



**WOJEWODA
ZACHODNIOPOMORSKI**

Szczecin, dnia 09 sierpnia 2011 roku

NK-4.4131. 88 .2011.MN

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz.1591; zm.: z 2002 r. Nr 23, poz. 220, Nr 62, poz. 558, Nr 113, poz. 984, Nr 153, poz. 1271 i Nr 214, poz. 1806, z 2003 r. Nr 80, poz. 717 i Nr 162, poz. 1568, z 2004 r. Nr 102, poz. 1055, Nr 116, poz. 1203 i Nr 167, poz. 1759, z 2005 r. Nr 172, poz. 1441, Nr 175, poz. 1457 oraz z 2006 r. Nr 17, poz. 128, Nr 175 poz. 1457, Nr 181, poz. 1337, z 2007 r. Nr 48, poz. 327, Nr 138, poz. 974, Nr 173, poz. 1218, z 2008 r. Nr 180, poz. 1111, Nr 223, poz. 1458, z 2009 r. Nr 52, poz. 420, Nr 157, poz. 1241, z 2010 r. Nr 28, poz. 142, Nr 28, poz. 146, Nr 106, poz. 675, Nr 40, poz. 230), **Wojewoda Zachodniopomorski**

STWIERDZA NIEWAŻNOŚĆ

**uchwały Nr X/222/11 Rady Miasta Szczecin z dnia 25 lipca 2011 roku
w sprawie opłaty za świadczenia prowadzonych przez gminę przedszkoli publicznych
w następującej części:**

- §2 pkt 2,
- §2 pkt 4,
- §2 pkt 5,
- §3 ust. 3 w zakresie wyrazów „deklarowaną przez rodziców”,
- §3 ust. 4,
- §3 ust. 6 w zakresie wyrazów „deklarowanej w miesiącu przez rodziców (opiekunów prawnych)”,
- §3 ust. 7,
- §4 ust. 2,
- §6 ust. 1,
- §8,
- §9 ust. 2,
- §13 w zakresie wyrazów „, z mocą obowiązującą od dnia 1 września 2011 r”,
- załącznika do ww. uchwały zatytułowanego: „Umowa cywilnoprawna Nr .../... o świadczenie usług w przedszkolu publicznym prowadzonym przez Gminę Miasto Szczecin”.

UZASADNIENIE

Na sesji w dniu 25 lipca 2011 roku Rada Miasta Szczecin podjęła uchwałę Nr X/222/11 w sprawie opłaty za świadczenia prowadzonych przez gminę przedszkoli publicznych.

Przedmiotowa uchwała doręczona została Wojewodzie Zachodniopomorskiemu w dniu 1 sierpnia 2011 r., przy piśmie Dyrektora Wydziału Organizacyjnego Urzędu Miasta Szczecin, działającego z upoważnienia Prezydenta Miasta Szczecin (pismo znak: WO/IAS/0711/30/11).

W dniu 2 sierpnia 2011 roku organ nadzoru zawiadomił Radę Miasta Szczecin o wszczęciu z urzędu postępowania nadzorczego w stosunku do uchwały Nr X/222/11 Rady Miasta Szczecin z dnia 25 lipca 2011 roku (pismo z dnia 2 sierpnia 2011 roku, znak: NK-4.4131.182.2011.WE), wzywając o przedłożenie uzasadnienia prawnego do ww. aktu.

Po przeprowadzeniu postępowania nadzorczego Wojewoda Zachodniopomorski uznał, że kwestionowana uchwała w części istotnie narusza obowiązujące prawo i w tym zakresie Organ Nadzoru przedstawia następujący pogląd prawny.

Tytułem wstępu wskazać należy, że w ustawie o samorządzie gminnym przewidziano dwa rodzaje naruszeń prawa, które mogą być wywołane przez ustanowienie aktów uchwalanych przez organy gminy. Mogą być to naruszenia istotne lub nieistotne (art. 91 ustawy). Ustawodawca nie definiuje jednak obu naruszeń, co stwarza konieczność sięgnięcia do stanowiska wypracowanego w tym zakresie w doktrynie i w orzecznictwie. Za "istotne" naruszenie prawa uznaje się uchybienie, prowadzące do skutków, które nie mogą być tolerowane w demokratycznym państwie prawnym. Do nich zalicza się między innymi naruszenie przepisów prawa ustrojowego oraz prawa materialnego, a także przepisów regulujących procedury podejmowania uchwał (por. M. Stahl, Z. Kmieciak, Akty nadzoru nad działalnością samorządu terytorialnego w świetle orzecznictwa NSA i poglądów doktryny, Samorząd Terytorialny 2001, z. 1-2, str. 101-102).

W judykaturze za istotne naruszenie prawa (będące podstawą do stwierdzenia nieważności aktu) przyjmuje się, że są to takiego rodzaju naruszenia prawa jak: podjęcie uchwały przez organ niewłaściwy, brak podstawy do podjęcia uchwały określonej treści, niewłaściwe zastosowanie przepisu prawnego będącego podstawą podjęcia uchwały, naruszenie procedury podjęcia uchwały (vide: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 lutego 1998 r., sygn. akt II SA/Wr 1459/97, OwSS 1998/3/79, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 lutego 1996 r., sygn. akt SA/Gd327/95, OwSS 1996, Nr 3, poz. 90).

Stwierdzenie nieważności uchwały może nastąpić więc tylko wtedy, gdy uchwała pozostaje w wyraźnej sprzeczności z określonym przepisem prawnym, co jest oczywiste i bezpośrednie oraz wynika to wprost z treści tego przepisu. Nie jest zaś konieczne rażące naruszenie, warunkujące stwierdzenie nieważności decyzji czy postanowienia, o jakim mowa w przepisie art. 156 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego. Natomiast w przypadku nieistotnego naruszenia nie stwierdza się nieważności uchwały lub zarządzenia, ograniczając się do wskazania, iż uchwałę lub zarządzenie wydano z naruszeniem prawa.

Badając zatem uchwałę Nr X/222/11 Rady Miasta Szczecin Wojewoda uwzględnił przytoczone powyżej zasady oceny przepisów prawnych i stwierdził, co następuje.

I. odnośnie §3 ust. 7

Uchwała Nr X/222/11 Rady Miasta Szczecin z dnia 25 lipca 2011 roku została podjęta na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15 i art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o samorządzie gminnym” oraz art. 14 ust. 5 ustawy z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty (Dz. U. z 2004r., Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o systemie oświaty”. Zdaniem Wojewody Zachodniopomorskiego nie budzi wątpliwości, że uchwała ta jest aktem normatywnym o charakterze aktu prawa miejscowego. Za taką rangą uchwały podejmowanej na podstawie upoważnienia wynikającego z art. 14 ust. 5 ustawy o systemie oświaty przemawia przede wszystkim to, że jest ona wydawana na podstawie upoważnienia ustawowego i zawiera normy prawne, które adresowane są do każdego, w określonym w normie stanie hipotetycznym. Adresatem norm zawartych w takiej uchwale będzie bliżej nieokreślona grupa rodziców lub opiekunów prawnych dzieci objętych wychowaniem przedszkolnym (vide: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 listopada 2005 r., sygn. akt: I OSK 971/05).

Zgodnie z art. 5 ust. 5 ustawy o systemie oświaty, zakładanie i prowadzenie publicznych przedszkoli, w tym z oddziałami integracyjnymi oraz przedszkoli specjalnych, szkół podstawowych oraz gimnazjów, w tym z oddziałami integracyjnymi, z wyjątkiem szkół podstawowych specjalnych i gimnazjów specjalnych, szkół artystycznych oraz szkół przy zakładach karnych, zakładach poprawczych i schroniskach dla nieletnich, należy do zadań własnych gmin. Stosownie zaś do art. 14 ust. 5 cyt. ustawy, opłaty za świadczenia prowadzonych przez gminę przedszkoli publicznych ustala rada gminy. W myśl art. 6 ust. 1 ww. ustawy, przedszkolem publicznym jest przedszkole, które:

- 1) prowadzi bezpłatne nauczanie i wychowanie w zakresie co najmniej podstawy programowej wychowania przedszkolnego;
- 2) przeprowadza rekrutację dzieci w oparciu o zasadę powszechnej dostępności;
- 3) zatrudnia nauczycieli posiadających kwalifikacje określone w odrębnych przepisach.

Dla oceny regulacji zawartych w kwestionowanej uchwale istotne znaczenie ma przepis art. 14 ust. 5 ustawy o systemie oświaty, w którym ustawodawca upoważnił radę gminy do ustalania opłat za świadczenia w prowadzonych przez gminę przedszkolach publicznych z uwzględnieniem art. 6 pkt 1 tej ustawy. Z przywołanego wyżej przepisu wynika, że zakres udzielonego radzie upoważnienia sprowadza się do ustalenia opłaty za świadczenia wykraczające poza podstawę programową wychowania przedszkolnego.

W tym miejscu, w ślad za wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 6 lipca 2011 roku, sygn. akt: II SA/Go 361/11, Wojewoda Zachodniopomorski wskazuje, że obowiązujące przepisy prawa nie zawierają ustawowej definicji pojęcia "opłata". Podstawą rozróżnienia danin publicznych (podatków i opłat) jest koncepcja ekwiwalentności. Opłaty stanowią wynagrodzenie za związane z kosztami działania władzy. Nakładanie opłat jest dopuszczalne w trzech sytuacjach: jeśli obywatel korzysta z obiektów i urządzeń należących do państwa (np. opłaty za przyłączenie do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej), jeśli jego udziałem staje się jakiś przywilej ze strony państwa (opłaty koncesyjne), a także jeśli organ państwa musi zajmować się sprawami obywatela (m.in. wydawanie zaświadczeń, zezwoleń itd.). Opłatę można zatem zdefiniować jako przymusową odpłatność, nakładaną przez władze publiczne za oferowane świadczenie na rzecz obywatela. Istnieje więc charakterystyczny dla opłat związek przyczynowy między świadczeniem pieniężnym dłużnika (opłata), a świadczeniem wzajemnym administracji

publicznej. Opłata stanowi więc instytucję prawnofinansową, której istotną cechą jest ekwiwalentność. Pobiera się ją w związku z wyraźnie wskazanymi usługami i czynnościami organów państwowych lub samorządowych, dokonywanych w interesie konkretnych podmiotów. Opłata stanowi zatem swoistą zapłatę za uzyskanie zindywidualizowanego świadczenia oferowanego przez podmiot prawa publicznego. Wedle poglądu zaprezentowanego we wskazanym orzeczeniu, taki właśnie charakter ma opłata ustalona na podstawie art. 14 ust. 5 ustawy o systemie oświaty. W świetle dotychczasowego orzecznictwa sądów administracyjnych nie budzi wątpliwości, że uchwalona na mocy art. 14 ust. 5 ustawy o systemie oświaty opłata nie może mieć charakteru stałego, bowiem obowiązek jej ponoszenia istniałby w każdym przypadku uczęszczania przez dziecko do przedszkola, bez uwzględnienia przy tym rodzaju świadczeń, ich jakości czy czasu trwania.

Wobec powyższego, w ocenie Wojewody Zachodniopomorskiego, przepis § 3 ust. 7 uchwały Nr X/222/11 nie spełnia ww. wymogów, zatem istotnie narusza przepis art. 14 ust. 5, z uwzględnieniem treści art. 6 ust. 1 ustawy o systemie oświaty. Zgodnie bowiem z jego brzmieniem „Opłata, o której mowa w §2 pkt 1 [przyp. za świadczenia i usługi opiekuńczo-wychowawcze wykraczające poza podstawę programową wychowania przedszkolnego] nie podlega zwrotowi w przypadku nieobecności dziecka w przedszkolu.”

Pogląd, iż ustanowienie odpłatności za usługi świadczone przez przedszkole publiczne w taki sposób jak uczyniła to Rada Miasta Szczecin w kwestionowanej uchwale narusza wskazane przepisy ustawy o systemie oświaty, znajduje potwierdzenie w orzecznictwie sądowym, m.in. wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 3 marca 2009 r., sygn. akt I OSK 1189/08 (Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych), w którym Sąd stwierdził, iż ustalenie opłaty na sztywnym poziomie zobowiązującej do jej ponoszenia niezależnie od czasu korzystania i charakteru dodatkowych świadczeń opiekuńczo-wychowawczych oferowanych przez dane przedszkole, stanowi istotne naruszenie art. 14 ust. 5 ustawy o systemie oświaty. Podobne stanowisko zostało wyrażone w wyrokach Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 21 maja 2008 r., sygn. akt IV SA/Wr 150/08, z dnia 5 lutego 2008 r., sygn. akt III SA/Wr 622/07 (Lex nr 372638), z dnia 30 maja 2007 r., sygn. akt IV SA/Wr 122/07 (Lex nr 322173), z dnia 24 września 2008 r., sygn. akt III SA/Wr 358/08, z dnia 8 sierpnia 2006 r., sygn. akt IV SA/Wr 94/06 (Lex nr 235607), z dnia 18 lipca 2007 r., sygn. akt IV SA/Wr 213/07 (Lex nr 471665), w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 29 maja 2008 r., sygn. akt III SA/Lu 167/08 i wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 19 marca 2009 r., sygn. akt III SA/Gd 476/08 (opublikowanych w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych, www.nsa.gov.pl).

Na marginesie zauważyć należy, że jest oczywiste, iż usługi świadczone przez przedszkola wymagają ze strony gminy stałych wydatków. Są nimi koszty osobowe i rzeczowe. Konieczność funkcjonowania przedszkola również w przypadku nieobecności niektórych z uczęszczających do niego dzieci jest obiektywnie uzasadniona, a konsekwencją tego jest zasadność określonych wydatków stałych. Zabezpieczeniu utrzymania placówek służyć ma zatem odpowiednie skalkulowanie opłat za świadczenia przedszkoli odnoszące się do usług przekraczających podstawę programową, zgodnie z zasadą ekwiwalentności.

II. odnośnie §3 ust. 3 w zakresie wyrazów „deklarowaną przez rodziców”, §3 ust. 4, §3 ust. 6 w zakresie wyrazów „deklarowanej w miesiącu przez rodziców (opiekunów prawnych)”, §2 pkt 2

Przedszkole publiczne – zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemie oświaty - zapewnia bezpłatne nauczanie, wychowanie i opiekę w czasie ustalonym przez organ prowadzący, nie krótszym niż 5 godzin dziennie. Godziny te, dla przedszkoli prowadzonych

przez Gminę-Miasto Szczecin, ustalone zostały w czasie od godziny 9.00 do godziny 14.00 (§1 uchwały). Przedszkole publiczne prowadzi bezpłatne nauczanie i wychowanie co do zasady w zakresie podstawy programowej wychowania przedszkolnego, określonej w załączniku nr 1 do rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 23 grudnia 2008 r. w sprawie podstawy programowej wychowania przedszkolnego oraz kształcenia ogólnego w poszczególnych typach szkół (Dz. U. z 2009 r. Nr 4, poz. 17). Działalność przedszkoli w pozostałym zakresie, w szczególności obejmującym zajęcia ponadprogramowe jest odpłatna. Świadczenia udzielane przez przedszkole publiczne w czasie przekraczającym wymiar zajęć, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2 oraz publiczną inną formę wychowania przedszkolnego w czasie przekraczającym czas bezpłatnego nauczania, wychowania i opieki ustalony dla przedszkoli publicznych na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 2 oraz wysokość opłat za te świadczenia ustala organ prowadzący, którym – stosownie do treści art. 14 ust. 5 w związku z art. 5c pkt 1 ustawy o systemie oświaty – jest rada gminy. W §3 ust. 1 uchwały Nr X/222/11 Rada Miasta Szczecin określiła zatem świadczenia i usługi opiekuńczo-wychowawcze wykraczające poza podstawę programową wychowania przedszkolnego, do których zaliczyła:

- „1) realizowanie zadań opiekuńczo-wychowawczych w zakresie:
- a) fachowej opieki pedagogicznej z elementami integracji,
 - b) adaptacji dzieci w środowisku przedszkolnym,
 - c) wspieranie zdolności twórczych dzieci,
 - d) zajęcia rozwijające uzdolnienia plastyczne, muzyczne, taneczne i teatralne,
 - e) wspierania indywidualnych zainteresowań,
 - f) przygotowanie dzieci do udziału w różnych konkursach;
- 2) organizacja zajęć sportowych i imprez okolicznościowych z udziałem rodziców i przedstawicieli środowiska lokalnego;
- 3) realizacja autorskich programów własnych przedszkoli oraz innowacji pedagogicznych;
- 4) zapewnienie bezpieczeństwa i opieki podczas pobytu dzieci w przedszkolu w czasie:
- a) zajęć terapeutycznych i profilaktycznych z udziałem specjalistów,
 - b) zajęć religii z udziałem nauczyciela katechety,
 - c) zajęć dodatkowych organizowanych na wniosek rodziców,
- 5) prowadzenie zajęć rekreacyjno-wyciszających.”

Jednocześnie, na mocy §3 ust. 6 uchwały organ stanowiący Gminy-Miasto Szczecin wprowadził zasadę, że miesięczna wysokość opłaty za czas realizacji powyższych świadczeń wymienionych w ustępie 1 ustalana będzie na podstawie stawki godzinowej, o której mowa w ustępie 3 oraz deklarowanej w miesiącu przez rodziców (opiekunów prawnych) liczby godzin pobytu dziecka w przedszkolu ponad czas realizacji podstawy programowej. W myśl §3 ust. 3 uchwały Nr X/222/11 „Koszt jednostkowy za każdą deklarowaną przez rodziców godzinę korzystania dziecka ze świadczeń, o których mowa w ustępie 1, ustala się w wysokości 2,90 zł”. Równoległe jednak, w §3 ust. 4 uchwały Nr X/222/11 postanowiono, że:

- „4. Koszt jednostkowy korzystania dziecka ze świadczeń, o których mowa w ustępie 1:
- 1) ponad liczbę godzin zadeklarowanych przez rodziców w umowie cywilnoprawnej do 30 minut, ustala się w wysokości 5 zł,
 - 2) za kolejne rozpoczęte 30 minut ponad liczbę godzin zadeklarowanych przez rodziców w umowie cywilnoprawnej a czas określony w pkt 1 ustala się na dalsze 5 zł, co łącznie stanowi kwotę 10 zł za pierwszą godzinę korzystania ze świadczeń przedszkola ponad czas zadeklarowany przez rodziców,

- 3) za każdą kolejną rozpoczętą godzinę ponad liczbę godzin zadeklarowanych przez rodziców w umowie cywilnoprawnej a czas określony w pkt 1 i 2, ustala się w wysokości 10 zł”.

Analizując powyższe regulacje (pomijając zawarte w nich błędy natury stylistycznej), Wojewoda Zachodniopomorski – jakkolwiek nie kwestionuje samej zasady deklarowania przez rodziców (opiekunów prawnych) godzin pobytu dziecka w przedszkolu ponad czas realizacji podstawy programowej – to jednak podważa legalność i zgodność z opisaną wyżej regułą ekwiwalentności zastosowanego przez Radę rozwiązania, wedle którego koszt jednostkowy za korzystanie przez dziecko ze świadczeń wykraczających poza podstawę programową jest różnicowany w zależności od tego czy świadczenia te realizowane są w ramach godzin „deklarowanych” czy poza ich granicami. W tym miejscu należy wyraźnie podkreślić, że z mocy jednoznacznego przepisu uchwały, tj. §3 ust. 2 zdanie drugie „Pozostałe godziny pobytu dziecka w przedszkolu [przyj. czyli te poza godzinami od 9.00 do 14.00, kiedy realizowane są świadczenia bezpłatne] względniają katalog usług wykraczający poza podstawę programową wychowania przedszkolnego, określony w § 3 ust. 1.” Skoro tak, to nie budzi wątpliwości, że każda godzina korzystania ze świadczeń wykraczających poza podstawę programową wychowania przedszkolnego nie tylko obejmuje takie same świadczenia – określone w §3 ust. 1 uchwały - ale także ich wartość (koszt jednostkowy za godzinę ich realizacji) winny być równe. Zarówno bowiem w godzinach „deklarowanych” jak i w godzinach wykraczających poza godziny „deklarowane” świadczone są (co wynika z uchwały) takie same świadczenia, a zatem ustalonej stawce kosztu jednostkowego w wysokości 2,90 zł równa jest wartość każdej z kolejnych godzin świadczeń ponadprogramowych. Deklaracja składana przez rodziców (opiekunów prawnych) nie może stanowić kryterium różnicującego wysokość opłaty za godzinę korzystania ze świadczeń, które zgodnie z wolą Rady są tożsame w całym okresie poza godzinami od 9.00 do 14.00. Z uwagi na powyższe, użyte sformułowania „deklarowaną przez rodziców” (§3 ust. 3) i „deklarowanej w miesiącu przez rodziców (opiekunów prawnych)” (§3 ust. 6) jako kryteria różnicujące wysokość kosztu jednostkowego za godzinę uznać należało za pozbawione podstaw prawnych. W tym miejscu Wojewoda Zachodniopomorski podkreśla, że samo deklarowanie przez rodziców (opiekunów prawnych) czasookresu pobytu dziecka poza godzinami 9.00-14.00 – jako takie nie budzi zastrzeżeń prawnych, albowiem – w ocenie organu nadzoru - służy chociażby celom organizacyjnym. Jednakże, już przypisanie owej deklaracji rangi kryterium różnicującego wartość opłaty za godzinę pobytu dziecka w przedszkolu, nie zasługuje na aprobatę. To bowiem nie deklaracja rodzica (opiekuna prawnego) decyduje o koszcie jednostkowym za godzinę realizacji świadczeń, a ich ustalona wartość. Tę Radą wskazano w §3 ust. 3 uchwały. Jednocześnie w uchwale Nr X/222/11 Rada Miasta Szczecin nie wskazała podstaw warunkujących przyjęcie, że w czasie przekraczającym do 30 minut ponad godziny „zadeklarowane” realizowane są inne poza wskazanymi w § 3 ust. 1 (dodatkowo płatne) świadczenia uzasadniające wzrost kosztu jednostkowego z kwoty 2,90 zł za godzinę do kwoty 5 zł za 30 minut i kolejne 5 zł za kolejne rozpoczęte 30 minut (koszt jednostkowy za godzinę realizacji tych samych świadczeń wzrasta zatem z kwoty 2,90 zł do 10 zł). Rozwiązanie zastosowane przez organ stanowiący Gminy-Miasto Szczecin przyjmuje tym samym wymiar swego rodzaju kary za skorzystanie z usług przedszkola poza godzinami objętymi deklaracją rodzica (opiekuna prawnego), wywołane spóźnieniem się rodzica (opiekuna prawnego) z odbiorem dziecka z przedszkola.

Ponadto, w związku z poczynionymi wywodami, na uwagę zasługuje także i to, że Rada Miasta Szczecin w §3 ust. 6 uchwały zdefiniowała sposób ustalania „miesięcznej wysokości opłaty za czas realizacji świadczeń wymienionych w §1” przyjmując, że dokonuje się tego (jedynie) w oparciu o stawkę godzinową, o której mowa w ust. 3 (2,90 zł) oraz deklarowaną w miesiącu liczbę godzin pobytu dziecka w przedszkolu ponad czas realizacji

podstawy programowej. Tym sposobem – wolą Rady – koszt pobytu dziecka w przedszkolu poza zadeklarowanymi godzinami nie został potraktowany jako składnik miesięcznej opłaty za przedszkole. Uchwała Nr X/222/11 zawiera w tym zakresie wewnętrzną sprzeczność, a także niezgodność z obowiązującym prawem. Skoro bowiem Rada z mocy art. 14 ust. 5 ustawy o systemie oświaty umocowana jest do ustalenia opłaty za świadczenia przedszkola, a tą – wobec brzmienia §3 ust. 6 – nie jest opłata za realizację świadczeń poza godzinami zadeklarowanymi, to trudno przyjąć – zakładając racjonalność uchwałodawcy – że mogła ona ustalić opłaty za godziny pobytu dziecka w przedszkolu wykraczające poza zadeklarowane przez rodzica/opiekuna prawnego (te przecież – jak zdecydowała Rada – nie wchodziły w skład miesięcznej wysokości opłaty zdefiniowanej w § 3 ust. 6 uchwały). Nie sposób zgodzić się z takim stanowiskiem, albowiem przedszkole publiczne realizuje świadczenia we wszystkich godzinach swego funkcjonowania (otwarcia), nie zaś jedynie w godzinach 9.00-14.00 oraz w zadeklarowanym przez rodzica (opiekuna prawnego) czasookresie. Miesięczną opłatę za pobyt dziecka w przedszkolu stanowi więc koszt wszystkich godzin, w których realizowane są świadczenia wykraczające poza podstawę programową wychowania przedszkolnego, w godzinach jego otwarcia (do chwili zamknięcia przedszkola).

W kontekście powyższych wywodów, za wadliwe w stopniu rangi istotnego naruszenia prawa, uznać należało przepisy §3 ust. 3 w zakresie wyrazów „deklarowaną przez rodziców”, §3 ust. 4 oraz §3 ust. 6 w zakresie wyrazów „deklarowanej w miesiącu przez rodziców (opiekunów prawnych)” uchwały Nr X/222/11. Unormowania te stoją jednak w sprzeczności z art. 14 ust. 5 ustawy o systemie oświaty, dającym radzie gminy uprawnienie do ustalenia opłat za świadczenia w prowadzonych przez gminę przedszkolach publicznych z uwzględnieniem art. 6 pkt 1 tej ustawy. Z przywołanego wyżej przepisu wynika, że zakres udzielonego radzie upoważnienia sprowadza się do ustalenia opłaty za świadczenia wykraczające poza podstawę programową wychowania przedszkolnego i tą Rada Miasta Szczecin określiła w §3 ust. 3 w związku z §3 ust. 2 zdanie drugie uchwały Nr X/222/11. Różnicowanie jej wysokości w zależności od deklaracji rodziców (opiekunów prawnych) nie znajduje oparcia w obowiązujących przepisach prawnych i wykracza poza delegację ustawową zastrzeżoną dla organu prowadzącego (rady gminy), a także godzi w zasadę ekwiwalentności opłaty do otrzymanego świadczenia.

Stwierdzając nieważność §3 ust. 4 bezprzedmiotowym staje się przepis §2 pkt 2 uchwały Nr X/222/11, zawierający odwołanie do tegoż przepisu uchwały.

II. odnośnie §6 ust. 1, §2 pkt 4 i 5 oraz §9 ust. 2

Poddając nadzorowi następne z zakwestionowanych postanowień uchwały Rady Miasta Szczecin, a to zapis zawarty w jej §6 ust. 1 uchwały Nr X/222/11, Wojewoda Zachodniopomorski wskazuje, że znowelizowany z dniem 23 sierpnia 2008r. przepis art. 67a ust. 3 ustawy o systemie oświaty bezspornie przeniósł kompetencje do ustalania warunków korzystania ze stołówek szkolnych, w tym wysokości opłat za posiłki, z organu prowadzącego szkołę, na dyrektora szkoły działającego w porozumieniu z organem prowadzącym szkołę. Po stronie organu prowadzącego szkołę pozostało natomiast, zgodnie z brzmieniem art. 67a ust. 5 wskazanego aktu prawnego, uprawnienie do udzielania zwolnienia rodziców z całości lub części opłat ustalonych przez dyrektora przedszkola w przypadku szczególnie trudnej sytuacji materialnej rodziny lub w szczególnie uzasadnionych przypadkach losowych. Organ prowadzący szkołę uzyskał także uprawnienie do upoważnienia dyrektora przedszkola do udzielania tych zwolnień.

W słowniczku pojęć zawartych w ustawie o systemie oświaty określono, iż przez pojęcie "organ prowadzący szkołę" rozumieć należy jednostkę samorządu terytorialnego chyba, że przepisy ustawy zawierają w tym zakresie bliższe określenie. Art. 67a ust. 3 ustawy

o systemie oświaty nie zawiera bliższego określenia organu prowadzącego szkołę, ustawodawca dokonał tego natomiast w treści art. 5c pkt 3 ustawy o systemie oświaty wskazując, iż kompetencje organu prowadzącego szkołę, określone w jej art. 67 a ust. 3, 5 i 6, wykonuje odpowiednio wójt (burmistrz, prezydent miasta) starosta, marszałek województwa. W aspekcie art. 3 pkt 1 ustawy o systemie oświaty, zgodnie z którym ilekroć w dalszych przepisach jest mowa bez bliższego określenia o szkole należy przez to rozumieć także przedszkole, z przytoczonych regulacji wynika jednoznacznie, iż to Prezydent Miasta Szczecin uprawniony jest do współdziałania z dyrektorem przedszkola w celu ustalenia warunków korzystania ze stołówki i ustalenia opłat za posiłki.

Użyte w treści art. 67a ust. 3 ustawy o systemie oświaty określenie "w porozumieniu", dzieląc w tym miejscu pogląd wyrażony w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 19 grudnia 2008r., sygn. akt IV SA/Gl 588/08 nie publ., należałoby rozumieć w ten sposób, że oba wymienione w tym przepisie podmioty wypracowują - uzgadniają - wspólne stanowisko, co do rozstrzygnięcia sprawy. Sprawą tą jest ustalenie warunków korzystania ze stołówki przedszkolnej oraz wysokość opłat za posiłki, których organem prowadzącym jest gmina. "Porozumienie" nie jest więc samodzielnym aktem prawnym, a stanowi wewnętrzną czynność prowadzącą do ustalenia warunków korzystania ze stołówki w drodze wypracowania wspólnego stanowiska pomiędzy dyrektorem szkoły i organem prowadzącym szkołę (wójtem, prezydentem, burmistrzem).

Nie znajduje tym samym uzasadnienia prawnego regulacja zawarta w §6 ust. 1 uchwały Nr X/222/11, w której to Rada Miasta Szczecin postanowiła, że „*Ustala się opłatę za dzień pobytu dziecka w przedszkolu publicznym, w wysokości kosztów wyżywienia ustalonych według aktualnych cen żywności i norm żywienia obowiązujących w przedszkolach, w kwocie nie wyższej niż 5,50 zł dziennie*”. Rada Miasta Szczecin nie jest bowiem upoważniona do sporządzania w formie uchwały wytycznych dla dyrektorów przedszkoli w zakresie ustalania wysokości opłat za posiłki w stołówkach przedszkolnych, zasad ich wnoszenia ani też warunków korzystania z posiłków z tych przyczyn, iż współdziałanie w tym przedmiocie oddane zostało do kompetencji organu wykonawczego gminy, a nadto "porozumienie", o którym mowa w art. 67a ust. 3 ustawy o systemie oświaty, wyklucza zajęcie stanowiska współdziałającego w ramach "porozumienia" podmiotu w formie samodzielnego aktu o charakterze normatywnym.

Dostrzeżone naruszenie przepisów wyznaczających kompetencje do jego podejmowania stanowi "istotne naruszenie prawa" będące podstawą do stwierdzenia nieważności zaskarżonej w tej części uchwały (vide: wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 lutego 1996 r. sygn. akt SA/Gd327/95, OwSS 1996, Nr 3, poz. 90 czy z dnia 11 lutego 1998r. sygn. akt II SA/Wr 1459/97, OwSS 1998, Nr 3, poz. 79).

Stwierdzając nieważność §6 ust. 1 bezprzedmiotowymi stają się przepisy §2 pkt 4 i 5 oraz §9 ust. 2 uchwały Nr X/222/11 zawierające odwołanie do tegoż przepisu uchwały.

III. odnośnie §4 ust. 2, §8 oraz załącznika do uchwały

Odnosząc się natomiast do treści przepisów §4 ust. 2, §8 oraz załącznika do uchwały Nr X/222/11 Wojewoda Zachodniopomorski wskazuje, że także w tych przypadkach Rada Miasta Szczecin wykroczyła poza przepisy wyznaczające kompetencje.

W §4 ust. 2 uchwały Rada postanowiła, że „*Wzór umowy cywilnoprawnej za świadczenia proponowane przez przedszkola wymienione w §3 ust. 1 zawiera załącznik do uchwały*”, zaś w załączniku umieściła „*Umowę cywilnoprawną Nr .../... o świadczenie usług w przedszkolu publicznym prowadzonym przez Gminę Miasto Szczecin*”. Z kolei paragrafowi 8 uchwały nadała brzmienie:

„§8. 1. Opłata określona w §2 pkt 1, 4 i 5 winna być wniesiona z góry do dnia 25-go każdego miesiąca za miesiąc następny. Jeżeli dzień 25 danego miesiąca przypada w dzień ustawowo wolny od pracy lub w sobotę, za ostatni dzień terminu płatności uważa się najbliższy dzień powszedni.

2. W miesiącu wrześniu opłata określona w §2 pkt 1, 4 i 5 winna być wniesiona do dnia 10 września. Jeżeli dzień 10 danego miesiąca przypada w dzień ustawowo wolny od pracy lub w sobotę, za ostatni dzień terminu płatności uważa się najbliższy dzień powszedni.

3. Opłata określona w §2 pkt 2 i 3 winna być wniesiona z dołu do dnia 25-go każdego miesiąca za miesiąc poprzedni. Jeżeli dzień 25 danego miesiąca przypada w dzień ustawowo wolny od pracy lub w sobotę, za ostatni dzień terminu płatności uważa się najbliższy dzień powszedni.”

Wprowadzone unormowania zmuszają do poczynienia uwag natury ogólnej.

Zgodnie z treścią art. 94 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, organy samorządu terytorialnego, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów. Zasady i tryb wydawania aktów prawa miejscowego określa ustawa. Przepis art. 7 Konstytucji RP określa zasadę legalności działań organów władzy publicznej, zgodnie z którą organy te działają na podstawie i w granicach prawa. Gminny samorząd terytorialny, będąc adresatem uprawnienia do stanowienia aktów prawa miejscowego, jest legitymowany do wydawania aktów prawa miejscowego tylko wówczas i tylko w takim zakresie, który wynika bezpośrednio i wprost z woli ustawodawcy wyrażonej w upoważnieniu ustawowym. Również z art. 4 ust. 2 Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego (Dz. U. z 1994 r., Nr 124, poz. 607, ze zm.) wynika, że społeczności lokalne mają pełną swobodę działania w każdej sprawie, która nie jest wyłączona z ich kompetencji lub nie wchodzi w zakres kompetencji innych organów władzy, ale z wyraźnym zastrzeżeniem, iż swoboda ta rozciąga się w zakresie określonym prawem.

Nie budzi wątpliwości, że uchwała w sprawie odpłatności za świadczenia prowadzonych przez gminę przedszkoli, stanowi akt prawa miejscowego. Nie może ona jednak bezpośrednio kształtować treści stosunku umownego, a każde podejmowanie przez radę gminy czynności, które należą do sfery wykonawczej, uznać należy za naruszenie konstytucyjnej zasady podziału organów jednostek samorządu terytorialnego. Tym samym, regulowanie przez Radę Miasta Szczecin szczegółowych postanowień treści przyszłych umów cywilnoprawnych, które w ramach wykonania uchwały Nr X/222/11 zawierać będzie Gmina-Miasto Szczecin (za którą działają dyrektorzy przedszkoli) z rodzicami (opiekunami prawnymi) dziecka, narusza powyższe przepisy (§4 ust. 2 oraz załącznik do uchwały). Materię cywilnoprawną stanowi także ustalenie terminu uiszczania opłat za pobyt dziecka w publicznych przedszkolach i w przedszkolach, w których zorganizowane są oddziały 5-godzinne realizujące bezpłatną podstawę programową wychowania przedszkolnego (§8 uchwały). Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego podejmując uchwałę w sprawie odpłatności za świadczenia prowadzonych przez gminę przedszkoli obowiązany jest przestrzegać zakresu upoważnienia ustawowego udzielonego mu przez ustawodawcę. Uchwała rady gminy nie może bowiem wkraczać w sferę materii regulowanych ustawami, nie może też treści w nich zawartych przekształcać, modyfikować czy syntetyzować, a nawet nie powinna ich powtarzać.

IV. odnośnie §13 uchwały Nr X/222/11 w zakresie wyrazów "z mocą obowiązującą od dnia 1 września 2011 r."

Odnosząc się do treści §13 uchwały Nr X/222/11 w zakresie wyrazów "z mocą obowiązującą od dnia 1 września 2011 r." Wojewoda Zachodniopomorski stwierdza, że nie do pogodzenia z zasadami demokratycznego państwa prawa jest "wejście w życie" aktu prawa miejscowego jak w niniejszym przypadku – z mocą wsteczną. Merytoryczne przesłanki wprowadzenia aktu ze wsteczną mocą obowiązującą wynikają z przepisów Konstytucji w szczególności z art. 2, art. 7, art. 42 ust. 1 i art. 88 ust. 1.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2010 r. Nr 17, poz. 95 z późn. zm.) akty normatywne, zawierające przepisy powszechnie obowiązujące, ogłaszane w dziennikach urzędowych wchodzi w życie po upływie 14 dni od ich ogłoszenia, chyba że dany akt normatywny określi termin dłuższy. Według ust. 2 tego przepisu, w uzasadnionych przypadkach akty normatywne mogą wchodzić w życie w terminie krótszym niż 14 dni, a jeżeli ważny interes prawny państwa wymaga natychmiastowego wejścia w życie aktu normatywnego i zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie, dniem wejścia w życie może być dzień ogłoszenia tego aktu w dzienniku urzędowym. Z kolei przepis art. 5 stanowi, że przepisy art. 4 nie wyłączają możliwości nadania aktowi normatywnemu wstecznej mocy obowiązującej, jeżeli zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie.

Zakwestionowany przez Wojewodę w części przepis §13 uchwały Nr XX/222/11, wobec przedmiotu tejże uchwały, jest w ocenie Wojewody Zachodniopomorskiego sprzeczny z zasadami demokratycznego państwa prawnego w aspekcie okoliczności, że ustalona przez Radę Miasta Szczeciu wysokość opłat objętych uchwałą miałyby obowiązywać wówczas, kiedy jeszcze osobom zobowiązanym do ich ponoszenia formalnie nie byłaby znana (*vacatio legis* wynosi bowiem 14 dni od dnia opublikowania uchwały w Dzienniku Urzędowym Województwa Zachodniopomorskiego). Niewątpliwie przeciwko zasadzie retroakcji przemawia w tym wypadku także reguła przyzwoitej legislacji oraz zasada praworządności.

W przedmiotowej sprawie naruszenie prawa przez Radę Miasta Szczecin wynika z faktu nieuwzględnienia przez organ stanowiący Gminy treści art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie z którym o nieważności uchwały w całości lub w części orzeka organ nadzoru w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia doręczenia uchwały, w trybie określonym w art. 90. Uchwała Nr XX/222/11 Rady Miasta Szczecin doręczona została Wojewodzie Zachodniopomorskiemu w dniu 1 sierpnia 2011 r., a zatem przysługujący organowi nadzoru termin „nie dłuższy niż 30 dni od dnia doręczenia uchwały” upłyne w dniu 31 sierpnia 2011 r. Niezwłoczne ogłoszenie ww. uchwały z tak sformułowanym postanowieniem §13 w Dzienniku Urzędowym Województwa Zachodniopomorskiego wywołałoby ten skutek, że weszłaby ona w życie około połowy września 2011 roku, a zastosowanie miałyby do stanów faktycznych występujących już od 1 września 2011 r. Tym samym wprowadzenie przez Radę Miasta Szczecin mocy wstecznej aktu prawa miejscowego, prowadzi do naruszenia art. 4 ust. 1, art. 5 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych w związku z art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym.

W niniejszej sprawie należy ponadto zauważyć, że kompetencje nadzorcze i kompetencje organu wydającego dziennik urzędowy Wojewoda realizuje samodzielnie na podstawie i w granicach prawa i jest to jego prawny obowiązek. Zarówno nadzór nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego, jak i wydawanie dziennika urzędowego następuje na podstawie prawa, tj. przepisów ustawy o samorządzie gminnym oraz ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych.

W przypadku wydawania dziennika urzędowego wojewodę ogranicza m.in. obowiązek niezwłocznego ogłaszania aktów normatywnych. Pojęcie "niezwłoczny" oznacza według *Słownika języka polskiego*, Warszawa 1996, t. II, s. 359, tyle co natychmiastowy, bez zwłoki, bez zwlekania, od razu. Warunek niezwłoczności musi być jednak rozważany obiektywnie na płaszczyźnie przepisów określających wymogi dla organu publikującego przepisy o nadzorze, czyli "niezwłocznie" to natychmiast - gdy są spełnione do tego przesłanki.

Wskazać należy, iż konstrukcja prawna stwierdzenia nieważności uchwał przez rozstrzygnięcia nadzorcze, z mocy prawa z dniem doręczenia potwierdza, że jej celem jest dążenie do niezwłocznego doprowadzania do stanu zgodnego z prawem poprzez jak najszybsze usunięcie z obrotu prawnego uchwał organów jednostek samorządu terytorialnego sprzecznych z prawem. Całe postępowanie nadzorcze, a także ewentualne dalsze sądowe, jest obwarowane krótkimi terminami. W sytuacji gdyby publikacja poprzedzała czynności nadzorcze, wadliwa uchwała nabierałaby mocy prawnej, a dopiero później Wojewoda wydawałby rozstrzygnięcie nadzorcze. Zakładając racjonalność ustawodawcy stwierdzić należy, że czynności nadzorcze wystąpić powinny przed publikacją tych aktów.

Takie stanowisko prezentuje Wojewoda Zachodniopomorski. Dlatego też wydanie ewentualnego rozstrzygnięcia nadzorczego skutkuje tym, że uchwała, której nieważność została stwierdzona, nie podlega publikacji (lub podlega publikacji w części w jakiej Wojewoda nie stwierdził nieważności), warunkującej wejście w życie aktów normatywnych. W świetle powyższego, uznać należy, że wymóg niezwłocznego (uwzględniającego warunki obiektywne) ogłaszania aktów prawa miejscowego (i innych uchwał wydawanych przez organy jednostek samorządu terytorialnego podlegających publikacji) odnosi się do aktów skontrolowanych uprzednio w trybie nadzoru. Wykładnia prowadząca do uznania, że najpierw winny nastąpić czynności nadzorcze wojewody, a następnie (niezwłocznie) podjęcie przezeń funkcji związanej z publikacją uchwał i zarządzeń, czyni w istocie nadzór skutecznym i zarazem nie pozbawia jednostki samorządu ochrony sądowej.

Nie narusza prawa również sytuacja, gdy Wojewoda, badając przekazaną uchwałę i nie widząc podstaw do wszczęcia postępowania nadzorczego, podejmie czynności związane z publikacją tego aktu przed upływem terminu przewidzianego przez prawodawcę na wydanie rozstrzygnięcia nadzorczego, tj. 30 dni od dnia doręczenia uchwały (art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym). Z taką sytuacją nie mamy jednak do czynienia w przedmiotowej sprawie.

Stanowisko powyższe pozwala uszanować podstawowe zasady Konstytucji RP - zasadę zaufania do władzy publicznej i stanowionego przez nią prawa oraz zasadę pewności prawa (obrotu prawnego i niezdezorientowania adresatów obowiązków, zakazów czy nakazów).

Mając na uwadze powyższe, stwierdzenie nieważności uchwały Nr X/222/11 Rady Miasta Szczecin z dnia 25 lipca 2011 roku w sprawie opłaty za świadczenia prowadzonych przez gminę przedszkoli publicznych, w oznaczonej na wstępie części, jest konieczne i w pełni uzasadnione.

Rozstrzygnięcie nadzorcze może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Wojewody Zachodniopomorskiego, w terminie 30 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia.

Otrzymują:

- Rada Miasta Szczecin
- a/a



WOJEWODA ZACHODNIOPOMORSKI

Marcin Zygorowicz
Marcin Zygorowicz