



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA ŚLĄSKIEGO

Katowice, dnia 12 października 2022 r.

Poz. 6470

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR NPII.4131.1.820.2022 WOJEWODY ŚLĄSKIEGO

z dnia 6 października 2022 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2022 r. poz. 559, 583, 1005, 1079 i 1561)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr XLV/304/2022 Rady Miasta Imielin z dnia 31 sierpnia 2022 r. w sprawie nadania statutu samorządowej jednostce budżetowej pod nazwą Żłobek Miejski w Imielinie, w całości, jako sprzecznej z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. o opiece nad dziećmi w wieku do lat 3 (tekst jedn. Dz. U. z 2022 r. poz. 1324 ze zm.), dalej jako „ustawa”, w związku z art. 12 ust. 2 ustawy o finansach publicznych z dnia 27 sierpnia 2009 roku (tekst jedn. Dz. U. z 2019 r. poz. 869 ze zm.) oraz z art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. h ustawy o samorządzie gminnym.

Uzasadnienie

Przedmiotową uchwałą, przyjętą na sesji w dniu 31 sierpnia 2022 roku, Rada Miasta Imielin postanowiła o nadaniu statutu samorządowej jednostce budżetowej pod nazwą Żłobek Miejski w Imielinie. Uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 6 września 2022 r.

W podstawie prawnej uchwały został wskazany m.in. art. 18 ust. 2 pkt 15, art. 40 ust. 2 pkt 2, art. 41 ust. 1 i art. 42 ustawy o samorządzie gminnym oraz 11 ust. 2 ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. o opiece nad dziećmi w wieku do lat 3. W toku badania legalności przedmiotowej uchwały organ nadzoru uznał, iż jest ona w całości niezgodna z prawem.

Na wstępie niniejszych rozważań należy podnieść, że w dniu 22 września 2022 r. organ nadzoru wszczął postępowanie nadzorcze w sprawie stwierdzenia nieważności uchwały Nr XLV/303/2022 Rady Miasta Imielin z dnia 31 sierpnia 2022 r. w sprawie utworzenia Żłobka Miejskiego w Imielinie. Wobec istnienia przesłanek do wydania rozstrzygnięcia nadzorczego, stwierdzającego nieważność tej uchwały w całości, co nastąpiło w dniu 6 października 2022 r. – nie dojdzie do formalnego i skutecznego utworzenia jednostki organizacyjnej, której statut nadawany jest przedmiotową uchwałą. W konsekwencji uchwałę tę – jako bezprzedmiotową – należy uznać za niezgodną z prawem – jako istotnie naruszającą art. 11 ust. 2 ustawy. Zgodnie bowiem z jego treścią *Podmiot, który utworzył żłobek lub klub dziecięcy, ustala statut żłobka lub klubu dziecięcego. Z przepisu zatem wyraźnie wynika, że warunkiem sine qua non ustalenia przez Radę Miasta statutu Żłobka jest uprzednie utworzenie tej jednostki organizacyjnej. Już sama ta okoliczność przesądza o konieczności wyeliminowania badanej uchwały z obiegu prawnego.*

Przechodząc do oceny merytorycznej treści kwestionowanej uchwały należy zauważyć, że art. 11 ust. 2 ustawy, zawierający upoważnienie dla podmiotu, który utworzył żłobek do ustalenia jego statutu, jednocześnie określa zakres przedmiotowy takiego statutu – wskazując niezbędne elementy, które muszą się znaleźć w jego treści. Zalicza do nich 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, z uwzględnieniem preferencji dla rodzin wielodzietnych i dzieci niepełnosprawnych;

3a) warunki przyjmowania dzieci w przypadku, o którym mowa w art. 18b;

4) zasady ustalania opłat za pobyt i wyżywienie w przypadku nieobecności dziecka w żłobku lub klubie dziecięcym;

5) zasady udziału rodziców w zajęciach prowadzonych w żłobku lub klubie dziecięcym.

Analizowany przepis ustawy wskazuje na minimum spraw, które wymagają uregulowania w akcie wykonawczym. Użyte w nim wyrażenie „w szczególności” zezwala na przyjmowanie przez organ stanowiący gminy także innych, nie wymienionych w tym przepisie kwestii. Niemniej jednak, ponieważ przepis ten jest normą o charakterze *iuris cogentis*, niespełnienie którejkolwiek z przesłanek w nim wyrażonych skutkuje bezwzględnie nieważnością aktu podjętego na jego podstawie. Organ jednostki samorządu terytorialnego jest zatem zobowiązany uwzględnić wszystkie wskazane w ustawie elementy, kształtujące treść statutu. Tylko bowiem zawarcie wszystkich elementów obligatoryjnych w postanowieniach statutu będzie gwarancją prawidłowego wypełnienia delegacji ustawowej do jego nadania.

Tymczasem przyjęte przedmiotową uchwałą regulacje są niepełne. Nie normują one bowiem wyczerpująco materii, określonej art. 11 ust. 2 pkt 2 ustawy co do „celów i zadań oraz sposobu ich realizacji, w przypadku dzieci niepełnosprawnych - ze szczególnym uwzględnieniem rodzaju niepełnosprawności”. Statut Żłobka co prawda w Rozdziale 2 określa zadania i cele żłobka (§ 3 i 4), nie różnicuje jednak (w § 5) sposobu ich realizacji z uwagi na *poszczególne rodzaje* niepełnosprawności dzieci.

Rada Gminy przepisem § 5 ust. 1 Statutu przewidziała, że cele i zadania Żłobka osiągnąć są m. in. poprzez „stosowanie różnych metod i form pracy z dziećmi uwzględniających ich rozwój psychomotoryczny”. Tym samym Rada ograniczyła unormowania do ogólnych postulatów uwzględnienia rozwoju psychomotorycznego wychowanków Żłobka, nie sformułowała ona jednak żadnych konkretnych działań tej jednostki, które wskazywałyby na sposób ich realizacji. Tymczasem należy zwrócić uwagę, że ustawodawca przepisem art. 11 ust. 2 pkt 2 ustawy wymaga określenia w statucie celów i zadań oraz sposobu ich realizacji, ze szczególnym uwzględnieniem rodzaju niepełnosprawności dzieci niepełnosprawnych. Tym samym zawarcie w uchwale przy poszczególnych zadaniach ogólnych postulatów – bez ich jakiegokolwiek konkretyzacji – w tym zwłaszcza odniesienia do wymienionej grupy podmiotów – należy uznać za niewystarczające.

W konsekwencji Statut został pozbawiony elementów obligatoryjnych, wymaganych upoważnieniem ustawowym, co także wpływa na legalność całej uchwały. Powszechnie obowiązujący charakter zawartych w uchwale norm prawnych zobowiązuje bowiem do formułowania ich w taki sposób, by delegacja ustawowa realizowana była precyzyjnie i kompleksowo.

Niezależnie od powyższego należy wskazać na niezgodność z prawem poszczególnych regulacji statutowych.

Art. 11 ust. 2 pkt 3 ustawy wymaga, by Statut normował „warunki przyjmowania dzieci, z uwzględnieniem preferencji dla rodzin wielodzietnych i dzieci niepełnosprawnych”. Materia ta nie została uregulowana w sposób prawidłowy. Na podstawie wskazanej normy prawnej Rada mogła jedynie określić warunki przyjmowania dzieci, a w warunkach tych miała stworzyć takie mechanizmy, które pozwolą na uprzywilejowanie przed innymi dziećmi dzieci pochodzących z rodzin wielodzietnych i dzieci niepełnosprawnych. Istotnie, warunki preferencyjne dla tych kategorii podmiotów – zgodnie z zamysłem ustawodawcy – ustalone są w przepisie § 6 ust. 9 w związku z ust. 8 pkt 1 i 2 Statutu. Ze względu na brak zawarcia w przepisie § 6 ust. 9 równoczesnego odesłania do ust. 5 omawianego przepisu, niejasne jest czy dla uwzględnienia ich pierwszeństwa w postępowaniu rekrutacyjnym, wymagane jest także spełnienie przesłanki zamieszkania na terenie Miasta Imielin, zawartej w ust. 5 ww. przepisu Statutu. Z drugiej strony przy takim zapisie niewykluczona jest także interpretacja, przewidująca pierwszeństwo tych podmiotów podczas procesu rekrutacyjnego - nawet przy braku przynależności do tej kategorii.

Rozwiązania takiego natomiast nie można zaakceptować z punktu widzenia wyrażonej w art. 32 ust. 2 Konstytucji RP zasady równości wobec prawa, a także zakazu dyskryminacji obywateli, czyli odmawiania niektórym z nich określonych praw z powodów niezajdujących podstaw w obowiązujących normach prawnych (por. wyr. WSA w Opolu z 18.10.2007 r., II SA/Op 330/07, Legalis). Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, z zasady równości, wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji, wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii). Wszystkie podmioty

prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań zarówno dyskryminujących jak i faworyzujących. Oceniając regulację prawną z punktu widzenia zasady równości, należy w pierwszej kolejności rozważyć, czy można wskazać wspólną cechę istotną uzasadniającą równe traktowanie podmiotów prawa. Jeżeli prawodawca różnicuje podmioty prawa, które charakteryzują się wspólną cechą istotną, to wprowadza odstępstwo od zasady równości. Takie odstępstwo nie musi jednak oznaczać naruszenia art. 32 Konstytucji. Jest ono dopuszczalne, jeżeli zostały spełnione następujące warunki:

- 1) kryterium różnicowania pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji;
- 2) waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć, pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania;
- 3) kryterium różnicowania pozostaje w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (por. orzeczenie z 29 września 1997 r., sygn. K 15/97; wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 maja 2012 r., sygn. SK 17/09, OTK ZU nr 5/A/2012, poz. 5, z dnia 15 lipca 2010 r., sygn. K 63/07, OTK-A nr 6, poz. 60 z 2010 r., z dnia 21 września 1999 r.).

Ze względu na powyższe § 6 ust. 9 w związku z ust. 8 pkt 1 i 2 Statutu należy uznać za sprzeczny z prawem.

Ponadto należy wskazać na wadliwość przepisu § 6 ust. 1 Statutu w zakresie sformułowania „w wieku od ukończenia 20 tygodnia życia do ukończenia 3 roku życia. W szczególnie uzasadnionych przypadkach możliwe jest przedłużenie pobytu dziecka w Żłobku do ukończenia 4 roku życia”. Stanowi ono istotne naruszenie art. 2 ust. 3 i art. 7 ust. 2 ustawy. Stosownie do pierwszej z przywołanych norm ustawowych: „Opieka nad dzieckiem może być sprawowana do ukończenia roku szkolnego, w którym dziecko ukończy 3 rok życia lub w przypadku gdy niemożliwe lub utrudnione jest objęcie dziecka wychowaniem przedszkolnym – 4 rok życia.” Rozwiązanie zawarte w tym przepisie stanowi odstępstwo od przyjętej w art. 2 ust. 1 ustawy zasady, zgodnie z którą opieka nad dziećmi w wieku do lat 3 może być organizowana w formie żłobka lub klubu dziecięcego, a także sprawowana przez dziennego opiekuna oraz nianię. Ponadto zgodnie z art. 7 ust. 2 ustawy „Opieka w żłobku jest sprawowana nad dziećmi w wieku od ukończenia 20 tygodnia życia”. W świetle powyższych norm należy stwierdzić, że sam ustawodawca określił wiek dzieci, w odniesieniu do których ma zastosowanie opieka organizowana w formie żłobka. Kwestia ta została już ujęta w akcie o randze ustawowej, Rada Gminy natomiast nie uzyskała w tym zakresie jakiegokolwiek upoważnienia do regulowania w uchwale. Przyjęte rozwiązanie w § 6 ust. 1 załącznika do uchwały stanowi niezgodne z przepisami prawa wkroczenie Rady Gminy w materię już uregulowaną w ustawie, jak również modyfikację woli ustawodawcy wyrażoną w art. 2 ust. 3 ustawy, określającym górną granicę wieku dzieci, jakie mogą być przyjmowane do żłobka.

Przepis art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stanowi, iż uchwała 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.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzenie nieważności uchwały Nr XLV/304/2022 Rady Miasta Imielin z dnia 31 sierpnia 2022 w sprawie nadania statutu samorządowej jednostce budżetowej pod nazwą Żłobek Miejski w Imielinie – w całości, 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, 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