

**UCHWAŁA NR XXI/505/20
RADY MIASTA KATOWICE**

z dnia 30 czerwca 2020 r.

w sprawie wniesienia skargi na rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Śląskiego

Na podstawie art.18 ust. 2 pkt 15 w związku z art. 98 ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2020 r. poz. 713) oraz art. 3 § 2 pkt 7 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 2325)

**Rada Miasta Katowice
uchwała:**

§ 1. Wnieść skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach na rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Śląskiego z dnia 27 maja 2020 r., nr NR NPII.4131.1.492.2020, stwierdzające nieważność uchwały Nr XIX/423/20 Rady Miasta Katowice z dnia 23 kwietnia 2020 r. w sprawie określenia kryteriów rekrutacji do przedszkoli, oddziałów przedszkolnych w publicznych szkołach podstawowych prowadzonych przez miasto Katowice, branych pod uwagę na drugim etapie postępowania rekrutacyjnego, określenia liczby punktów za każde z tych kryteriów i dokumentów niezbędnych do ich potwierdzenia, w całości, jako sprzecznej z art. 131 ust. 4 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 roku Prawo oświatowe (Dz. U. z 2019 r. poz. 1148 z późn. zm.) w zw. z art. 7 Konstytucji RP.

§ 2. Argumenty prawne wniesienia skargi zawiera uzasadnienie do niniejszej uchwały.

§ 3. Wykonanie uchwały powierzyć Prezydentowi Miasta Katowice.

§ 4. Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

Przewodniczący Rady Miasta
Katowice

Maciej Biskupski

UZASADNIENIE

W rozstrzygnięciu nadzorczym, organ nadzoru zarzuca, że Rada Miasta Katowice nieprawidłowo wypełniła delegację art. 131 ust. 4 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. Prawo oświatowe (Dz. U. z 2019 r. poz. 1148 z późn. zm.; dalej: u.P.o.), zgodnie z którym *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.* W uzasadnieniu rozstrzygnięcia nadzorczego organ nadzoru rozwija argumentację w sposób zasadniczo następujący:

Po pierwsze, organ nadzoru twierdzi, że kryterium znajdujące się w wierszu oznaczonym lp.1 tabeli stanowiącej załącznik do uchwały, tj. zgodnie z którym *Kandydat któremu gmina ma obowiązek zapewnić miejsce w publicznym przedszkolu, oddziale przedszkolnym przy szkole podstawowej* otrzyma w toku drugiego etapu naboru 64 punkty jest niezgodne z prawem. Wskazując na regulacje zawarte w art. 31 ust. 1-2, 4, 6 i 8 u.P.o., organ nadzoru stwierdza, że przywołane przepisy dotyczące realizacji wychowania przedszkolnego nie premiują w żaden sposób dzieci, które są obowiązane odbyć roczne przygotowanie przedszkolne w przedszkolu. 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 szczególności uzasadnionych przypadkach – także dzieci, które ukończyły 2,5 roku. W związku z tym, zdaniem organu nadzoru, wprowadzenie 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, nie znajduje swojego uzasadnienia 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”. Wskazał również na naruszenie tym kryterium art. 32 Konstytucji RP.

Po drugie, organ nadzoru kwestionuje wymóg podania numeru pesel we wniosku rekrutacyjnym twierdząc, że wykracza to poza zakres delegacji ustawowej. Skoro bowiem u.P.o. w art. 150 ust. 1 pkt 1 określa co powinien zawierać wniosek o przyjęcie do publicznego przedszkola, oddziału przedszkolnego w publicznej szkole podstawowej, to Rada nie może tych kwestii dowolnie regulować, a zwłaszcza modyfikować przepisów ustawowych.

Po trzecie, organ nadzoru twierdzi, że kryterium znajdujące się w wierszu oznaczonym lp.2 tabeli będącej załącznikiem do przedmiotowej uchwały w żaden sposób nie spełnia przesłanek ustawowych. Trudno bowiem uznać, że poddanie dziecka obowiązkowym szczepieniom ochronnym ma na celu uwzględnienie potrzeb dziecka ubiegającego się o miejsce w przedszkolu, czy też potrzeb jego rodziny. Kwestia ta nie może być też rozpatrywana w kategorii lokalnych potrzeb społecznych. W ocenie organu nadzoru wprowadzenie warunku przyjęcia dziecka do przedszkola polegającego na przedłożeniu oświadczenia, że dziecko poddane zostało obowiązkowym szczepieniom ochronnym lub zostało z tego obowiązku zwolnione z przyczyn zdrowotnych ma w istocie na celu wyegzekwowanie obowiązku poddania dzieci szczepieniom, a więc obowiązku wynikającego z ustawy o chorobach zakaźnych. Natomiast ustawa – Prawo oświatowe, nie może być w tym celu wykorzystywana, gdyż ustawa ta służy innym celom. Zatem żądanie wskazanych w uchwale danych wykracza poza potrzeby wynikające z celu ich zbierania i przetwarzania określonego w ustawie – Prawo oświatowe.

Po czwarte, organ nadzoru twierdzi, że kryterium znajdujące się w wierszu oznaczonym lp.4 tabeli będącej załącznikiem do uchwały nie wypełnia prawidłowo delegacji ustawowej. W treści tego wiersza Rada przyjęła kryterium: *kandydat, którego oboje rodzice pracują, wykonują pracę na podstawie umowy cywilnoprawnej, uczą się w systemie studiów stacjonarnych, prowadzą gospodarstwo rolne lub działalność gospodarczą* wskazujące na konieczność spełnienia tej przesłanki przez obojga rodziców. Zdaniem organu

nadzoru, taki sposób formułowania kryterium naboru w sposób istotny narusza art. 131 ust. 4 ustawy, gdyż rada nie uwzględniła przy określeniu ww. kryterium rekrutacji potrzeb rodziny, w której samotnie wychowujący kandydata musi pogodzić obowiązki zawodowe z rodzinnymi.

Rada Miasta Katowice zważyła, co następuje.

Rozstrzygnięcie nadzorcze nie ma uzasadnionych podstaw i jest w istocie chybione.

W odniesieniu do pierwszego zarzutu, stwierdzić należy, że cały wywód organu nadzoru prowadzi do wniosku, że wprowadzenie 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, 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”. W ocenie organu nadzoru wskazane w rozstrzygnięciu przepisy dotyczące realizacji wychowania przedszkolnego nie premiują w żaden sposób dzieci, które są obowiązane odbyć roczne przygotowanie przedszkolne w przedszkolu, a zatem przyjęte kryterium niedopuszczalnie zezwala na faworyzujące traktowanie ww. kandydatów, co tym samym narusza zasadę równości wyrażoną w art. 32 Konstytucji RP. Stanowisko organu nadzoru należałoby uznać za trafne i słuszne, gdyby znajdowało swoje uzasadnienie w treści i brzmieniu kwestionowanego kryterium, o którym mowa w wierszu oznaczonym lp.1. Tymczasem jego treść nijak ma się do argumentacji organu nadzoru albowiem trudno doszukać się w niej elementów wskazujących na faworyzowanie dzieci objętych obowiązkiem rocznego przygotowania przedszkolnego. Wedle przyjętego kryterium chodzi o wszystkie dzieci, którym gmina – miasto Katowice – ma zapewnić możliwość realizacji wychowania przedszkolnego (zadanie własne), a więc wszystkie dzieci zamieszkałe na terenie miasta Katowice (art. 131 ust. 1 u.P.o.) w przedziale wiekowym określonym w art. 31 ust. 1 u.P.o. Z grupy tej wyłączone są tylko dzieci, które nie zamieszkują na terenie miasta Katowice oraz dzieci 2,5 letnie, których przyjęcie do przedszkola może nastąpić na odrębnych zasadach - w szczególnie uzasadnionych przypadkach. Z pewnością w grupie dzieci objętych kwestionowanym kryterium znajdują się dzieci objęte obowiązkiem rocznego przygotowania przedszkolnego, jednakże przypisana jednolita dla wszystkich w tej grupie liczba punktów „64” wyklucza twierdzenie o faworyzującym traktowaniu dzieci objętych obowiązkowym rocznym przygotowaniem przedszkolnym w stosunku do pozostałych kandydatów. Każdy bowiem z tych kandydatów, którzy uzyskują liczbę punktów „64”, oceniany jest na równych zasadach z uwzględnieniem pozostałych kryteriów oznaczonych lp.2-6. Warto w tym miejscu przytoczyć fragment uzasadnienia wyroku WSA w Gliwicach z dnia 17 września 2018 r. (sygn. akt IV SA/GI 582/18), który notabene dotyczył uchwały wskazanej w § 2 zaskarżonej uchwały, zgodnie z którym: „*Treść art. 31 ust. 1, 2, 3, 4, 5, 6 i 8 ustawy nie premiuje w żaden sposób dzieci, które są obowiązane odbyć roczne przygotowanie przedszkolne w przedszkolu. Uprawnienie do realizacji wychowania przedszkolnego mają bowiem, na równych warunkach, wszystkie dzieci w wieku 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 tym wprowadzenie do kryteriów rekrutacyjnych przesłanki wieku dziecka, wyrażającej się w odniesieniu do obowiązkowego rocznego przygotowania przedszkolnego lub odroczonego obowiązku szkolnego, 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”.* W tym kontekście pozostaje postawić retoryczne pytanie, w jaki sposób w treści kwestionowanego przez organ nadzoru kryterium zawarto przesłankę wieku dziecka, wyrażającą się w odniesieniu do obowiązkowego rocznego przygotowania przedszkolnego lub odroczonego obowiązku szkolnego.

W odniesieniu do drugiego zarzutu, stwierdzić należy, że skoro w art. 150 ust. 1 pkt 1 u.P.o. określa się, że wniosek o przyjęcie do publicznego przedszkola, oddziału przedszkolnego w publicznej szkole podstawowej powinien zawierać numer pesel kandydata, to trudno uznać za słuszny zarzut, iż Rada wykroczyła poza zakres delegacji ustawowej, co więcej, zmodyfikowała przepis ustawy. Rada, co najwyżej, przeniosła (przepisała) wymóg ustawy do załącznika uchwały w pozycji lp.1, rubryce: *Dokumenty i dane niezbędne do potwierdzenia kryterium*. Nawet jeśli uznać to za uchybienie, to z pewnością nie jest ono na tyle poważne, by traktować je za wykroczenie poza zakres delegacji ustawowej.

W odniesieniu do trzeciego zarzutu, stwierdzić należy, że stanowisko organu nadzoru jest sprzeczne

z aktualnym i dominującym orzecnictwem sądów administracyjnych. Jako kontrargumentację należy wskazać pogląd WSA w Gliwicach zaprezentowany w wyroku z dnia 6 sierpnia 2019 r., sygn. akt III SA/GI 489/19. Należy w pełni zaaprobować wynikające z tego orzeczenia tezy, iż: *Nie można przyjąć, aby żądanie przedstawienia danych o poddaniu dziecka obowiązkowym szczepieniom ochronnym w czasie trwania rekrutacji i stanowienie o takim obowiązku w akcie prawa miejscowego nie zostało określone na podstawie i w granicach prawa. Przepisy u.z.z.z. to regulacja szczególna skierowana do wszystkich mieszkańców terytorium Polski, która powoduje, że przyjęcie kryterium potwierdzenia spełnienia tego obowiązku nie jest kryterium dyskryminującym. Wręcz przeciwnie, upewnia organ prowadzący przedszkole, że wybór kandydata do przedszkola dokonywany jest z jednorodnej grupy kandydatów. Nie zmusza też kandydata do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje ani nie pozbawia prawa do opieki przedszkolnej. Przepisy p.o. gwarantują realizację systemu oświaty z zachowaniem zasady powszechnej dostępności i troski o zdrowie oraz kierowanie się zasadami zawartymi w Konstytucji RP. W tym samym duchu wypowiedział się WSA w Gorzowie Wielkopolskim w wyroku z dnia 29 sierpnia 2019 r., sygn. akt II SA/Go 406/19, którego zdaniem: *Rodzice, którzy odmawiają wykonania ustawowego obowiązku szczepień ochronnych dziecka nie mogą wymagać by byli traktowane na równi z tymi, którzy przestrzegają obowiązków ustawowych. Nie mogą oni oczekiwać, że takie zachowanie będzie "premiowane" podczas rekrutacji do przedszkola. Uchwała uwzględniająca w procesie rekrutacji do przedszkoli kryterium poddania obowiązkowym szczepieniom nie jest aktem dyskryminującym dzieci, których rodzice nie złożyli stosownego oświadczenia.* Dodatkowo wskazać również należy na wyrok NSA z dnia 7 lutego 2018 r., sygn. akt II OSK 934/18. Natomiast wskazywane przez organ nadzoru orzeczenie WSA w Gliwicach z 2015 r. należy uznać za odosobnione i zapadłe przed wejściem w życie u.P.o. W kwestii zarzutu dotyczącego zakazu przetwarzania danych wrażliwych w kontekście art. 51 Konstytucji RP, ocenić należy, że zaskarżona uchwała nie narusza tego przepisu albowiem przetwarzanie w następstwie ujawnienia tych danych uzależnione jest wyłącznie od decyzji samego rodzica, zaś ich nie ujawnienie nie wyklucza kandydata z rekrutacji.*

W odniesieniu do czwartego zarzutu stwierdzić należy, że w treści kryterium oznaczonego w lp.4 faktycznie mowa jest o obojgu rodziców, którzy pracują, wykonują pracę na podstawie umowy cywilnoprawnej, uczą się w systemie studiów stacjonarnych, prowadzą gospodarstwo rolne lub działalność gospodarczą. Jednakże w tej samej pozycji, w rubryce *Dokumenty i dane niezbędne do potwierdzenia kryterium*, zawarto wymóg: *oświadczenie rodziców/rodzica o zatrudnieniu lub o odbywaniu studiów w systemie stacjonarnym.* Oznacza to, że kryterium to należy odnosić nie tylko do obojga rodziców, ale także do pojedynczego rodzica de facto rzeczywiście samotnie wychowującego dziecko. W przypadku obojga rodziców stosowne oświadczenie musi złożyć każdy z nich. Uznać zatem należy, że zaskarżona uchwała uwzględnia potrzeby rodziny, w której rodzic samotnie wychowujący kandydata musi pogodzić obowiązki zawodowe z rodzinnymi, nawet jeśli samo kryterium zredagowane zostało dość niefortunnie.

Dokument podpisany bezpiecznym podpisem elektronicznym

Podpis: Signature-1854718396

Imię: Maciej Marek

Nazwisko: Biskupski

Instytucja:

Miejscowość:

Województwo:

Kraj: PL

Data podpisu: 30 czerwca 2020 r.

Zakres podpisu: Cały dokument