

Piotr Lisowski

dr hab. prof. nadzw.
Uniwersytet Wrocławski
piotr.lisowski@uwr.edu.pl

Kilka refleksji na temat specyfiki i problemów postępowania rekrutacyjnego do samorządowych przedszkoli i szkół

Stosunkowo niedawno polski porządek prawny wyszedł z wieloletniej wadliwej praktyki normatywnej w odniesieniu do zasad i trybu rekrutacji do publicznych przedszkoli i szkół. *Nota bene*, to zastanawiające, że dopiero wyrokiem TK z dnia 8 stycznia 2013 r.¹ uruchomiono proces dostosowywania tej sfery polskiego prawa administracyjnego do standardów demokratycznego państwa prawnego (zarówno w aspektach formalnych, jak i merytorycznych)². Analiza zmian wymuszonych

¹ K 38/12, OTK-A 2013, nr 1, poz. 1. Być może tejpóźnej reakcji sprzyjały też *suigeneris* reminiscencje koncepcji *res internae*.

² Tytułem egzemplifikacji warto wskazać następujące fragmenty tego orzeczenia:

– «[...] ani zakres przedmiotowy, ani stopień szczegółowości regulacji zawartych w ustawie o systemie oświaty nie spełniają wymogów stawianych wytycznym do treści rozporządzenia przez art. 92 ust. 1 Konstytucji. [...] W [...] materialnoprawnym wymiarze brakuje w niej katalogu cech kandydatów do placówek edukacyjnych [...] oraz ich hierarchii, co powoduje samoistność regulacji wprowadzanej w rozporządzeniu.[...]Materia ta (a przynajmniej jej ogólne założenia) zdecydowanie wymaga regulacji ustawowej [...]»;

– «W płaszczyźnie formalnoprawnej, najważniejszym deficytem jest brak w ustawie o systemie oświaty chociażby ogólnej regulacji procedury odwoławczej od decyzji o nieprzyjęciu dziecka do wybranej szkoły lub wybranego przedszkola. Na mocy statutów większości placówek taka procedura

derogacyjną interwencją Trybunału³, pierwotnie wprowadzonych ustawą z dnia 6 grudnia 2013 r. o zmianie ustawy systemie oświaty oraz niektórych innych ustaw⁴, obecnie zaś znajdujących umocowanie w ustawie z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe⁵, nie pozwala jednak stwierdzić, że doszło już do właściwej sanacji stanu prawnego w tym zakresie. Jak się bowiem okazuje, tak przepisy rozdziału 2a u.s.o. (*Przyjmowanie do publicznych przedszkoli, publicznych innych form wychowania przedszkolnego, publicznych szkół i publicznych placówek*), jak i aktualnie obowiązującego rozdziału 6 P.o. (o takim samym tytule)⁶, trudno uznać za w pełni odpowiednie.

Za wstrzemięźliwość tej oceny odpowiadają sprowokowane przez ustawodawcę problemy interpretacyjne dotyczące identyfikacji formy działania administracji publicznej, mogącej znaleźć zastosowanie w finalnej fazie tytułowego postępowania rekrutacyjnego prowadzonego na wniosek⁷. Chodzi o rozstrzygnięcie komisji rekrutacyjnej oraz o rozstrzygnięcie dyrektora publicznego przedszkola/szkoły (podejmowane w wyniku rozpatrzenia odwołania od ww. działania komisji)⁸. Ustawodawca nie zdecydował się bowiem na wprowadzenie rozwiązania *explicite* kwalifikującego te działania jako decyzje administracyjne czy też nakazującego je traktować jak tego rodzaju decyzje. Zatem – wbrew niektórym wypowiedziom ze strony judykatury⁹ – mamy w tym przypadku do czynienia z regulacją

odwoławcza jest z reguły przewidziana (drugą instancją jest zazwyczaj dyrektor szkoły), lecz rozwiązania stosowane w poszczególnych szkołach lub przedszkolach są niejednolite na przykład co do formy, terminów i struktur odwoławczych. nierozstrzygnięta jest także kwestia modelu sądowej kontroli decyzji o przyjęciu lub nieprzyjęciu dziecka do danej placówki [...]»;

– «Wpływ omówionych wyżej szcztątkowych wytycznych ustawowych na rozporządzenie jest osłabiany przez to, że «zasady rekrutacji uczniów» powinny być określone nie tylko w rozporządzeniu, ale także w statutach szkół lub placówek publicznych (por. art. 60 ust. 1 pkt 6 analizowanej ustawy), a więc swoistych wewnętrznych aktach wykonawczych drugiego stopnia (statuty te – jak wspomniano – muszą bowiem uwzględniać rozporządzenie w sprawie statutow – por. art. 60 ust. 2 ustawy o systemie oświaty)».

³ Warto przypomnieć, że TK zastosował w tym przypadku art. 190 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.). W konsekwencji przesądzono o tym, że przepis art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (obecnie: Dz.U. z 2016 r. poz. 1943 z późn. zm., dalej: u.s.o.) miał stracić moc obowiązującą w dniu z upływem 12 miesięcy od dnia ogłoszenia ww. wyroku, tj. z dniem 19 stycznia 2014 r. (zob. Dz.U. z 2013 r. poz. 87). Trudno się przy tej okazji nie zadumać nad aktualnym kryzysem pewności obrotu prawnego, czego szczególnym wyrazem jest deficyt publikacyjny orzeczeń TK. Tymczasem nie od dzisiaj wiadomo, że *ubiussincertum, ibiussnullum*.

⁴ Dz.U. z 2014 r. poz. 7, z późn. zm.; dalej: nowela grudniowa.

⁵ Dz.U. z 2017 r. poz. 59, dalej: P.o.

⁶ Obowiązujące, odpowiednio, od dnia 18 stycznia 2014 r. do dnia 25 stycznia 2017 r. oraz od dnia 26 stycznia 2017 r.; co do aktualnego stanu prawnego zob. art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo oświatowe (Dz.U. z 2017 r. poz. 60).

⁷ A więc poza przypadkami przyjęć do przedszkoli/szkół dokonywanych z urzędu (na podstawie zgłoszenia) – zob. odpowiednio art. 20a ust. 5 i art. 20e ust. 1, w związku z art. 20u u.s.o. oraz art. 130 ust. 5 i art. 131 ust. 1, w związku z art. 151 P.o.

⁸ Zob. odpowiednio art. 20zc ust. 8 i 9 u.s.o. oraz art. 158 ust. 8 i 9 P.o.

⁹ Np. w wyroku WSA w Warszawie z dnia 3 lutego 2015 r. (II SA/Wa 1288/14, LEX nr 1649930) przekonanie, iż oba ww. rozstrzygnięcia są decyzjami administracyjnymi w rozumieniu ustawy z dnia

prawną implikującą interpretacyjne dochodzenie do identyfikacji znajdujących *in concreto* zastosowanie form działania administracji publicznej. Z doktrynalnego punktu widzenia – zupełnie niepotrzebnie. Dorobek nauki prawa administracyjnego uzasadnia bowiem przekonanie co do tego, że *communis opinio doctorum* oparte jest na stosowaniu w takich przypadkach formy decyzji administracyjnej¹⁰.

Z różnych jednak powodów¹¹ nie doszło do podobnej petryfikacji poglądów w orzecznictwie sądowym, co przy tym szczególnie zastanawiające – właśnie w stosunku do szkół (placówek) z systemu oświaty (zupełnie inaczej niż w stosunku do szkół wyższych – a przecież w analizowanym zakresie brakuje istotnych przyczyn (o pierwotnym znaczeniu, lokowanych w sferze ustrojowej i procesowej) do różnicowania stanowisk, w szczególności względem charakteru prawnego aktu odmawiającego przyjęcia do każdego z ww. zakładów administracyjnych)¹² – w

14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2016 r. poz. 23, z późn. zm.; dalej K.p.a.) poparto stwierdzeniem wskazującym na to, że «wprost» to wynika z przepisów noweli grudniowej. Podkreślić jednak należy, że także ta ustawa (podobnie jak u.s.o. i P.o.) *expressis verbis* nie dokonuje takiej kwalifikacji.

¹⁰ Np.: E. Ochendowski, *Formy działania zakładu*, [w:] *Studia z zakresu prawa administracyjnego ku czci prof. dra hab. Mariana Zimmermanna*, Warszawa-Poznań 1973, s. 105-121; J. Homplewicz, *Polskie prawo szkolne*, Warszawa 1984, s. 89 i 217-218; P. Lisowski, *Z problematyki postępowania administracyjnego na forum szkoły samorządowej*, [w:] *Nauka administracji wobec wyzwań współczesnego państwa prawa*, redakcja naukowa J. Łukasiewicz, Tonik – Oddział w Rzeszowie 2002, s. 344-349.

Tytułem przykładu można zaś przywołać następujące wypowiedzi o takim przeznaczeniu: [podkreślenie. – P. L.]:

– «Za reprezentatywny można uznać pogląd, w myśl którego punktem wyjścia przy ocenie stosowania przepisów k.p.a. wobec aktów zakładowych powinno być odróżnienie aktów zakładowych wewnętrznych i zewnętrznych, przy czym tylko te ostatnie mogą przybierać formę decyzji administracyjnych podlegających reżimowi k.p.a. **Decyzjami administracyjnymi w rozumieniu k.p.a. mogą być tylko akty zakładowe przesądzające o przyjęciu w poczet użytkowników zakładu lub wykluczeniu z grona jego członków, a zatem akty wywierające skutki prawne na zewnątrz zakładu**» – Z. R. Kmiecik, *Decyzje administracyjne organów szkół wyższych wydawane w sprawach studenckich*, «Studia Iuridica Lublinensia» 2010, nr 14, s. 10;

– «Z jednej strony, pojawia się relacja zewnętrzna, która ma zawsze miejsce w chwili powstania i ustania stosunku zakładowego. Dla działań w tej sferze muszą być przypisane prawne formy kształtujące sferę praw i obowiązków podmiotów znajdujących się poza administracją. Wówczas **podstawową formą działania będzie wydawanie indywidualnych aktów administracyjnych (decyzji)**» – Z. Czarnik, J. Posłuszny, *Zakład publiczny*, [w:] *System Prawa Administracyjnego. Tom 6. Podmioty administrujące*, redaktorzy R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011, s. 490.

¹¹ Spośród których niestety nie można wykluczyć także braku znajomości dorobku nauki prawa administracyjnego.

¹² Pamiętać jednak należy o tym, że o ile w przypadku rekrutacji na studia mamy do czynienia z unormowaniami wprost i systemowo wdrażającymi doktrynalny postulat stosowania decyzji administracyjnej do załatwienia wniosku o przyjęcie szkoły wyższej – w art. 169 ust. 10 zd. drugie ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym (Dz.U. z 2016 r. poz. 1842, z późn. zm.; dalej: P.sz.w.) jest mowa o tym, że [podkreślenie. – P. L.] «Komisja rekrutacyjna podejmuje **decyzje w sprawach przyjęcia na studia**», to w przepisach prawa oświatowego wątek pozytywnego «rozstrzygnięcia» nie jest szczególnie eksponowany. Zmiany sprowokowane ww. wyrokiem TK z dnia 8 stycznia 2013 r. skoncentrowały natomiast uwagę na odmowie przyjęcia do danego oświatowego zakładu administracyjnego, nie przesądzając jednak *explicite* o kwalifikacji tego działania. Charakter i prze-

szczegółności wówczas, gdy mamy do czynienia z postępowaniem rekrutacyjnym prowadzonym na wniosek kandydata.

Ten brak skomunikowania w układzie nauka prawa administracyjnego-judykatura znalazł przy tym swoiste potwierdzenie w ww. wyroku TK. W jego uzasadnieniu stwierdzono bowiem, że: «[...] (w orzecznictwie sądowym dosyć zgodnie uznano, że decyzja o nieprzyjęciu dziecka do publicznego przedszkola nie podlega kontroli sądów administracyjnych – por. np. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego [...] w Gliwicach z 24 czerwca 2010 r., sygn. akt IV SA/Gl 661/09, Lex nr 651029 i postanowienie WSA w Warszawie z 21 grudnia 2009 r., sygn. akt I SAB/Wa 223/09, Lex nr 623787)». W pierwszym bowiem przypadku do sądu zaskarżono postanowienie stwierdzające niedopuszczalność odwołania od pisma organu wykonawczego informującego o zatwierdzeniu arkusza organizacyjnego przedszkola samorządowego i o braku w nim oddziałów zerowych dla dzieci odbywających roczne przygotowanie przedszkolne. Główna linia sporu pomiędzy stronami postępowania sądowo-administracyjnego dotyczyła zaś dopuszczalności zakwalifikowania ww. pisma jako aktu w rozumieniu art. 3 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi¹³. Co gorsza, w tym wyroku zabrakło konsekwencji w delimitowaniu aktu w rozumieniu art. 3 § 2 pkt 4 P.p.s.a. od aktu administracyjnego w typie decyzji administracyjnej. W konsekwencjidoprowadziło to do sformułowania następującego stwierdzenia [podkreślenie. – P. L.]: «rozstrzygnięcie organu prowadzącego przedszkole w przedmiocie zatwierdzenia arkusza organizacji na dany rok szkolny, jak też pisemna informacja skierowana do rodziców bądź opiekunów prawnych dziecka nie jest decyzją administracyjną w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, **bowiem żadne przepisy prawa materialnego nie przewidują rozstrzygnięcia kwestii przyjęcia dziecka sześciolatniego do przedszkola w drodze decyzji administracyjnej**». Nie ulega przy tym wątpliwości, że ten wyeksponowany fragment nie tylko ignoruje wspomniany już dorobek doktrynalny i orzecznictwo, ale i nie wytrzymuje też próby konfrontacji z założeniami charakterystycznymi dla koncepcji domniemania formy decyzji administracyjnej¹⁴.

Z kolei w drugim z ww. orzeczeń dość apriorycznie – i bez jakichkolwiek odniesień do ustaleń judykatury i nauki prawa administracyjnego – wyprowadzono następującą konkluzję [podkreślenie. – P. L.]: «Decyzja administracyjna konkretyzuje stosunek administracyjny rozstrzygając we władczy sposób o prawach i obowiązkach strony. Przyjęcie bądź nie do przedszkola zgodnie z ustawą o systemie

znaczenie niniejszego opracowania przesądzają zarazem o skoncentrowaniu docelowo zamierzonej analizy na odmowie przyjęcia do przedszkola/szkoły. Zważywszy zaś na kluczowe znaczenie samorządowej oświaty, dalsze rozważania skupią się na administracji oświatowej prowadzonej przez związki samorządowe.

¹³ Dz.U. z 2016 r. poz. 718, z późn. zm.; dalej: P.p.s.a.

¹⁴ Np. B. Adamiak, *Zagadnienie domniemania formy decyzji administracyjnej*, [w:] *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania. Studia i materiały z konferencji jubileuszowej Profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, Toruń 2005, s. 7-21.

oświaty nie następuje w formie decyzji. **Jest to specyficzna forma władztwa zakładowego** i podmiot prowadzący taki publiczny zakład – przedszkole przyjmuje dzieci w miarę wolnych miejsc. Być może jest to regulacja ułomna i ustawodawca powinien rozważyć podporządkowanie procedury rekrutacji dzieci i wprowadzenie procedury odwoławczej».

Problem jednak w tym, że powyższe orzeczenia nie «tylko» ignorują ugruntowany dorobek doktrynalny, ale i trudno je też uznać za reprezentatywne. Nie dość zatem, że nie pasują do ewidentnie już spetryfikowanej linii orzeczniczej, respektującej – względem postępowania rekrutacyjnego na studia – doktrynalne przekonanie o stosowaniu w takich procedurach decyzji administracyjnych, to jeszcze brakuje podstaw do uznania takich wypowiedzi judykatury za dominujące¹⁵, tym bardziej że zdarzały się też orzeczenia, w których wprost opowiedziano się za kwalifikowaniem jako decyzji administracyjnej aktu podejmowanego w sprawie przyjęcia do szkoły¹⁶.

Co warto podkreślić, ta swego rodzaju sygnalizacja orzecznicza Trybunału nie od razu doprowadziła do przyjęcia enigmatycznych rozwiązań docelowo przyjętych w noweli grudniowej. Jak wynika bowiem z analizy uzasadnienia do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz niektórych innych ustaw, pierwotnie rozważano wprowadzenie rozwiązania polegającego «na wyłączeniu na zasadzie *lex specialis* regulacji Kodeksu postępowania administracyjnego i jedynie odpowiednim stosowaniu regulacji kodeksowych w zakresie trybu doręczenia i zaskarżania decyzji administracyjnych»¹⁷. Zamiar «możliwie najszerzego uproszczenia procedury rekrutacyjno-administracyjnej prowadzonej w przedszkolach, szkołach i placówkach» nie został jednak oceniony jako prowadzący do przejrzystych rozwiązań¹⁸, co doprowadziło do zgłoszenia – w tym zakresie – projektu w wersji znanej z obowiązującego porządku prawnego, uzasadnianego wówczas następująco: «Proponuje się określenie w ustawie o systemie oświaty odrębnego uproszczonego trybu wydawania rozstrzygnięć w przedmiocie przyjęcia lub

¹⁵ Więcej na ten temat A. Jakubowski, *Glosa do wyroku TK z dnia 8 stycznia 2013 r., K 38/12*, «Przegląd Prawa Publicznego» 2013, nr 10, s. 109-119.

¹⁶ «Organy zakładów administracyjnych kierują do swoich użytkowników oraz osób ubiegających się do uzyskania statusu użytkownika indywidualne akty administracyjne, określane w nauce prawa administracyjnego aktami władztwa zakładowego. Takie akty dzielą się na zewnętrzne i wewnętrzne. Akty zakładowe zewnętrzne decydują o nawiązaniu, rozwiązaniu lub przekształceniu zasadniczych elementów stosunku zakładowego. [...] W orzecznictwie i piśmiennictwie prawniczym powszechnie przyjmuje się, że kontroli sądowej – niezależnie od formy (decyzje lub inne akty, czy czynności) – podlegają działania przybierające charakter zewnętrzny. **Stąd nieulega wątpliwości, że dopuszczalna jest skarga między innymi w sprawach przyjęcia w poczet użytkowników zakładu lub wykluczenia z grona jego członków** [...] W rozpatrywanej sprawie niewątpliwie nie chodzi o takie czynności organów szkoły, jak na przykład **przyjęcie do szkoły**, skreślenie z listy uczniów, czy skierowanie na powtórzenie roku» [podkreślenie. – P. L.] – postanowienie NSA z dnia 12 maja 2010 r. (I OSK 1744/09, LEX nr 1931423).

¹⁷ Druk sejmowy nr 1717 (Sejm VII kadencji, sejm.gov.pl).

¹⁸ Uwagi do tego rozwiązania zgłosili: Unia Metropolii Polskich, Związek Miast Polskich oraz Sekcja Krajowa Oświaty i Wychowania NSZZ «Solidarność».

odmowy przyjęcia kandydata do przedszkola, szkoły i placówki. Zaproponowana procedura będzie polegała na tym, że od rozstrzygnięcia podjętego przez komisję rekrutacyjną kandydatowi będzie przysługiwało odwołanie do dyrektora przedszkola, szkoły lub placówki, natomiast rozstrzygnięcie dyrektora przedszkola, szkoły lub placówki będzie podlegało kontroli sądów administracyjnych».

Przy tej okazji warto wspomnieć o obowiązywaniu (choć epizodycznym¹⁹) przepisu art. 14 ust. 4c u.s.o., zgodnie z którym «Dyrektor przedszkola, a w przypadku innej formy wychowania przedszkolnego prowadzonej przez gminę – także dyrektor szkoły, zawiadamia pisemnie rodziców dziecka o nieprzyjęciu dziecka do przedszkola lub innej formy wychowania przedszkolnego do dnia 30 kwietnia roku szkolnego poprzedzającego rok szkolny, na który została przeprowadzona rekrutacja». Regulacja ta nie zdążyła znaleźć zastosowania, co zapewne uchroniło przed sporami interpretacyjnymi²⁰. Wystarczy w tym kontekście przywołać wątpliwości towarzyszące identyfikacji formy działania administracji publicznej znajdującej zastosowanie w postępowaniu, w ramach którego negatywnie zareagowano na wniosek o dofinansowanie kosztów uczestnictwa w turnusie rehabilitacyjnym²¹. Czy rzeczywiście, bowiem, trafny jest pogląd – nie dość, że upatrujący w działaniu *expressis verbis* nazywanym «informacją» (o której się «powiadamia») działania władczego, to jeszcze opowiadający się za zastosowaniem koncepcji domniemania formy decyzji administracyjnej²²? Przecież do kluczowych założeń powyższej koncepcji zalicza się, m.in., nieustanawianie wprost w normach prawa materialnego «formy ich konkretyzacji» (a punktem wyjścia – stworzenie warunków do autorytatywnej konkretyzacji indywidualnej sytuacji prawnej administrowanego²³).

Summa summarum w stanie prawnym zainspirowanym ww. orzeczeniem TK mamy (i mieliśmy) do czynienia z unormowaniami, które – jak już na to wskazy-

¹⁹ Od dnia 1 stycznia do dnia 17 stycznia 2014 r. (*sic!*). Przepis wprowadzono ustawą z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 827, z późn. zm.).

²⁰ Zob. jeszcze art. 7 noweli grudniowej (dotyczący postępowania rekrutacyjnego na rok szkolny 2014/2015 w stosunku do «dzieci zamieszkałych na obszarze danej gminy, któremu ta gmina ma obowiązek zapewnić możliwość korzystania z wychowania przedszkolnego»).

²¹ Zob. art. 10e ust. 1 i art. 10f ust. 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2016 r. poz. 2046, z późn. zm.), w związku z § 5 ust. 14 i 15 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 listopada 2007 r. w sprawie turnusów rehabilitacyjnych (Dz.U. Nr 230, poz. 1694 z późn. zm.).

²² «[...] mimo zastosowania formuły «powiadomienia o sposobie rozpatrzenia wniosku» mamy do czynienia w tym przypadku z aktem administracyjnym rozumianym jako władcze i jednostronne oświadczenie woli organu administrującego skierowane na wywołanie konkretnych skutków prawnych wobec zindywidualizowanego adresata. Ściślej rzecz ujmując, jest to szczególna postać aktu administracyjnego, adresowanego do zewnętrznego podmiotu, który przybiera formę decyzji administracyjnej. [...] Nie budzi większych wątpliwości, iż «powiadomienia o sposobie rozpatrzenia wniosku», pozostając aktem władczym i jednostronnym, rozstrzygającym o publicznym uprawnieniu jednostki, spełnia przesłanki konieczne do uznania go za decyzję administracyjną» – wyrok WSA w Poznaniu z dnia 22 stycznia 2015 r. (I SA/Po 687/14, LEX nr 1807081).

²³ B. Adamiak, *op. cit.*, s. 17.

wano –*explicite* nie wskazują na podejmowanie decyzji administracyjnych w ramach postępowań rekrutacyjnych do przedszkoli i szkół samorządowych. Zamiast tego jest mowa o rozstrzygnięciach (komisji rekrutacyjnych i dyrektorów przedszkoli/szkół) oraz przysługujących w stosunku do nich odpowiednio, odwołaniach (od rozstrzygnięcia komisji do dyrektora odpowiedniego samorządowego zakładu administracyjnego) i skargach na rozstrzygnięcia dyrektora (wydane w wyniku rozpatrzenia ww. odwołania). Taki stan rzecz wymusza więc konieczność interpretacji. Przede wszystkim – wymagającej ustalenia, jaką formą działania administracji publicznej są tego rodzaju rozstrzygnięcia. W tym zakresie chodzi w szczególności o wyjaśnienie, czy są decyzje administracyjne (ewentualnie działania o charakterze decyzji administracyjnych/które należy traktować jak decyzje), czy też inne formy (np. akty/czynności, o których mowa w art. 3 § 2 pkt 4 K.p.a.).

Poza tym, opowiedzenie się za stosowaniem w tych przypadkach koncepcji domniemania formy decyzji administracyjnej też nie rozwiązuje wszystkich problemów²⁴. Takie stanowisko uaktywnia bowiem kolejne dylematy, związane z zakresem stosowania K.p.a. w takich procedurach. Co więcej, trzeba przy tym mieć na uwadze zróżnicowanie powyższych rozstrzygnięć. Należy bowiem uwzględnić swoistość rozstrzygnięcia komisji rekrutacyjnej. W tym zakresie mamy przecież do czynienia ze swego rodzaju fikcją: kandydat umieszczony (docelowo) na stosownej liście w części dotyczącej osób nieprzyjętych nie otrzymuje bowiem rozstrzygnięcia na tym etapie postępowania w sprawie przyjęcia do przedszkola/szkoły. Poprzez obie podawane do publicznej wiadomości listy dowiaduje się o tym, czy został zakwalifikowany/przyjęty. Wyniki postępowania rekrutacyjnego poznaje zatem *in gremio* – w drodze działania informacyjnego kierowanego do grupy²⁵ obywateli²⁶. Obowiązujące przepisy nie formalizują zatem momentu indywidualnego rozstrzygnięcia komisji rekrutacyjnej w sprawie zakwalifikowania/przyjęcia. Efekty tych niewątpliwie jednak czynionych przez komisje ustaleń (acz normatywnie nieformalizowanych w postaci indywidualnych form działania administracji) nie są więc uzewnętrzniane w drodze indywidualnych rozstrzygnięć (takowe są bowiem podejmowane jedynie *de facto*). Dopiero bowiem «wniosek o sporządzenie uzasadnienia odmowy przyjęcia kandydata»²⁷ doprowadza do sporządzenia «uzasadnienia», zawierającego «przyczyny odmowy przyjęcia, w tym najniższą liczbę punktów, która uprawniała do przyjęcia, oraz liczbę punktów, którą kandydat uzyskał w postępowaniu rekrutacyjnym»²⁸. W tym kontekście ustawodawca wprowadził następującą regulację [podkreślenie – P. L.]: «Rodzic kandydata lub kandydat pełnoletni może wnieść do dyrektora pu-

²⁴ Jak wykaże to dalsza analiza, tego rodzaju pogląd dominuje w orzecznictwie. Mamy już bowiem za sobą fazę zawahania, jaka była udziałem judykatury w pierwotnym okresie poddawania sądowej kontroli rozstrzygnięć podejmowanych na podstawie noweli grudniowej.

²⁵ Imiennie oznaczonych (zob. art. 20zc ust. 1 i 3-4 u.s.o./art. 158 ust. 1 i 3-4 P.o.).

²⁶ A. Błaś, *Formy działań faktycznych*, [w:] *Prawo administracyjne*, J. Boć (red.), Kolonia Limited 2010, s. 348-349.

²⁷ Zob. art. 20zc ust. 6 u.s.o./art. 158 ust. 6 P.o.

²⁸ Zob. art. 20zc ust. 7 u.s.o./art. 158 ust. 7 P.o.

blicznego przedszkola, publicznej szkoły lub publicznej placówki **odwołanie od rozstrzygnięcia** komisji rekrutacyjnej, w terminie 7 dni od dnia **otrzymania uzasadnienia**». W świetle poczynionych ustaleń uznać więc należy, że odwołanie przysługuje – formalnie – od rozstrzygnięcia komisji, którego nie można jednak rozumieć jako imiennego aktu dotyczącego danego kandydata, doręzonego takiej osobie, lecz trzeba je traktować jako rezultat, w dodatku jako efekt działań kierowanych do kandydata w kilku etapach. Sekwencja aktywności komisji rekrutacyjnej przedstawia się bowiem – w tym kontekście – następująco²⁹:

- a) ustalenie wyników postępowania rekrutacyjnego;
- b) podanie do publicznej wiadomości tych wyników w formie listy kandydatów zakwalifikowanych i niezakwalifikowanych;
- c) przyjmowanie poszczególnych kandydatów;
- d) podanie do publicznej wiadomości listy kandydatów przyjętych i nieprzyjętych;
- e) sporządzanie – na uprzednio wniesiony wniosek – uzasadnienia odmowy przyjęcia kandydata.

Nieprzypadkowo zatem termin do wniesienia odwołania od rozstrzygnięcia komisji liczy się od dnia otrzymania ww. uzasadnienia odmowy³⁰. Trudno żeby było inaczej, skoro odwołanie przysługuje od formalnie nieistniejącego (jako forma działania administracji publicznej) rozstrzygnięcia. Tego rodzaju środek zaskarżenia zyskuje natomiast zindywidualizowany punkt odniesienia dopiero w momencie wydania (i doręczenia) powyższego uzasadnienia.

W tym kontekście podkreślić należy, że z tego rodzaju fikcją nie mamy już do czynienia w przypadku rozstrzygnięcia dyrektora przedszkola/szkoły podejmowanego w wyniku rozpatrzenia ww. odwołania. Wówczas bowiem *de facto* i *de iure* dochodzi do podjęcia formy działania administracji określanej mianem «rozstrzygnięcia»³¹.

Mamy więc do czynienia ze stanem prawnym, w którym nawiązanie stosunku zakładowego w samorządowych przedszkolach i szkołach odbywa się na mocy bliżej normatywnie nieokreślonej czynności «przyjęcia» i to zarówno w odniesieniu do osób przyjmowanych z urzędu (aczkolwiek na bazie ww. zgłoszenia³²), jak i względem kandydatów przyjmowanych na wniosek³³. Dopiero w razie nieprzyjęcia

²⁹ Zob. odpowiednio: art. 20zc ust. 1-3 i 6-7 u.s.o./art. 158 ust. 1-3 i 6-7 P.o.

³⁰ Zob. art. 20zc ust. 8 u.s.o./art. 158 ust. 8 P.o.

³¹ Zob. art. 20zc ust. 9 u.s.o./art. 158 ust. 9 P.o.

³² Nie należy zatem utożsamiać «przyjęcia z urzędu» z postępowaniem wszczynaniem w trybie z urzędu. W tym przypadku zwrot «z urzędu» trzeba bowiem rozumieć jako «automatycznie, obowiązково». Warto jednak zauważyć, że brak – w takich przypadkach – postępowania rekrutacyjnego nie może skutkować zaniechaniem jakiegokolwiek weryfikacji wnoszonych *in concreto* zgłoszeń. *Nota bene*, przepisy nie przewidują odmownej reakcji na tego rodzaju wystąpienia. Wydaje się jednak, że gdyby okoliczności przemawiały za brakiem możliwości przyjęcia z urzędu, to powinna znaleźć zastosowanie koncepcja domniemania formy decyzji administracyjnej.

³³ Zob. art. 20a ust. 1 w związku z art. 20zc ust. 2 u.s.o. oraz art. 20a ust. 5 u.s.o./art. 130 ust. 1 w związku z art. 158 ust. 2 P.o. oraz art. 130 ust. 5 P.o.

kandydata – czyli w ramach postępowania rekrutacyjnego – ustawodawca stwarza możliwość indywidualizowania formy działania. Jak wykazano, wymaga to stosownego wniosku i nie od razu skutkuje podejmowaniem *in concreto* rozstrzygnięcia. Komisja rekrutacyjna takiego *de facto* nie wydaje – takie działanie podejmuje bowiem dyrektor przedszkola/szkoły (w wyniku rozpatrzenia ww. odwołania).

Jak się zatem okazuje, niewprowadzenie w przepisach prawa oświatowego unormowania powielającego mechanizm przewidziany w przywoływanym już art. 169 ust. 10 zd. drugie P.s.z.w., nie ułatwia identyfikowania indywidualnych form działania administracji znajdujących zastosowanie w ramach przedmiotowego postępowania rekrutacyjnego³⁴: tak w razie pozytywnego załatwiania danego wniosku, jak i w stosunku do rozstrzygnięć odmownych.

Dobry to moment na przeprowadzenie syntetycznej analizy orzecznictwa sądów administracyjnych w zakresie dotyczącym charakteru prawnego ww. rozstrzygnięć. Jak już kilkakrotnie sygnalizowano, mamy w tym zakresie do czynienia ze spetryfikowaną linią orzecniczą – sądy administracyjne konsekwentnie kojarzą bowiem te formy działania administracji publicznej z decyzjami administracyjnymi i postępowaniem administracyjnym, opowiadając się za odpowiednim³⁵ stosowaniem przepisów K.p.a.

³⁴ W kwestii możliwych rozwiązań w tym zakresie zob. np.: J. Homplewicz, *Tradycyjne a współczesne instytucje prawa szkolnego. Studium z zakresu nauki prawa administracyjnego*, «Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego» 1985, DCCXLII, s. 60, 61 i 63; Z. Czarnik, J. Posłuszny, *op. cit.*, s. 470. W tym kontekście warto jeszcze zwrócić uwagę na to, że ustawodawca w niektórych przypadkach zdaje się przełamywać tego rodzaju impas identyfikacyjny. Tak można bowiem interpretować treść art. 130 ust. 2 P.o. [podkreślenie. – P. L.]: **O przyjęciu dziecka do publicznego przedszkola, oddziału przedszkolnego w publicznej szkole podstawowej i publicznej innej formy wychowania przedszkolnego oraz dzieci, młodzieży i osób pełnoletnich do publicznych szkół wszystkich typów [...] w trakcie roku szkolnego, decyduje odpowiednio dyrektor przedszkola lub szkoły, a w przypadku publicznej innej formy wychowania przedszkolnego prowadzonej przez osobę prawną inną niż jednostka samorządu terytorialnego lub osobę fizyczną także osoba kierująca tą inną formą wychowania przedszkolnego, z wyjątkiem przypadków przyjęcia dzieci i młodzieży zamieszkających w obwodzie publicznej szkoły podstawowej, które są przyjmowane z urzędu**» (podobnie – art. 20a ust. 2 u.s.o.). Końcowy fragment ww. przepisu można jednak traktować jako wskazujący na to, że w tym przypadku «decydowanie» służy bardziej wskazaniu dysponenta imperium niż identyfikowaniu formy działania administracji. O **decydowaniu** przez dyrektora **o przyjęciu ucznia do szkoły publicznej** jest też mowa w przepisach dotyczących przechodzenia ucznia z jednego typu publicznej szkoły do innego typu publicznej szkoły (art. 20zh ust. 1 u.s.o./art. 164 ust. 1 P.o.).

³⁵ Podkreślenie. – P. L.:

– **«Przepisy ustawy o systemie oświaty, regulujące postępowanie** (w zakresie normatywnym istotnym dla rozstrzygnięcia kontrolowanej sprawy), **stanowią *lex specialis* w stosunku do przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego**. Ustawodawca w art. 20zcu.s.o. ustanowił wymogi szczególne dla przeprowadzenia postępowania odwoławczego w postępowaniu rekrutacyjnym» – postanowienie NSA z dnia 25 stycznia 2015 r. (I OSK 1007/15, orzeczenia.nsa.gov.pl);

– «Jak wynika z powyższych regulacji prawnych stosowne organy decydują o przyjęciu bądź o odmowie przyjęcia do przedszkola aktem prawnym określonym jako rozstrzygnięcie. Z przywołanych przepisów wynika jednoznacznie, że dyrektor przedszkola jest *de facto* organem odwoławczym, a zatem wydane rozstrzygnięcie **winno chociażby minimalnym stopniem spełniać wymogi określone dla decyzji w art. 107 § 1 k.p.a.**, zaś uzasadnienie sporządzone przez komisję rekrutacyjną **winno spełniać elementarne wymogi uzasadnienia określone w art. 107 § 3 k.p.a.**» – wyrok WSA w Szczecinie z dnia 20 października 2016 r. (II SA/Sz 712/16, LEX nr 2183278).

w tego rodzaju procedurach. Co jednak warto podkreślić, częściej i wyraźniej tego rodzaju ustalenia odnoszone są do rozstrzygnięcia dyrektora przedszkola/placówki (podejmowanego w wyniku rozpatrzenia odwołania od ww. rozstrzygnięcia komisji rekrutacyjnej)³⁶. Tytułem przykładu warto przywołać następujące fragmenty uzasadnień prawnych kilku wybranych orzeczeń [podkreślenie. – P. L.]:

– «**Rozstrzygnięcie Komisji Rekrutacyjnej** [...] oraz utrzymujące je w mocy **rozstrzygnięcie Dyrektora Miejskiego Przedszkola** [...] są decyzjami administracyjnymi w rozumieniu Kodeksu postępowania administracyjnego [...]»³⁷;

– «Z powyższego wynika, że Rozdział 2a ustawy o systemie oświaty reguluje kompleksowo materię przyjmowania do publicznych placówek zapewniających opiekę i wychowanie uczniom w okresie pobierania nauki poza miejscem stałego zamieszkania. Nie oznacza to jednak, że organ orzekający w sprawie nie jest związany ogólnymi zasadami procedury administracyjnej [...] Ustawodawca w art. 20 *zc* ust. 9 ustawy o systemie oświaty określił bowiem działania organu odwoławczego jako «rozpatrywanie odwołania od rozstrzygnięcia komisji rekrutacyjnej», co wyraźnie nawiązuje do pojęć z zakresu procedury administracyjnej. Dyrektor placówki jest zatem zobowiązany poddać wnikliwej analizie dotychczasowy tok postępowania rekrutacyjnego, ponownie rozważyć wszystkie okoliczności mające znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a także ustosunkować się do argumentów podniesionych w odwołaniu. Jak przyjmuje się w orzecznictwie, **rozstrzygnięcie dyrektora placówki, o którym mowa w art. 20*zc* ust. 8 ustawy o systemie oświaty, posiada walor decyzji administracyjnej** (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 3 lutego 2015 r., sygn. akt II SA/Wa 1288/14, publ.: <https://orzeczenia.nsa.gov.pl>), a zatem w postępowaniu poprzedzającym jego wydanie organ orzekający winien dochować obowiązku rzetelnego i dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy i wydać rozstrzygnięcie spełniające nie tylko wymogi formalne, ale też realizujące funkcję przekonywania strony do słuszności podjętej decyzji (art. 107 § 3 w związku z art. 11 k.p.a.)³⁸;

– «Jak wynika z powyższych regulacji prawnych stosowne organy **decydują o przyjęciu bądź o odmowie przyjęcia do przedszkola aktem prawnym określonym jako rozstrzygnięcie**. Z przywołanych przepisów wynika jednoznacznie, że dyrektor przedszkola jest *de facto* organem odwoławczym, co z kolei oznacza, że wydane przez niego rozstrzygnięcie powinno spełniać wymogi określone w art. 138 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego [...] Trzeba mieć przy tym na uwadze, że to oczywiście treść, a nie forma, przesądza o tym, czy dany akt jest decyzją administracyjną. **Jeżeli jednak określona**

³⁶ Poniekąd trudno się temu dziwić, zważywszy na specyfikę rozstrzygnięcia komisji rekrutacyjnej – w szczególności związaną z wykazywaną już wcześniej *suigeneris*fikcją prawną będącą udziałem tego «rozstrzygnięcia».

³⁷ Zob. przypis 9. Niezależnie od sygnalizowanej już kontrowersyjności argumentacji powołanej w tym orzeczeniu warto zauważyć, że mamy w tym przypadku do czynienia z kwalifikacją obejmującą oba tego rodzaju rozstrzygnięcia.

³⁸ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 grudnia 2015 r. (II SA/Wa 1518/15, orzeczenia.nsa.gov.pl).

sprawa podlega załatwieniu w drodze decyzji, to za decyzję należy uznać pismo organu rozstrzygającego tę sprawę zawierające co najmniej oznaczenie tego organu, oznaczenie adresata aktu, rozstrzygnięcie w sprawie oraz podpis upoważnionego pracownika organu, gdyż wówczas spełnia ono podstawowe, niezbędne warunki decyzji wymienione w art. 107 § 1 k.p.a. [...]»³⁹.

Orzecznictwo poradziło więc sobie z analizowanymi zaniechaniami w zakresie identyfikacji form działania finalizujących postępowanie rekrutacyjne (w szczególności w zakresie dotyczącym odmowy przyjęcia do przedszkola/szkoły samorządowej). Tym niemniej analiza ich treści ciągle przypomina o sprowokowanym przez ustawodawcę chaosie terminologiczno-pojęciowym, czego wyrazem poniższe fragmenty uzasadnień faktycznych/prawnych [podkreślenie. – P. L.]:

– «Dyrektor Zespołu Placówek [...] **decyzją [...] odmówił przyjęcia D. O. do Bursy [...]. W uzasadnieniu rozstrzygnięcia** Dyrektor wskazał, że **decyzja odmowna** spowodowana jest brakiem wolnych miejsc w placówce. [...] Konkludując stwierdzić należy, że wskazane powyżej **wadliwości rozstrzygnięcia** Dyrektora Zespołu Placówek [...] obligowały Sąd do uchylenia **zaskarżonej decyzji**»⁴⁰;

– «Po rozpatrzeniu powyższego odwołania Dyrektor Przedszkola [...], zaskarżonym **rozstrzygnięciem** [...] utrzymał w mocy **decyzję (rozstrzygnięcie)** Komisji Rekrutacyjnej. [...] W związku z powyższym organ podtrzymał **decyzję (rozstrzygnięcie)** Komisji Rekrutacyjnej o niezakwalifikowaniu dziecka A. L. do Przedszkola Nr [...]. Powyższe **rozstrzygnięcie** stało się przedmiotem skargi B. L. do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu, w której zarzucono,

³⁹ Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 1 października 2015 r. (II SA/Ol 662/15, LEX nr 1930075). Co ciekawe, w tym orzeczeniu trochę na wyrost – w kontekście literalnego brzmienia przepisów – przesadzono o tym, że podejmowane są też (indywidualizowane) rozstrzygnięcia «o przyjęciu». Okoliczności procesowe mogą jednak sprzyjać przełamywaniu tego rodzaju impasu, czego przykładem *casus*, którego dotyczył wyrok WSA w Warszawie z dnia 27 stycznia 2017 r. (II SA/Wa 1130/16, LEX nr 2239376); *nota bene*, dotyczący efektów ponownego rozpatrzenia sprawy administracyjnej, którą uprzednio poddano kontroli sądowej w wyroku wskazanym w przypisie 38, o czym świadczą poniższe fragmenty uzasadnienia (odpowiednio: faktycznego i prawnego tego orzeczenia) [podkreślenie – P. L.]:

– «Dyrektor Zespołu Szkół ponownie rozpoznawszy sprawę **powołaną na wstępie decyzją (rozstrzygnięciem)** z dnia [...] maja 2016 r. **przyjął D. O. do Zespołu Placówek Europejski Dom Spotkań Młodzieży Bursy nr [...]** w W. na rok szkolny 2015/2016 na okres do zakończenia roku szkolnego (do dnia [...] czerwca 2016 r.). **W uzasadnieniu powyższej decyzji** Dyrektor Zespołu Placówek wskazał [...]»;

– «Niemniej kluczowe w niniejszej sprawie pozostaje, iż Dyrektor Zespołu Placówek **wydał korzystną dla strony decyzję. Podjęte rozstrzygnięcie, jako decyzja konstytutywna**, ukształtowało sytuację strony na przyszłość, a zatem nie można było przyjąć skarżącej do Bursy nr [...] z datą wcześniejszą niż **data wydania decyzji**»;

– «Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy stwierdzić należy, że nawet gdyby orzekający w niniejszej sprawie Sąd uznał argumenty strony skarżącej za zasadne i uchylił **zaskarżoną decyzję**, wówczas doprowadziłoby to do pogorszenia sytuacji strony skarżącej. Skoro **zaskarżona decyzja** nie jest obciążona wadą nieważności, to jej uchylenie naruszałoby zakaz *reformationis in peius*».

⁴⁰ Zob. przypis 38.

że zaskarżona **decyzja** [...]. Wojewódzki Sąd Administracyjny jest obowiązany skontrolować, czy zaskarżona **decyzja/rozstrzygnięcie** odpowiada prawu, czy też to prawo narusza. Dokonując kontroli legalności podjętych w niniejszej sprawie **decyzji (rozstrzygnięć)** [...]»⁴¹.

Mając na uwadze przypomniany dorobek doktrynalny, uznać należy, że poddane w tym przypadku analizie regulacje prawne wymagają stosownej nowelizacji – w kierunku wprowadzenia unormowań *expressis verbis* przesądzających o ich decyzyjnych i Kodeksowych konotacjach (przy jednoczesnym poszanowaniu specyfiki przebiegu takich procedur i finalizujących je form działania administracji publicznej⁴²). Warto byłoby przy tej okazji rozważyć wprowadzenie do przepisów oświatowych regulacji adaptującej – przynajmniej dla potrzeb przedmiotowego postępowania rekrutacyjnego – rozwiązanie przyjęte w art. 169 ust. 10 zd. drugie P.sz.w. *Hic et nunc* pozostaje natomiast żałować, że przy okazji uchwalania P.o. nie zareagowano na powyższe problemy⁴³.

Bibliografia

Literatura

1. Adamiak B., *Zagadnienie domniemania formy decyzji administracyjnej*, [w:] *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania. Studia i materiały z konferencji jubileuszowej Profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, Toruń 2005, s. 7-21.
2. Boć J., (red.), *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited 2010.
3. Czarnik Z., Połuszny J., *Zakład publiczny*, [w:] *System Prawa Administracyjnego. Tom 6. Podmioty administrujące*, redaktorzy R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011, s. 422-500.
4. Homplewicz J., *Polskie prawo szkolne*, Warszawa 1984.
5. Homplewicz J., *Tradycyjne a współczesne instytucje prawa szkolnego. Studium z zakresu nauki prawa administracyjnego*, «Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego» 1985, DCCXLII.
6. Jakubowski A., *Glosa do wyroku TK z dnia 8 stycznia 2013 r., K 38/12*, «Przegląd Prawa Publicznego» 2013, nr 10, s. 109-119.
7. Kmiecik Z. R., *Decyzje administracyjne organów szkół wyższych wydawane w sprawach studenckich*, «Studia Iuridica Lublinensia» 2010, nr 14, s. 9-22;
8. Lisowski P., *Z problematyki postępowania administracyjnego na forum szkoły samorządowej*, [w:] *Nauka administracji wobec wyzwań współczesnego państwa prawa*, redakcja naukowa J. Łukasiewicz, TNOiK - Oddział w Rzeszowie 2002, s. 332-351.
9. Ochendowski E., *Formy działania zakładu*, [w:] *Studia z zakresu prawa administracyjnego ku czci prof. dra hab. Mariana Zimmermanna*, Warszawa-Poznań 1973, s. 105-121.

⁴¹ Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 5 lutego 2016 r. (IV SA/Wr 486/15, LEX nr 2035115).

⁴² Implikowanych przede wszystkim odrębnościami zakładowego administrowania.

⁴³ *Nota bene*, P.o. w ogóle sprawa wrażenie ustawy w znacznym stopniu powielającej regulacje u.s.o.

Źródła prawa

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
2. Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2016 r. poz. 23, z późn. zm.).
3. Ustawa z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz.U. z 2016 r. poz. 1943 z późn. zm.).
4. Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2016 r. poz. 2046, z późn. zm.).
5. Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2016 r. poz. 718, z późn. zm.).
6. Ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym (Dz.U. z 2016 r. poz. 1842, z późn. zm.).
7. Ustawa z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 827, z późn. zm.).
8. Ustawa z dnia 6 grudnia 2013 r. o zmianie ustawy systemie oświaty oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2014 r. poz. 7, z późn. zm.).
9. Ustawa z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe (Dz.U. z 2017 r. poz. 59).
10. Ustawa z dnia 14 grudnia 2016 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo oświatowe (Dz.U. z 2017 r. poz. 60).
11. Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 listopada 2007 r. w sprawie turnusów rehabilitacyjnych (Dz.U. Nr 230, poz. 1694 z późn. zm.).

Orzecznictwo

1. Postanowienie WSA w Warszawie z 21 grudnia 2009 r. (I SAB/Wa 223/09, LEX nr 623787).
2. Postanowienie NSA z dnia 12 maja 2010 r. (I OSK 1744/09, LEX nr 1931423).
3. Wyrok WSA w Gliwicach z 24 czerwca 2010 r. (IV SA/Gl 661/09, LEX nr 651029).
4. Wyrok TK z dnia 8 stycznia 2013 r. (K 38/12, OTK-A 2013, nr 1, poz. 1).
5. Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 22 stycznia 2015 r. (I SA/Po 687/14, LEX nr 1807081).
6. Postanowienie NSA z dnia 25 stycznia 2015 r. (I OSK 1007/15, orzeczenia.nsa.gov.pl).
7. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 3 lutego 2015 r. (II SA/Wa 1288/14, LEX nr 1649930).
8. Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 1 października 2015 r. (II SA/Ol 662/15, LEX nr 1930075).
9. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 grudnia 2015 r. (II SA/Wa 1518/15, orzeczenia.nsa.gov.pl).
10. Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 5 lutego 2016 r. (IV SA/Wr 486/15, LEX nr 2035115).
11. Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 20 października 2016 r. (II SA/Sz 712/16, LEX nr 2183278).
12. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 27 stycznia 2017 r. (II SA/Wa 1130/16, LEX nr 2239376).

Резюме

Пьотр Лісовскі
Вроцлавський університет

До питання про специфіку та проблеми процедури набору в муніципальні дошкільні та шкільні заклади освіти

Ухвала Конституційного Суду Польської Республіки від 8 січня 2013 р. (К 38/12, ОТК-А 2013, nr 1, poz. 1) змусила змінити формулювання в освітніх правилах, що визначають основи та принципи процедури набору до дитячих садків та шкіл (в тому числі тих, що на балансі органів місцевого самоврядування). Проблема, однак, полягає в тому, що як і внесені зміни до Закону про освіту (схвалені 6 грудня 2013 р., вступили в дію 18 січня 2014 р.), так і ухвалені замість них норми Закону про освіту (у сфері, що передбачені приписами 6-ої глави цього закону, прийняті 18 січня 2014 р. (набрали чинності 25 січня 2017 р.) не враховують результати наукових досліджень з адміністративного права, форм діяльності державного управління, завершального етапу процедур набору (при цьому враховуючи специфіку управління такого типу установами, зокрема в питанні, що стосується правил внутрішнього розпорядку, а також основ концепції презумпції адміністративного рішення). Законодавець, однак, не пішов на впровадження експліцитного вирішення, що визначало б такі дії як адміністративні рішення чи прирівнювало до них. Внаслідок цього маємо справу із юридичним регулюванням, що імплікує інтерпретаційне дослідження для ідентифікації елементів *in concreto* щодо застосування форм державного управління. З погляду доктрини – це зовсім зайве. Результати наукових досліджень у сфері адміністративного права доводять, що *communis opinio doctorum* у подібних ситуаціях сходиться на застосуванні адміністративного рішення. Потрібно також додати, що така ситуація виникає як результат юридичного врегулювання з метою «якнайширшого спрощення адміністративної процедури набору до дитсадків, шкіл та інших навчальних закладів».

Таким чином, у статті аналізуються причини сучасного стану проблеми набору до дошкільних та шкільних закладів освіти, зокрема неузгодженість наукових висновків з адміністративної юриспруденції із практикою органів державної влади, як і між законодавчим сектором та правоохоронними органами. Водночас стаття досліджує правові норми в галузі освіти, а також винесені судові рішення, що є супровідними при застосуванні останніх.

Звернуто увагу на дії комісій у процедурі набору, наприклад, винесення рішень за результатами кампанії набору; доведення цих результатів до загального відома у вигляді друкованих списків кандидатів; процедура прийняття кандидатів; оголошення списку прийнятих кандидатів і тих, хто неприйнятий; на підставі попередньо складеної заяви оформлення обґрунтування відмови в прийнятті кандидата. Це все супроводжується висвітленням специфіки роботи з управління у цій сфері. Її суть зводиться інколи до своєрідної фікції, яка виникає тоді, коли кандидат, внесений у відповідний список (претендентів/непретендентів; прийнятих/неприйнятих), зрештою не отримує остаточного рішення. На такому етапі процедури набору в справі прийняття до дитсадка/школи про результати набору можна дізнатися тільки *in gremio*, оскільки чинні норми не регламентують питання індивідуального висновку комісії з питань набору щодо визначення кандидатів/прийнятих осіб. Результати таких рішень формально не оприлюднюються (оскільки приймаються вони тільки *de*

facto). Аж тільки-но у відповідь на «клопотання про надання пояснення відмови щодо неприйнятого претендента» можна отримати «пояснення».

Натомість, і такого «пояснення» можна не отримати, якщо в результаті розгляду вище згаданої апеляції рішення ухвалює директор дитсадка/школи. Оскільки саме тоді *de facto* і *de jure* керівництву доводиться обирати процедурні форми, що можна назвати словом «висновок».

Серед наведених у цьому контексті підсумків і зауважень на особливу увагу заслуговує постулат щодо відповідних поправок до закону, які повинні йти паралельно із нормами, передбаченими в законі від 27 липня 2005 року «Закон про вищу освіту» (тобто він міг би передбачати, що процедура набору до дитсадків та шкіл на території місцевого самоврядування повинна реалізовуватись у кінцевій фазі до прийняття рішень щодо набору конкретних осіб; водночас із забезпеченням паритетності процедур такого виду, що впливають із бази норм права на освіту). Зокрема, переконані, що в аналізованій сфері кількість суттєвих причин (про первинне значення, зосереджених у сферах устрою та механізмів) для розрізнення позицій є недостатньою, особливо в контексті характеру правового акта, що повідомляє про відмову у прийнятті до кожного із вищенаведених держустанов.

Під час аналізу порушеної тут проблематики виявлено також те, що норми Права на освіту дають суттєві підстави на скасування Закону про освіту (*in concreto* – у сфері процедур набору).

Ключові слова: процедура набору, адміністративне рішення, відділ управління.

Summary

Piotr Lisovski
University of Wrocław

Thoughts on the specificity and challenges of recruitment proceedings in self-government preschools and schools

The judgment of the Polish Constitutional Court of 8 January 2013 (K 38/12, OTK-A 2013, nr 1, poz. 1) necessitated changes in the legislation on the principles and procedures of recruitment in preschools and schools (including the establishments maintained by self-government units). However, neither the amendment of the Act on Education nor the provisions of the Law on Education take into account the legal-administrative insights into – establishment-administration specific – forms of activities of public administration which finalise this type of recruitment proceedings. The paper studies the causes of this situation, at the same time analysing educational regulations and the judicial adjudication which accompanies their application. The resultant conclusions and remarks culminate in the call for an appropriate amendment of current regulations.

Keywords: recruitment; administrative decision; administrative establishment.