decyzji, dotyczących przyjęcia dziecka do żłobka, co jest niezgodne z zasadą demokratycznego państwa prawnego. Z zasady demokratycznego państwa prawnego, wynika zaś zasada prawidłowej legislacji, która ma doniosłe znaczenie w systemie prawa i jej wagę niejednokrotnie podkreślano w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Składa się na nią szereg dyrektyw złączonych pod względem aksjologicznym (służą one ochronie wspólnych wartości, jakimi są zaufanie obywateli do państwa i prawa oraz pewność prawa) oraz funkcjonalnym (stanowią dyrektywy kierowane do prawodawcy i odnoszą się do procesu tworzenia prawa). Prawo tworzone przez jednostki do tego uprawnione, w tym Radę Miejską w Głogowie, ma być pewne, a jego konsekwencje przewidywalne. Wiąże się z tym konieczność jednolitego stosowania prawa w stosunku do takich samych spraw – w tym przypadku w zakresie przyjmowania dzieci do żłobka. Ponadto należy zauważyć, iż przepisy powinny być sformułowane w sposób na tyle jasny, aby adresat przepisu mógł z łatwością określić prawne konsekwencje swojego zachowania. Rodzice muszą mieć jasno określone przesłanki, których spełnienie umożliwia przyjęcie do żłobka. W zakresie § 9 ust. 6 załącznika do uchwały Rada odwołała się do „szczególnie uzasadnionych przypadków”. Zapis taki tworzy nieokreśloną, arbitralnie ustalaną sytuację. Konsekwencją zaś sformułowania przepisu w sposób niejasny, będzie naruszenie zasady demokratycznego państwa prawnego, a tym samym i Konstytucji.

Należy wskazać, że powszechnie obowiązujący charakter zawartych w uchwale norm zobowiązuje do formułowania ich jedynie na podstawie i w granicach upoważnienia ustawowego, precyzyjnie i kompleksowo realizujących delegację ustawową. Stanowione przez organy jednostek samorządu terytorialnego akty prawa miejscowego winny bowiem regulować kwestie wynikające z delegacji ustawowej w taki sposób, by przyjęte w oparciu o nią normy uzupełniały wydane przez inne podmioty przepisy powszechnie obowiązujące, kształtujące prawa i obowiązki ich adresatów. Ustawodawca, formułując określoną delegację do wydania aktu wykonawczego, przekazuje upoważnienie do uregulowania wyłącznie kwestii nie objętych dotąd żadną normą o charakterze powszechnie obowiązującym w celu ukształtowania stanu prawnego uwzględniającego m.in. specyfikę, możliwości i potrzeby środowiska, do którego właściwy akt wykonawczy jest skierowany. Zatem każdorazowo przekroczenie kompetencji do podejmowania uchwał powinno być traktowane jako istotne naruszenie prawa, skutkujące nieważnością uchwały w całości bądź w części. Potwierdza to wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 14 kwietnia 2000 r.: „Opierając się na konstrukcji wad powodujących nieważność można wskazać rodzaje naruszeń przepisów, które trzeba zaliczyć do istotnych, skutkujących nieważnością uchwały organu gminy. Do nich należy naruszenie przepisów wyznaczających kompetencję do podejmowania uchwał, podstawy prawnej podejmowania uchwał, przepisów prawa ustrojowego, przepisów prawa materialnego - przez wadliwą ich wykładnię - oraz przepisów regulujących procedurę podejmowania uchwał.” (I SA/Wr 1798/99, Lex nr 49428).

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

Od niniejszego rozstrzygnięcia przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu w terminie 30 dni od daty jego doręczenia, którą należy wnieść za pośrednictwem organu nadzoru - Wojewody Dolnośląskiego.

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

Wojewoda Dolnośląski:  
*P. Hreniak*