BIURO
RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH

RPO-727743-III/13/JP

00-090 Warszawa Tel. centr. 0-22 551 77 00
Al. Solidarności 77 Fax 0-22 827 64 53

Zespół Prawa Pracy
i Zabezpieczenia Społecznego

Warszawa, 2013-04-15

Pan
Ryszard PROKSA
Przewodniczący
Sekcji Krajowej Oświaty i Wychowania
NSZZ „Solidarność"
ul. Wały Piastowskie 24
80-855 Gdańsk

Szanowny Panie Przewodniczący,

W związku z pismem znak: SKOiW/49/2013 z dnia 12 marca 2013 r. uprzejmie informuję, że w wyniku zbadania przedstawionej w nim sprawy w aspekcie zgodności art. 42 ust. 7 pkt 3 ustawy z dnia 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela (Dz. U. z 2006 r. Nr 97, poz. 674 ze zm.) z art. 32 ust. 1 i art. 94 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, Rzecznik Praw Obywatelskich nie stwierdził istnienia podstaw do zaskarżenia tych przepisów do Trybunału Konstytucyjnego.

Przepis art. 32 ust. 1 ustawy zasadniczej stanowi, że wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne.

W świetle ustabilizowanego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, z zasady równości wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii). Sens zasady równości sprowadza się, według Trybunału, do „równego traktowania równych", a więc wyklucza zróżnicowane traktowanie podmiotów i sytuacji nie różniących się cechą istotną. Dyferencjacja praw i obowiązków pracowniczych ze względu na charakter zatrudnienia i rodzaj wykonywanej pracy jest cechą charakterystyczną prawa pracy. Powołana norma konstytucyjna, chroniąca przed nierównym traktowaniem, nie może być interpretowana jako zakaz różnicowania regulacji dotyczącej określonych grup społeczno-zawodowych, z uwagi na odmienność tych grup oraz sytuacji, w jakich te grupy wykonują zadania.

Sąd Najwyższy w uchwale siedmiu sędziów z dnia 21 marca 2012 r., III PZP 2/12 (OSNP 2012/17-18/212) przyjął, że „tygodniowy obowiązkowy wymiar godzin zajęć nauczycieli pedagogów, psychologów, logopedów i doradców zawodowych prowadzących zajęcia związane z wyborem kierunku kształcenia i zawodu, zatrudnionych w jednostkach organizacyjnych wymienionych w art. 42 ust. 3 lp. 3 ustawy z dnia 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela (...) określa na podstawie art. 42 ust. 7 pkt 3 Karty Nauczyciela organ prowadzący szkołę lub placówkę."

W ocenie SN przepis art. 42 ust. 7 pkt 3 KN nadaje organowi prowadzącemu szkołę lub placówkę uprawnienie do określania tygodniowego obowiązkowego wymiaru godzin zajęć, między innymi pedagogów, psychologów, logopedów oraz doradców zawodowych, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 22 ust. 2 pkt 11 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 ze zm.). Zgodnie z art. 1 ustawy o systemie oświaty zadaniem tego systemu jest nie tylko zapewnienie obywatelom realizacji prawa do kształcenia się oraz prawa dzieci i młodzieży do wychowania i opieki, odpowiednich do wieku i osiągniętego rozwoju (pkt 1), ale również dostosowanie treści, metod i organizacji nauczania do możliwości psychofizycznych uczniów, a także możliwości korzystania z pomocy psychologiczno-pedagogicznej i specjalnych form pracy dydaktycznej (pkt 4). Oznacza to, że szkoły i placówki objęte tym systemem zobowiązane są do realizowania zarówno zadań edukacyjnych i opiekuńczo-wychowawczych w stosunku do uczniów i wychowanków, jak i zadań w ramach pomocy psychologiczno-pedagogicznej świadczonej również na rzecz rodziców i opiekunów oraz nauczycieli. SN uznał, że przedstawione wyżej uregulowania należy rozumieć w ten sposób, że w zależności od rozmiaru indywidualnych potrzeb dzieci i młodzieży uczących się w danej szkole lub placówce, a konkretnie mniejszego lub większego zapotrzebowania w danej szkole na zajęcia z zakresu pomocy psychologiczno-pedagogicznej, realizacja tych zajęć może odbywać się albo poprzez powierzenie ich prowadzenia nauczycielom (np. zajęć edukacyjnych) posiadającym odpowiednie przygotowanie albo poprzez zatrudnienie nauczyciela posiadającego odpowiednie kwalifikacje (art. 9 ust. 1 KN) między innymi na stanowisku pedagoga lub logopedy z powierzeniem mu obowiązków i zadań określonych w przepisach rozporządzenia. W takim przypadku obowiązkowy wymiar zajęć podlega ustaleniu na podstawie art. 42 ust. 7 pkt 3 KN. W ocenie Sądu Najwyższego jest to rozwiązanie zrozumiałe i zasługujące na akceptację, gdy się uwzględni, że stanowisko nauczyciela przedmiotu edukacyjnego, dla którego pensum zostało określone w art. 42 ust. 3 pkt 3 KN, jest stanowiskiem innym, związanym z innymi zadaniami, obowiązkami i uciążliwościami, od stanowiska nauczyciela pedagoga lub nauczyciela logopedy, podobnie jak jest stanowiskiem innym od stanowiska nauczyciela praktycznej nauki zawodu czy nauczyciela bibliotekarza, dla których określona została większa liczba godzin obowiązkowego wymiaru zajęć. Można również stwierdzić, że o ile art. 42 ust. 3 pkt 3 określa obowiązkowy wymiar zajęć dla nauczycieli bezpośrednio realizujących zadania edukacyjne szkoły, to art. 42 ust. 7 pkt 3 odnosi się, między innymi, do ustalenia tego wymiaru dla nauczycieli zatrudnionych na stanowiskach związanych z realizacją zadań szkoły z zakresu pomocy psychologiczno-pedagogicznej.

Reasumując, zróżnicowanie tygodniowego obowiązkowego wymiaru godzin zajęć nauczycieli pedagogów, psychologów, logopedów i doradców zawodowych, zatrudnionych w szkołach prowadzonych przez jednostki samorządu terytorialnego uwarunkowane jest rozmiarem indywidualnych potrzeb dzieci i młodzieży uczących się w danej szkole lub placówce w zakresie pomocy psychologiczno-pedagogicznej, a także potrzeb związanych z pomocą psychologiczno-pedagogiczną świadczoną na rzecz rodziców i opiekunów oraz nauczycieli. Stąd zróżnicowanie tygodniowego obowiązkowego wymiaru godzin zajęć nie wynika wprost z przepisów prawa, lecz jest efektem decyzji organów prowadzących szkołę, podejmowanych w formie uchwały. **W każdym jednak przypadku maksymalny czas pracy nauczyciela zatrudnionego w pełnym wymiarze zajęć nie może przekraczać 40 godzin na tydzień.**

Mając powyższe na uwadze, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich przepis art. 42 ust. 7 pkt 3 Karty Nauczyciela, zawierający kompetencję uchwałodawczą jednostek samorządu terytorialnego w zakresie określania tygodniowego obowiązkowego wymiaru godzin zajęć podmiotów w nim określonych, w tym nauczycieli pedagogów, psychologów, logopedów i doradców zawodowych – nie jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich kwestionowany art. 42 ust. 7 pkt 3 Karty Nauczyciela nie pozostaje również w sprzeczności z art. 94 Konstytucji RP.

Wskazany przepis ustawy zasadniczej stanowi, że „Organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, 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." Zgodnie z wykładnią tego artykułu przyjętą zarówno w piśmiennictwie (zob. komentarz Kazimierza Działochy do art. 94 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej) jak i orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego i Sądu Najwyższego prawo do wydawania przez organy samorządu terytorialnego aktów prawa miejscowego na podstawie i w granicach upoważnienia zawartego w ustawie, wynikające z art. 94 Konstytucji RP, nie ma cech upoważnienia szczegółowego, tak jak upoważnienie, o którym mowa w art. 92 ustawy zasadniczej.

Artykuł 94 Konstytucji RP ustanawia wyraźną podstawę prawną do stanowienia prawa przez organy lokalne. Przyjmuje dla nich nazwę „aktów prawa miejscowego". Wprowadzenie do Konstytucji zasadniczych elementów konstrukcji aktów prawa miejscowego jest wyrazem nowej koncepcji decentralizacji państwa (art. 15) i oparcia wykonywania władzy publicznej w terenie na zasadzie samodzielności jednostek samorządu terytorialnego. Dzięki postanowieniom art. 94 konstrukcja aktów prawa miejscowego zyskała walor i gwarancję stabilności właściwą normom ustawy

zasadniczej, a ponadto akty tego prawa włączone zostały w konstytucyjny system środków kontroli, zapewniając jedność systemu prawa. Znaczenie tutaj mają przede wszystkim postanowienia art. 88 ust. 1, ustanawiające obowiązek ogłaszania aktów prawa miejscowego na równi z innymi aktami tego typu, oraz art. 184, rozciągający kontrolę NSA na orzekanie o zgodności z ustawami aktów prawa miejscowego, które tym samym – co wynika także z art. 188 pkt 3 – wyłączone zostały z kompetencji Trybunału Konstytucyjnego.

Akty prawa miejscowego wydawane są na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie (art. 94 zd. 1). Idzie tutaj o bezpośrednią podstawę prawą ich wydania – podstawę zaktualizowania kompetencji prawotwórczej właściwego organu w określonym zakresie przedmiotowym i w określonej formie.

Obowiązek wydawania aktów prawa miejscowego na podstawie i w granicach upoważnień ustawowych oznacza, że nie mają one charakteru prawa autonomicznego, mającego własną, niezależną od ustaw państwa legitymację. Gdy idzie o akty samorządu terytorialnego, nie są też one wydawane na podstawie ogólnej normy kompetencyjnej, upoważniającej organy samorządu terytorialnego do wydawania aktów prawa miejscowego w zakresie spraw lokalnych, w każdym razie spraw stanowiących zadania własne samorządu terytorialnego. **Upoważnienie do wydawania tych aktów „na podstawie ustaw" nie ma jednak cech upoważnienia szczegółowego, analogicznego do tego, na którego podstawie wydawane są rozporządzenia (art. 92).** Ma mieć zatem w założeniu charakter bardziej ogólny, zarówno co do określenia przedmiotu unormowania, jak i treści aktu wydanego na podstawie upoważnienia.

Z art. 94, który nie precyzuje bliżej upoważnienia ustawowego do wydania aktów prawa miejscowego, wynika, że upoważnienia mogą być zamieszczane w ustawach ustrojowych dotyczących organów samorządu terytorialnego w poszczególnych jego jednostkach lub w ustawach o terenowych organach administracji rządowej, jak i **w ustawach szczególnych, materialnoprawnych, nakładających na organy wykonanie określonych zadań.**

Przepis art. 94 Konstytucji stanowiący o tym, że akty prawa miejscowego wydawane są w granicach upoważnień zawartych w ustawie, określa względnie luźny związek między upoważnieniem (tym samym ustawą) a aktem prawa miejscowego wydanym na jego podstawie.

Podobne stanowisko wynika z orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego, a także Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 28 maja 2010 r., II OSK 531/10, LEX nr 6738760 NSA w Warszawie przyjął, że wykonawczy w stosunku do ustaw charakter rozporządzenia oraz aktu prawa miejscowego, wiążący się m.in. z oparciem obu tych aktów na wyraźnym upoważnieniu ustawowym nie powoduje

przyznania tym aktom równej mocy prawnej. Również zgodnie z wyrokiem NSA z dnia 5 maja 2011 r., I OSK 1060/10, LEX nr 990133, upoważnienie oparte o art. 94 Konstytucji RP, stanowiące podstawę do samodzielnego uregulowania przez organ stosunków prawnych w ramach upoważnienia, nie rodzi takiego uzależnienia dla obowiązywania aktów prawa miejscowego, jak upoważnienie dla wydania rozporządzeń określone w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Akt prawa miejscowego nie przestaje obowiązywać z chwilą jakiejkolwiek zmiany przepisu zawierającego normę upoważniającą, ale z chwilą utraty upoważnienia. Zmiana normy upoważniającej skutkuje zaś oceną, że dotychczasowy akt wykonawczy traci moc w zakresie, w jakim stał się sprzeczny z dotychczasową normą upoważniającą. Podobnie SN w uzasadnieniu cytowanej wyżej uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 21 marca 2012 r., III PZP 2/12 przyjął, że „uchwała rady gminy nie jest aktem wykonawczym do ustawy w rozumieniu art. 92 ust. 1 Konstytucji. Organ samorządu terytorialnego ma odrębne umocowanie w art. 94 Konstytucji do ustanawiania prawa miejscowego na podstawie i w granicach upoważnienia zawartego w ustawie (tu: art. 42 ust. 7 pkt 3 KN)."

Zarzuty wysunięte w tym zakresie przez Związek Zawodowy, ujęte w uzasadnieniu wniosku skierowanego do Rzecznika, są zatem bezzasadne.

Ponieważ w piśmie skierowanym do Rzecznika wyrażona została również wątpliwość co do zgodności art. 42 ust. 7 pkt 3 KN z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, pragnę podkreślić, że do kwestii tej odniósł się Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyżej wymienionej uchwały. Pogląd wyrażony w tej materii przez Sąd Najwyższy Rzecznik Praw Obywatelskich w pełni podziela. SN uznał, iż zarzuty w tym zakresie są bezpodstawne i wskazał, że „odnosząc się do twierdzenia, że art. 22 ust. 2 pkt 11 ustawy o systemie oświaty narusza art. 92 ust. 1 Konstytucji przez rzekomy brak wytycznych dotyczących treści rozporządzenia trzeba zauważyć, iż te wytyczne są w nim zawarte. Przepis art. 22 ust. 2 pkt 11 ustawy o systemie oświaty składa się z dwóch części: pierwsza zobowiązuje ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania do określenia w drodze rozporządzenia <<zasad ustalania i organizacji pomocy psychologiczno-pedagogicznej w szkołach i placówkach>>, a druga zawiera wytyczne do treści tego rozporządzenia, <<które powinny tworzyć warunki dla zaspokajania potrzeb rozwojowych i edukacyjnych uczniów, w szczególności wspomagać rozwój uczniów i efektywność uczenia się>>. Na podstawie tego artykułu Minister Edukacji Narodowej wydał rozporządzenie z dnia 17 listopada 2010 r. w sprawie zasad udzielania i organizacji pomocy psychologicznej i pedagogicznej w publicznych przedszkolach, szkołach i placówkach (Dz. U. Nr 228, poz. 1487), do którego odsyła art. 42 ust. 7 pkt 3 KN. Nie można podzielić twierdzenia wnioskodawcy, że to odesłanie narusza konstytucyjną hierarchię źródeł prawa. Pracownicy podlegający regulacji art. 42 ust. 7 pkt 3 KN są bowiem wprost wymienieni w tym artykule, a rozporządzenie

jedynie określa szczegółowo ich obowiązki. Użyty w art. 42 ust. 7 pkt 3 zwrot <<o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 22 ust. 2 pkt 11 ustawy o systemie oświaty>> odnosi się nie do pedagogów, psychologów, logopedów i doradców zawodowych, lecz do zajęć związanych z wyborem kierunku kształcenia i zawodu w celu wspomagania uczniów w podejmowaniu decyzji edukacyjnych i zawodowych."

W ocenie Rzecznika odesłanie do innego aktu wykonawczego, jakiego użył ustawodawca w art. 42 ust. 7 pkt 3 KN nie pozostaje w sprzeczności z art. 92 ust. 1 ustawy zasadniczej.

Z powyższych powodów Rzecznik Praw Obywatelskich nie stwierdza podstaw do zakwestionowania art. 42 ust. 7 pkt 3 ustawy – Karta Nauczyciela pod względem jego zgodności ze wskazanymi przez Związek Zawodowy wzorcami konstytucyjnymi.

Niemniej jednak pragnę poinformować, że z uwagi na napływające do Rzecznika Praw Obywatelskich skargi nauczycieli, dotyczące nadmiernego i nieuzasadnionego zróżnicowania w układzie terytorialnym obowiązkowego wymiaru godzin ich pracy, Rzecznik, w kolejnym już wystąpieniu do Ministra Edukacji Narodowej, zwrócił uwagę na potrzebę wprowadzenia niezbędnych zmian na poziomie ustawy – Karta Nauczyciela, które wyeliminowałyby, w sposób nie budzący wątpliwości, możliwość ustalania tygodniowego obowiązkowego pensum nauczycieli pedagogów, psychologów i logopedów w wymiarze 40 godzin, co w praktyce wyklucza realizację innych obowiązków, o których mowa w art. 42 ust. 2 pkt 2-3 KN.

2 po zatwierdzeniu

DYREKTOR ZESPOŁU

mgr Lesław Nawacki