



ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz. U. 2001 r., Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.)

stwierdzam nieważność

§ 1 ust. 2 pkt 6 oraz § 2 ust. 2 uchwały Rady Miasta Lubań Nr VIII/60/2011 z dnia 31 maja 2011 r. w sprawie ustalenia opłat za świadczenia przedszkoli prowadzonych przez Gminę Miejską Lubań.

UZASADNIENIE

Na sesji dnia 31 maja 2011 r. działając na podstawie art. 14 ust. 5 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz.U. z 2004 r., Nr 256, poz. 2572 ze zm.) oraz art. 40 ust.1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1591 ze zm.) Rada Miasta Lubań podjęła uchwałę Nr VIII/60/2011 w sprawie ustalenia opłat za świadczenia przedszkoli prowadzonych przez Gminę Miejską Lubań.

Uchwała ta wpłynęła do organu nadzoru 9 czerwca 2011 r.

W toku badania legalności przedmiotowej uchwały organ nadzoru stwierdził, że:

- § 1 ust. 2 pkt 6 został podjęty z istotnym naruszeniem art. 14 ust. 5 w zw. z art. 67a ust. 3 ustawy o systemie oświaty oraz art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.),
- § 2 ust. 2 uchwały został podjęty z istotnym naruszeniem art. 14 ust. 5 pkt 1 w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemie oświaty oraz art. 2,7 i 94 Konstytucji .

Rada Miasta mocą przedmiotowej uchwały, stosownie do treści art. 14 ust. 5 w zw. z art. 6 pkt 1 i 2 ustawy o systemie oświaty ustaliła wysokość opłaty za świadczenia udzielane przez przedszkole publiczne wykraczające poza podstawę programową i realizowane w czasie przekraczającym wymiar zajęć, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2, tj. ponad wymiar 5 godzin dziennie.

W § 1 ust. 2 Rada określiła te usługi, które wykraczają poza podstawę programową wskazując, że poza godzinami od 8.00 do 13.00 , usługi realizowane będą odpłatnie i obejmują: działania opiekuńcze dostosowane do wieku, potrzeb i możliwości dziecka, zajęcia wpływające na rozwój sfery intelektualno – poznawczej oraz korygujące wady postawy, przygotowanie dzieci do udziału w przedszkolnych oraz środowiskowych konkursach, imprezach artystycznych i okolicznościowych, zajęcia umożliwiające realizację programów autorskich oraz innowacji poszerzających podstawę programową wychowania przedszkolnego, gry i zabawy oraz przygotowanie posiłków. Rada stosownie do dyspozycji art. 14 ust. 5 ustawy określiła również wysokość opłaty za powyższe

świadczenia, wskazując, że za każdą zadeklarowaną przez rodzica rozpoczętą godzinę korzystania dziecka ze świadczeń, o których mowa w § 1 ust. 2 uchwały, ustala się opłatę w wysokości 0,171% stawki minimalnego wynagrodzenia za pracę, określonego odrębnymi przepisami (§2 ust. 1 uchwały). Natomiast w § 2 ust. 2 uchwały Rada postanowiła, że miesięczna wysokość opłaty za czas realizacji odpłatnych świadczeń ustalania jest jako iloczyn stawki godzinowej, o której mowa w § 2 ust.1 uchwały i zadeklarowanej liczby godzin pobytu dziecka w przedszkolu ponad czas określony w § 1 ust.1 uchwały oraz zadeklarowanej liczby dni pobytu dziecka w przedszkolu.

Przechodząc do oceny legalności przedmiotowej uchwały, wskazać należy, że w uchwale tej Rada obowiązana jest określić wysokość opłaty za świadczenia udzielane przez przedszkole publiczne wykraczające poza podstawę programową i realizowane w czasie przekraczającym wymiar zajęć, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2, tj. ponad wymiar 5 godzin dziennie.

Tymczasem Rada w § 1 ust. 2 pkt 6 uchwały określiła, że jednym ze świadczeń przedszkola jest przygotowanie posiłków, zaś z treści § 2 ust.1 wynika, że opłata za świadczenia przedszkoli jaką określiła Rada dotyczy też opłaty za przygotowanie posiłków. Zdaniem organu nadzoru Rada nie była uprawniona do stanowienia w tym przedmiocie. Opłata za przygotowanie posiłków nie jest bowiem świadczeniem, o którym mowa w art. 14 ust. 5 ustawy. Z tego względu stwierdzić należy, że Rada przekroczyła zakres udzielonego jej, mocą art. 14 ust. 5 ustawy, upoważnienia.

Ponadto kwestia opłaty za wyżywienie została uregulowana przez ustawodawcę. Zgodnie z treścią art. 14 ust. 6 ustawy do ustalania opłat za korzystanie z wyżywienia w przedszkolach publicznych oraz publicznych innych formach wychowania przedszkolnego przepisy art. 67a stosuje się odpowiednio. Zatem stosownie do treści art. 67 a ust. 3 ustawy wysokość opłaty za posiłki, ustala dyrektor przedszkola w porozumieniu z organem prowadzącym przedszkole.

Rada w przedmiotowej uchwale określiła co prawda wysokość opłaty za przygotowanie posiłków, jednakże zdaniem organu nadzoru, opłata za przygotowanie posiłku stanowi element opłaty za posiłek. Rada uregulowała zatem, co prawda w sposób fragmentaryczny, kwestię związaną z opłatą za posiłek, do czego nie była uprawniona. Z tego też względu zapis ten ostać się nie może.

Należy zauważyć, że stanowisko takie potwierdza wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 16 grudnia 2009 r., IV S.A./WR540/09, w którym wskazano, że „z zakresu opłat za świadczenie usług wykraczających poza podstawę programową wychowania przedszkolnego, ustalonych na podstawie art. 14 ust. 5 u.s.o. należy wyłączyć opłaty za korzystanie z posiłków w stołówce przedszkolnej, gdyż te winny być ustalone na podstawie normy art. 67a ust. 3 u.s.o.” oraz wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 lipca 2009 r., sygn. akt: I OSK1450/08, w którym Sąd wyraził pogląd, że „przy stosowaniu art. 14 ust. 5 u.s.o., traktowanego jako przepis ogólny, należy uwzględnić treść art. 67a u.s.o. Z tej przyczyny z zakresu opłat za świadczenie usług wykraczających poza podstawę programową wychowania przedszkolnego, ustalonych na podstawie art. 14 ust. 5, należy wyłączyć opłaty za korzystanie z posiłków w stołówce przedszkolnej, gdyż te winny być ustalone na podstawie normy art. 67a ust. 3 u.s.o.”

W związku z powyższym wskazać należy, że Rada regulując wysokość opłaty za przygotowanie posiłków przekroczyła zakres udzielonego jej upoważnienia, czym w sposób istotny naruszyła art. 14 ust. 5, w zw. z art. 14 ust. 6 ustawy oraz art. 7 Konstytucji.

Organ nadzoru wskazuje, że podejmując każdy akt prawny Rada winna mieć na uwadze treść art. 7 Konstytucji stanowiący o działaniu na podstawie i w granicach prawa. Oznacza to, że każde działanie organu władzy musi mieć oparcie w obowiązującym prawie. Podejmując każdy akt prawny (o charakterze prawa miejscowego, jak i nie posiadający takiego charakteru) zawsze należy mieć na uwadze naczelną zasadę prawa administracyjnego, a mianowicie zakaz domniemania kompetencji. Normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły, literalny, zakazuje się również dokonywania wykładni rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzania kompetencji w drodze analogii. Na szczególną uwagę zasługuje wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2000 r. (K25/99, OTK 2000/5/141) „Stosując przy interpretacji art. 87 ust. 1 i art. 92 ust. 1 Konstytucji, odnoszących się do źródeł prawa, takie zasady przyjęte w polskim systemie prawnym jak: zakaz domniemania kompetencji prawodawczych, zakaz wykładni rozszerzającej kompetencje prawodawcze oraz zasadę głoszącą, że wyznaczenie jakiegokolwiek organowi określonych zadań nie jest równoznaczne z udzieleniem mu kompetencji do ustanawiania aktów normatywnych służących realizowaniu tych zadań (...)”.

Przechodząc do oceny legalności § 2 ust. 2 uchwały wskazać należy, że prowadzenie publicznych przedszkoli należy do zadań własnych gmin. Natomiast w myśl art. 6 ust. 1 ustawy o systemie oświaty 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. Jednakże dla oceny legalności § 2 ust. 2 uchwały zasadnicze znaczenie ma przepis art. 14 ust. 5 ustawy, w którym ustawodawca upoważnił radę gminy do ustalania opłat za świadczenia w prowadzonych przez gminę przedszkolach publicznych z uwzględnieniem powołanego wyżej art. 6 ust. 1 ustawy o systemie oświaty .

Jak wyżej wskazano, zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie oświaty przedszkola publiczne prowadzą bezpłatne nauczanie, wychowanie i opiekę w czasie ustalonym przez organ prowadzący, nie krótszym niż 5 godzin dziennie. Realizacja kompetencji wynikającej z art. 14 ust. 5 pkt 1 ustawy następuje zatem w odniesieniu do świadczeń przedszkola udzielanych powyżej pięciu godzin dziennie. Stawka opłaty za te świadczenia powinna jednak uwzględniać istniejące różnice pomiędzy zakresem, w jakim rodzice dzieci korzystają z usług przedszkola, przy czym chodzi tu nie tylko o zajęcia dodatkowe, wykraczające poza podstawę programową realizowaną w przedszkolu, ale także o ilość godzin, jaką dane dziecko przebywa w przedszkolu. Wskazać należy, że opłaty za przedszkole mają charakter cywilnoprawny, a zatem zastosowanie ma w tym przypadku zasada ekwiwalentności świadczeń, zgodnie z którą opłatę wnosi się za konkretne świadczenia i w relacji do konkretnych kosztów świadczenia usług. Brak zatem podstaw do przyjęcia w uchwale jednakowej stawki opłaty dla wszystkich rodziców, których dziecko przebywa w przedszkolu powyżej 5 godzin dziennie. Rodzic dziecka, które przebywa w przedszkolu 6 godzin niewątpliwie bowiem korzysta w mniejszym zakresie ze świadczeń udzielanych przez przedszkole w stosunku do rodzica, którego dziecko przebywa w przedszkolu przykładowo przez 8 godzin. W orzecznictwie sądów administracyjnych wielokrotnie wskazywano na niedopuszczalność takiego kształtowania opłaty, która w rezultacie jest opłatą stałą. Rada w przedmiotowej uchwale ustaliła godzinową stawkę opłaty za pobyt dziecka w przedszkolu wskazując, że chodzi o opłatę za każdą zadeklarowaną przez rodzica i rozpoczętą godzinę korzystania dziecka ze świadczeń. Rada ustaliła, że opłata ta wynosi 0,171% stawki minimalnego wynagrodzenia. Jednakże w § 2 ust. 2 uchwały Rada określiła jednak miesięczną wysokość opłaty za czas

realizacji odpłatnych świadczeń wskazując, że wysokość tej opłaty ustalana jest jako iloczyn stawki godzinowej, o której mowa w § 2 ust.1 uchwały i zadeklarowanej liczby godzin pobytu dziecka w przedszkolu ponad czas określony w § 1 ust.1 uchwały oraz zadeklarowanej liczby dni pobytu dziecka w przedszkolu. Z powyższego wynika zatem, że w § 2 ust.1 uchwały Rada określiła wysokość opłaty, za każdą godzinę pobytu dziecka w przedszkolu. Natomiast w § 2 ust. 2 uchwały Rada określiła miesięczną wysokość opłaty za pobyt dziecka w przedszkolu. Oznacza to, że Rada mimo zapisu § 2 ust.1 uchwały, uregulowała jednak miesięczną, stałą opłatę za pobyt dziecka w przedszkolu. Rada wprowadza zatem obowiązek ponoszenia opłaty w każdym wypadku, niezależnie od tego czy konkretnie dziecko korzysta, czy też nie z dodatkowych świadczeń, wiążąc ją z zadeklarowaną, a nie rzeczywistą liczbą godzin pobytu dziecka w przedszkolu. Zapis ten narusza zatem zasadę pewności prawa wynikająca z art. 2 Konstytucji. Nie można bowiem uznać za zachowanie przez Radę zasady pewności prawa w sytuacji, gdy z jednej strony określa stawkę opłaty za godzinę faktycznego korzystania ze świadczeń przedszkola (§ 2 ust.1 uchwały), natomiast z drugiej strony, w § 2 ust. 2 uchwały, wprowadza opłatę miesięczną, nieuwzględniającą faktycznego pobytu dziecka w przedszkolu, o czy stanowiła w ustępie 1 tej regulacji, a co za tym idzie, świadczeń, z których w rzeczywistości skorzystało. Z tego względu zasadne jest stwierdzenie nieważności § 2 ust. 2 uchwały.

Za stałym charakterem opłaty przemawia również fakt, iż Rada nie określiła przypadków, kiedy opłata uiszczona będzie podlegała zwrotowi. Ponadto fakt, iż uchwała nie przewiduje możliwości zwrotu opłaty za świadczenia ponadprogramowe w wypadku nieobecności dziecka w przedszkolu oznacza, iż naruszona jest zasada ekwiwalentności, gdyż opłata ponoszona jest przez rodziców (opiekunów) dziecka za samą gotowość do spełnienia świadczenia (vide: wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 23 września 2010 r., sygn. akt: II SA/Go 573/10).

W wyroku tym wskazano, że opłatę, o której mowa wyżej należy definiować jako przymusową odpłatność, nakładaną przez władze publiczne za oferowane świadczenie na rzecz obywatela. Istnieje więc charakterystyczny dla opłat związek przyczynowy między świadczeniem pieniężnym dłużnika (opłatą), a świadczeniem wzajemnym administracji publicznej. Opłata stanowi zatem 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 tym samym swoistą zapłatę za uzyskanie zindywidualizowanego świadczenia oferowanego przez podmiot prawa publicznego. Taki właśnie charakter ma opłata ustalona na podstawie powołanego przepisu art. 14 ust. 5 ustawy o systemie oświaty. W świetle dotychczasowego orzecznictwa sądów administracyjnych nie budzi wątpliwości, że uchwalona na jego podstawie 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. Podobne stanowisko przedstawił Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 30 listopada 2010 r. I OSK 950/10. Orzeczenie Sądu dotyczy co prawda opłaty za świadczenia udzielane przez żłobek, jednak znajduje ono zastosowanie także w przedmiotowej sprawie. We wskazanym wyroku zwraca się także uwagę na utrwalone orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, odnoszące się do charakteru prawnego przewidzianych różnego rodzaju przepisami prawa opłat. W uzasadnieniu wyroku z dnia 17 stycznia 2006 r., sygn. 6/06 Trybunał wskazał, że „opłata charakteryzuje się cechami podobnymi do podatku, z tym że w przeciwieństwie do podatków, jest świadczeniem ekwiwalentnym”. W literaturze przedmiotu (zob. B.

Brzeziński, Prawo podatkowe - zarys wykładu, Toruń 1995, s. 20) wskazano, że opłata, podobnie jak podatek, jest świadczeniem pieniężnym, ogólnym, bezzwrotnym, przymusowym; cechą charakterystyczną odróżniającą opłatę od podatku jest jednak jej odpłatność (podatek jest świadczeniem nieodpłatnym), tzn. że w zamian za opłatę podmiot ją uiszczający ma prawo żądać usługi, towaru lub działania ze strony organu publicznego. Opłaty pobierane są bowiem w związku z wyraźnie wskazanymi usługami i czynnościami organów państwowych lub samorządowych, dokonywanymi w interesie konkretnych podmiotów. Stanowią zatem swoistą zapłatę za uzyskanie zindywidualizowanego świadczenia oferowanego przez podmiot prawa publicznego. W klasycznej postaci opłaty odznaczają się pełną ekwiwalentnością. Oznacza to, że wartość świadczenia administracyjnego odpowiada wysokości pobranej opłaty, co odróżnia je od podatków i innych danin publicznych. Opłaty publiczne pobierane są zawsze w związku z określonym, konkretnym działaniem organów państwa (samorządu terytorialnego). Jeżeli opłata pobierana jest w wysokości usługi - może zawierać pewne cechy ceny, jeżeli zaś jest świadczeniem pobieranym w wysokości znacznie wyższej niż wartość faktycznie świadczonej usługi - nabywa cechy podatku". Podobnie wywiedziono w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 września 2004 r., sygn. K 2/03 (OTK ZU nr 8/A/2004, poz. 83). W świetle powyższego należy stwierdzić, że opłata za świadczenia udzielane przez przedszkole publiczne nie może przybrać takiej formy, jaką wskazano w § 2 ust.2 uchwały, gdzie przewidziano jedną tylko stawkę opłaty, niezależną od zakresu świadczeń, z jakich korzysta dane dziecko, a więc nie posiadającą cech ekwiwalentności.

Ponadto należy mieć na względzie także, że zgodnie z art. 5 ust. 5 ustawy zakładanie i prowadzenie publicznych przedszkoli, w tym z oddziałami integracyjnymi, przedszkoli specjalnych oraz innych form wychowania przedszkolnego, o których mowa w art. 14a ust. 1a ustawy, należy do zadań własnych gmin. Z kolei art. 5a ust. 2 ustawy wskazuje, że zadania oświatowe jednostek samorządu terytorialnego finansowane są na zasadach określonych w odrębnych ustawach (ust. 1), a zapewnienie kształcenia, wychowania i opieki, w tym profilaktyki społecznej w przedszkolach oraz w innych formach wychowania przedszkolnego, o których mowa w art. 14a ust. 1a ustawy jest zadaniem oświatowym gmin. Przywołane wyżej przepisy uniemożliwiają przerzucenie na rodziców i opiekunów dzieci, korzystających ze świadczeń udzielanych przez przedszkole, kosztów utrzymania tych placówek. Ustawa dopuszcza jedynie pobieranie opłat za świadczenia udzielane przez przedszkole w wymiarze przekraczającym wymiar 5 godzin dziennie. Wykładnia systemowa i funkcjonalna przywołanych wyżej przepisów wskazuje na odrębność kosztów założenia i utrzymania przedszkola od kosztów związanych z pobytem dziecka w przedszkolu. Wysokość opłaty ustalonej na podstawie art. 14 ust. 5 pkt 1 ustawy powinna zatem odzwierciedlać rzeczywiste koszty związane z pobytem dziecka przedszkolu. Z powyższego wynika, że przyjęcie kwoty stanowiącej opłatę ukształtowanej w formie swoistego ryczałtu, powiązanego procentowo z wysokością minimalnego wynagrodzenia za pracę, narusza konstrukcję i cel przepisu kompetencyjnego.

Należy podkreślić, iż wszelkie uchwały podejmowane przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego muszą nie tylko mieć umocowanie w obowiązujących przepisach prawa ale też zapisy zawarte w uchwałach nie mogą przepisów tych naruszać. W świetle bowiem art. 94 Konstytucji RP organy samorządu terytorialnego wydają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie. Stanowione przez organy jednostek samorządu terytorialnego akty prawa miejscowego winny 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.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak na wstępie.

Od niniejszego rozstrzygnięcia przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu za pośrednictwem organu nadzoru – Wojewody Dolnośląskiego w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia.

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.

Wicewojewoda
Dolnośląski

**Ilona Antoniszyn -
Klik**