



Wrogie przejęcie edukacji. Niekonstytucyjne zmiany w prawie oświatowym

Hubert Izdebski

Wprowadzenie

W wykazie prac legislacyjnych i programowych Rady Ministrów, zamieszczonym w „Biuletynie Informacji Publicznej” Kancelarii Prezesa Ministrów, od 8 czerwca 2021 roku znaleźć można obszernie informacje o zgłoszonym przez ministra edukacji i nauki i przygotowywanym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Prawo oświatowe oraz niektórych innych ustaw¹. Przewidziano przyjęcie projektu przez Radę Ministrów w drugim kwartale 2021 roku, ale mimo końca tego kwartału dokument nie został jeszcze udostępniony w gotowej formie legislacyjnej². Poniższe uwagi – określane w uproszczeniu jako odnoszące się do projektu, mimo że dotyczą informacji o nim – zostały sporządzone na podstawie tychże informacji, przy uwzględnieniu niedawnych, istotnych dla tej materii, wypowiedzi ministra edukacji i nauki³.

W projekcie przewiduje się istotne wzmocnienie roli organu sprawującego nadzór pedagogiczny (czyli przede wszystkim kuratora oświaty, będącego hierarchicznie usytuowanym organem rządowej

1 <https://archiwum.bip.kprm.gov.pl/kpr/form/r2655692,Projekt-ustawy-o-zmianie-ustawy-Prawo-oswiatowe-oraz-niektorych-innych-ustaw.html> (dostęp 23 czerwca 2021). Z wykazu wynika, że projekt procedowany jest od 12 lutego 2021 roku.

2 Projektu nie należy mylić z projektem o tym samym tytule, przygotowanym przez ministra edukacji i nauki, na podstawie którego została uchwalona ustawa z 25 lutego 2021 roku (Dz.U. poz. 619).

3 W szczególności radiowy wywiad z 16 czerwca 2021 roku: <https://samorzad.pap.pl/kategoria/edukacja/czarnek-nie-ma-czegos-takiego-jak-autonomia-szkol> (dostęp 23 czerwca 2021) .

administracji zespolonej w województwie), w szczególności poprzez przyznanie mu uprawnień o charakterze władczym w zakresie powołania dyrektora szkoły publicznej (zasadnicze zwiększenie udziału jego przedstawicieli w komisji konkursowej, wymóg pozytywnej opinii w przypadku powołania osoby niebędącej nauczycielem lub gdy do konkursu nie zgłosił się żaden kandydat albo w wyniku konkursu nie wyłoniono kandydata) oraz odwołania i zawieszenia dyrektora (wnioskowanie praktycznie wiążące) i rozstrzygnięcia w przedmiocie oceny jego pracy, jak również rozbudowanie przesłanek wyrażenia negatywnej opinii w odniesieniu do zamiaru likwidacji szkoły. Wprowadzenie w życie tak sformułowanych rozwiązań tego projektu oznaczałoby ograniczenie dotychczasowych zadań i kompetencji organów prowadzących szkoły, czyli przede wszystkim właściwych jednostek samorządu terytorialnego. Odrębnie należy zauważyć proponowane zwiększenie uprawnień kontrolno-nadzorczych w stosunku do szkół niepublicznych, wraz z sankcją wykreślenia szkoły z ewidencji, oraz znaczące utrudnienie funkcjonowania na terenie szkoły organizacji pozarządowych, których celem statutowym jest działanie wychowawcze albo rozszerzanie i wzbogacanie form działalności dydaktycznej, wychowawczej, opiekuńczej i innowacyjnej szkoły. Propozycje te znajdują się poza zakresem niniejszego opracowania, aczkolwiek i one jednoznacznie wskazują na kierunek proponowanych rozwiązań.

Z projektu wynika szczególne rozumienie nadzoru pedagogicznego – ani jako takiego nadzoru, jak w rozumieniu art. 55–58 ustawy z 14 grudnia 2016 roku – Prawo oświatowe⁴ i wydanego na jej podstawie rozporządzenia ministra edukacji narodowej⁵, ani jako nadzoru weryfikacyjnego w rozumieniu ogólnie przyjętym w prawnym i prawniczym języku nauki prawa publicznego. Proponuje się wprowadzenie nadzoru o charakterze dyrektywnym (kierownictwa)⁶, w tym przypadku współzarządzania szkołą wraz z organem prowadzącym.

Mowa jest bowiem o zapewnieniu optymalnego współdziałania organów: nadzoru i prowadzącego „w celu zapewnienia optymalnych warunków funkcjonowania szkoły lub placówki na poziomie zarządzania jej działalnością”. W radiowym wywiadzie Minister Edukacji i Nauki wprost uznał kuratora za jeden z dwóch organów „rządzących szkołą” – obok organu prowadzącego, co wyraźnie wskazuje na kierunek proponowanych zmian – od nadzoru do zarządzania (ale z uchyleniem się od odpowiedzialności za zapewnienie materialnych warunków funkcjonowania szkoły, którą, przy silnym niedofinansowaniu, pozostawia się organom prowadzącym).

Chodzi zatem o – typowe dla myślenia i praktyki etatyzmu i centralizmu – przejęcie istotnej części „rządzenia” szkołą. Miałoby się to odbyć kosztem zarówno wspólnot lokalnych (bo nimi, zgodnie z art. 16 ust. 1 w związku z przepisami rozdziału VII Konstytucji RP, są jednostki samorządu terytorialnego), jak i, przede wszystkim, samych społeczności szkolnych, w imieniu których szkołą zarządzają jej organy w ramach tzw. autonomii szkoły. Pośrednio byłoby to kosztem najważniejszych w tym zakresie rodziców – działających, o ile ich dzieci są niepełnoletnie, dla dobra dzieci jako destynatariuszy szkoły.

Tym samym proponuje się zmianę ustrojową, którą przez analogię do „wrogiego przejęcia porządku konstytucyjnego”⁷ można określić jako wrogie przejęcie porządku ustawowego, choć – o czym będzie dalej mowa – związane również z rodzajem przejęcia, przez pominięcie istotnych jego składników

4 Dz.U. z 2020 r. poz. 910, z późn. zm.

5 Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej w sprawie nadzoru pedagogicznego z 25 sierpnia 2017 roku (Dz.U. z 2020 r. poz. 1551); w § 5 jako formy nadzoru pedagogicznego wymienia się: ewaluację, kontrolę, wspomaganie i monitorowanie, a zatem akcentuje się użycie środków niewładczych.

6 Por. *Prawo administracyjne*, red. J. Jagielski, M. Wierzbowski, Warszawa 2019, s. 350.

7 M. Wyrzykowski, „Wrogie przejęcie” porządku konstytucyjnego, w: *Wyzwania dla ochrony konkurencji i regulacji rynku. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Skocznemu*, Warszawa 2017.

porządku konstytucyjnego. Jest to bowiem skutkiem stosowania szczególnej „wykładni wrogiej wobec konstytucji” (*interpretatio constitutionis hostilis*)⁸. Przypomnieć przy okazji trzeba, że jako swoją specjalność naukową minister edukacji i nauki wskazuje prawo konstytucyjne.

Konstytucyjne umocowanie projektu – argumentacja autorów

W projekcie zostały przywołane argumenty, mające świadczyć o jego zgodności z Konstytucją RP.

Po pierwsze, w kontekście przywołania konstytucyjnego obowiązku władz publicznych zapewnienia obywatelom powszechnego i równego dostępu do wykształcenia, na wstępie mowa o tym, że „w ustawie zasadniczej została dostrzeżona waga nadzoru pedagogicznego nad szkołami oraz potrzeba ustawowego określenia jego zasad”, z czego ma wynikać „niezwykle ważna rola w systemie oświaty” organów sprawujących ten nadzór.

Po wtóre, w projekcie znajduje się stosunkowo obszerny wywód, w którym najważniejszy jest fragment następujący: „Z przepisów Konstytucji RP nie wynika, aby sprawami dotyczącymi oświaty czy edukacji publicznej musiał zajmować się samorząd terytorialny. [...] Wskazanie jako zadań własnych spraw dotyczących edukacji publicznej nastąpiło w ustawach [...], a zatem w aktach niższego rzędu niż Konstytucja RP. Tak więc na poziomie ustawy zasadniczej nie rozstrzyga się, w jakim zakresie jednostki samorządu terytorialnego mają zajmować się sprawami edukacji publicznej. Tym bardziej więc możliwe jest tylko częściowe ograniczenie ich dotychczasowych uprawnień w tej sferze na podstawie ustawy (*ad maiori ad minus*)”⁹.

Pośredni argument o charakterze konstytucyjnym, wyrażający szczególny stosunek konstytucjonalisty do Konstytucji, wystąpił również we wspomnianej radiowej wypowiedzi ministra, gdy ten stwierdził: „Organ nadzoru pedagogicznego przestrzega i nadzoruje to, aby we wszystkich szkołach w Polsce była realizowana podstawa programowa. Nie ma autonomii szkół. Wszystko odbywa się zgodnie z prawem oświatowym i na bazie prawa oświatowego kurator będzie dalej prowadził swój nadzór pedagogiczny. Coś takiego jak autonomia szkół, o której mówią krytycy tego projektu ustawy, ona występuje w jakimś zakresie na uniwersytetach, w szkołach wyższych, tylko tam jest fetyszowana nieprawdopodobnie”.

Całą tę serię argumentów uznać trzeba za więcej niż wątpliwą. Po pierwsze – obowiązek zapewnienia obywatelom powszechnego i równego dostępu do wykształcenia to ogólny obowiązek wszelkich władz publicznych, a nie obowiązek spełniany przez jeden z elementów systemu tych władz w postaci funkcjonującego w podsystemie scentralizowanym kuratora (który zresztą nie zajmuje się kwestiami pomocy materialnej). Jest tak niezależnie od tego, że trudno nie dostrzec, iż obowiązek ten jest w art. 70 ust. 4 Konstytucji RP redakcyjnie powiązany z tworzeniem i wspieraniem systemów indywidualnej pomocy finansowej i organizacyjnej dla uczniów (wykładnia systematyczna, sprowadzająca ten obowiązek do systemu pomocy materialnej, może jednak okazać się zawodna, gdyż przedmiotowy obowiązek trzeba treściowo powiązać z ogólnymi deklaracjami zasady równości oraz prawa każdego do nauki)¹⁰.

8 Por. J. Zajadło, *Constitution-hostile Interpretation*, „Przegląd Konstytucyjny” 2018, nr 2.

9 Poza małą zasadnością tego powołania trzeba dostrzec jego językową wadliwość – powinno być *a maiore ad minus*, i tak, należy mieć nadzieję, będzie się nadal w ramach języka łacińskiego nauczać w szkołach, niezależnie od ewentualnego wdrożenia proponowanych rozwiązań.

10 Por. H. Izdebski, *Komentarz do Konstytucji RP. Art. 6, 70, 73*, Warszawa 2019, s. 174 i n.

Wobec braku w tej materii innych przepisów ustawy zasadniczej bardziej uzasadniona jest wykładnia systematyczna art. 70 ust. 3 Konstytucji RP, gdzie znajduje się, powoływany w projekcie, fragment o nadzorze pedagogicznym. Warto jednak podkreślić, że odnosi się on wprost tylko do szkół niepublicznych. Oczywiście, można na zasadzie *a minore ad maius* i przy przyjęciu potrzeby równego traktowania oświaty publicznej i niepublicznej uznać konstytucyjną dopuszczalność (ale nie konieczność) ustanowienia nadzoru pedagogicznego także w stosunku do szkół publicznych. Nie będzie to jednak zasada konstytucyjna, lecz ustawowa, której zastosowanie można przy tym ograniczać znacznie bardziej niż – o czym będzie dalej mowa – zadania i kompetencje jednostek samorządu terytorialnego. Co więcej, są państwa (jak Holandia), gdzie nie ma nadzoru pedagogicznego, a system szkolnictwa działa i jest oceniany bardzo pozytywnie. W tym zakresie nadzór pedagogiczny, u nas konstytucyjnie niezbędny w odniesieniu do szkół niepublicznych, traktować można w stosunku do szkolnictwa publicznego jako instytucję wyjątkową – tym bardziej nie podstawową.

Przyznać trzeba, że argument: „możliwe jest częściowe ograniczenie na podstawie ustawy dotychczasowych uprawnień jednostek samorządu terytorialnego w danej sferze” znajduje podstawę w niektórych orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego z okresu jego konstytucyjnego funkcjonowania¹¹. Orzeczenia te były jednak poddawane zasadnej krytyce¹² – a podstawowe znaczenie należy przypisać ogólnej tezie Trybunału Konstytucyjnego: „Sejm może »dużo«, ale nie może »wszystkiego«. To bowiem, co »może«, musi mieścić się w granicach wyznaczonych Konstytucją i ustawami”¹³. W dalszym ciągu niniejszego opracowania w sposób ogólny zostanie podjęta kwestia, co Sejm – o ile chce kierować się regułami demokracji konstytucyjnej – „może” w odniesieniu do propozycji zawartych w omawianym projekcie.

Co do autonomii szkoły, o tyle zgodzić się trzeba z ministrem, że określenie to nie występuje w polskim języku prawnym, poczynając od Konstytucji – gdzie mowa jedynie o autonomii szkół wyższych (art. 70 ust. 5), lecz nie „w jakimś zakresie” i nie w zakresie dowolnie określanym przez ustawodawcę, a przy przyznaniu uczelniom prawa do autonomii, co powoduje istotne ograniczenie możliwości określania jej granic przez ustawodawcę: „Granice te – gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie prawnym – może wyznaczać ustawodawca w ramach określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji przesłanek ingerencji w konstytucyjne prawa i wolności”¹⁴.

Określenie „autonomia szkoły” spotyka się jednak w języku prawniczym, w tym w uzasadnieniach orzeczeń sądowych¹⁵, ponieważ w języku prawniczym „autonomia” występuje często jako synonim „samodzielności”, a w prawie oświatowym szkołom zapewnia się samodzielność, choć nie używa się tego określenia¹⁶. O autonomii szkół mowa jest w analitycznych dokumentach Unii Europejskiej,

11 W szczególności, w wyroku z 25 listopada 2002 roku Trybunał stwierdził: „teza o jednokierunkowym procesie decentralizacji [...] nie znajduje uzasadnienia na gruncie systemu źródeł prawa, który nie przewiduje – poza konstytucją – ustaw o szczególnej »sztywności«. Taka »sztywność« może być uzasadniona względami politycznymi, ale nie znajduje podstaw w obowiązującym porządku prawnym” (K 34/01, OTK-A 2002 nr 6, poz. 84).

12 Por. H. Izdebski, *Komentarz do Konstytucji RP. Art. 15, 16, 163–172*, Warszawa 2020, s. 61 i n.

13 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 września 2006 roku, U 4/06, OTK-A 2006 nr 8, poz. 109.

14 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 kwietnia 2009 roku, K 27/07, OTK-A 2009 nr 4, poz. 54. Por. H. Izdebski, *Komentarz... Art. 6, 70, 73*, s. 224 i n.

15 Por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z 5 stycznia 2010 roku, I OSK 943/09 i I OSK 945/09.

16 Zgodnie z art. 58 zd. 1 prawa oświatowego organ prowadzący szkołę lub placówkę, a w zakresie działalności dydaktyczno-wychowawczej i opiekuńczej również organ sprawujący nadzór pedagogiczny, mogą ingerować w działalność szkoły lub placówki wyłącznie w zakresie i na zasadach określonych w ustawie – co z góry wyłącza możliwość „współ” „rządzenia”. Na ustawodawcę, jak będzie dalej o tym mowa, nałożone są przy tym ograniczenia – i nie ma on pełnej swobody określania zakresu i zasad ingerencji w samodzielność szkoły.

dotyczących zakresu autonomii szkół w poszczególnych państwach¹⁷. Stwierdzenie, że „nie ma autonomii szkół”, mimo że może mieć umocowanie w języku prawnym, okazuje się szczególnie nieuzasadnione w języku, jakim posługują się specjaliści z zakresu szkolnictwa, chcąc wyrazić samodzielność szkół, niezbędną do tego, aby mogły one realizować swą misję w warunkach XXI wieku: służyć rozwojowi społeczeństwa wiedzy, promować ideę uczenia się przez całe życie, zachęcać do współpracy i naukowego podejścia do rozwiązywania problemów¹⁸ – poprzez kształtowanie w procesie kształcenia i wychowywania uczniów jako autonomicznych osób, świadomych siebie, posiadających umiejętność podejmowania decyzji i ponoszenia za nie odpowiedzialności¹⁹. W tym zakresie, w obecnych warunkach nie powinno być – cały czas tradycyjnie u nas podtrzymywanej – przepaści między szkołą, zwłaszcza szkołą średnią (która rozwija jednak proces zaczynający się od przedszkola), a szkołą wyższą, a także między – zakwestionowaną, jak widać, co do samej zasady – samodzielnością szkoły a – zakwestionowaną co do zakresu – autonomią uczelni.

Gdyby celem istnienia szkół było, jak przedstawia to minister, wykonywanie prawa oświatowego i realizacja podstawy programowej, nie mogłaby znaleźć zastosowania powyżej wskazana misja szkoły – jako, dodać należy, szczególnego zakładu administracyjnego (a zakład administracyjny jest tradycyjnie uważany za jedną z form decentralizacji administracji publicznej). Cel przedstawiony przez ministra nie był realizowany nawet w XIX wieku, gdy szkoła występowała jako część organizacji hierarchiczno-biurokratycznej, był natomiast wyraźnie pożądanym w reżimach totalitarnych i autorytarnych, z ich w pełni instrumentalnym stosunkiem do prawa.

W warunkach XXI wieku szkoła nie może być miejscem tezauryzacji wiedzy i umiejętności²⁰, a tym bardziej jakiegokolwiek urzędowej indoktrynacji²¹, jeżeli ma ukształtować osoby, które będą umiały przez kilkadziesiąt lat odnajdować się w „płynnym”, trudno przewidywalnym świecie. Ani szkoła, ani ci, którzy tworzą jej model działania, nie powinni realizować czy generować, jak to było w tzw. słusznym minionym ustroju, własnych celów, innych niż cele generowane przez osoby poddane procesom edukacyjnym, czyli w dużej mierze przez rodziców uczniów²². Natomiast szkoła powinna być jedną z podstawowych instytucji zapewniających realizację konstytucyjnych praw dziecka, prawa do nauki, jak również wolności nauczania – w granicach wynikających przede wszystkim z zasady pomocniczości. Zasada pomocniczości – podkreślmy – w omawianym projekcie jest „wielką nieobecnością”.

17 W tym ostatnim zakresie, np. Komisja Europejska. Dyrekcja Generalna do spraw Edukacji i Kultury, *Autonomia szkół w Europie – strategia i działania*, Bruksela 2007 – Warszawa 2008. Stwierdza się tam m.in., że zasada, zgodnie z którą szkoły powinny posiadać autonomię przynajmniej w niektórych obszarach zarządzania, została przyjęta już niemal wszędzie w Europie, mimo że poza Belgią i Holandią nie należy do tradycji europejskiej (s. 8).

18 Por. np. G. Mazurkiewicz, *Po co szkołom ewaluacja?*, w: *Ewaluacja w nadzorze pedagogicznym. Autonomia*, red. G. Mazurkiewicz, Kraków 2011; R. Otręba, *Sukces i autonomia w zarządzaniu szkołą*, w: *Dyrektor szkoły w procesie zarządzania oświatą*, red. K. Gawroński, M. Kwiatkowski, Warszawa 2019.

19 Por. np. R. Królikiewicz, *Wolność i odpowiedzialność w codziennym życiu ucznia*, „*Studia Paedagogica Ignatiana*” 2020, nr 1 – i cytowana tam literatura.

20 „Tezauryzacja oznacza gromadzenie, przechowywanie, nie pomnażanie, niewykorzystywanie posiadanego majątku, co prowadzić może do wycofania z obiegu/użytku, wskutek czego nie przynosi on korzyści ani jego posiadaczowi, ani ogółowi”, M. Kunicka, *Władza, przymus i wolność w edukacji*, „*Opuscula Sociologica*” 2012, nr 1, s. 38.

21 Neutralność światopoglądowa i ideologiczna szkoły zarazem nie musi oznaczać neutralności aksjologicznej – M. Kunicka, *Władza...*, s. 31.

22 Por. R. Łukasiewicz, *W poszukiwaniu alternatywy humanistycznej. Od zaufania edukacji do zaufania człowiekowi*, „*Kwartalnik Pedagogiczny*” 1985, nr 2, s. 69.

Wielka nieobecna – zasada pomocniczości

Mimo że w informacjach, które w niniejszym opracowaniu są określane jako projekt, wyraźnie powołano się na (skądinąd, jak wynika z nich, w istocie nieograniczoną) konstytucyjną dopuszczalność ustawowego ograniczenia zadań i kompetencji jednostek samorządu terytorialnego, ani w tym obszernym dokumencie, ani w związanych z nim wypowiedziach ministra edukacji i nauki nie można znaleźć nawet wzmianki o zasadzie pomocniczości. Tymczasem jest ona zadeklarowana w preambule Konstytucji RP i silnie obecna w tak ważnej, jak twierdzi, dla ministra społecznej nauce Kościoła katolickiego. To właśnie zasada pomocniczości odgrywa rolę prawnej dyrektywy, służącej rozgraniczaniu zadań i kompetencji samorządów i władzy centralnej (czyli również terenowej administracji rządowej), lecz zarazem ma znacznie szerszy obszar zastosowania, który obejmuje także materię edukacji.

W odniesieniu do edukacji obszar ten w niemałym stopniu zidentyfikowano już prawie półtora wieku temu, gdy jeszcze daleko było do sformułowania zasady pomocniczości: „Jeżeliby państwo nie zajęło się duchowym rozwojem człowieka, w takim razie musiałyby się nim zająć inne organy lub osoby. [...] Nie mogą one zapewnić wszystkich warunków duchowego rozwoju człowieka, [...] działalność ich pod wieloma względami jest niedostateczna lub wadliwa, [...] wskutek tego obowiązkiem państwa jest uzupełnienie jej, niekiedy pokierowanie, a nieraz i ograniczenie. Do organów lub osób, które mogą zajmować się rozwojem duchowym człowieka, i spotykać się na tym polu z działalnością państwa, należą przede wszystkim: rodzina, kościół i osoby prywatne”²³. Warto doprecyzować, jak opisuje to obecnie obowiązująca Konstytucja: o roli rodziny w kształtowaniu osobowości dziecka, bez użycia tych określeń, jest mowa w art. 48 ust. 1 w związku z art. 18 Konstytucji RP, o roli kościołów i związków wyznaniowych – w art. 53 ust. 3, odsyłającym do art. 48 ust. 1, pozostającym jednak również w związku z art. 25 ust. 2, o roli osób prywatnych – w już powołanym art. 70 ust. 3, stawiającym wymóg ustawowego określenia zasad nadzoru pedagogicznego w stosunku do utworzonych przez osoby prywatne szkół i zakładów wychowawczych. Można zatem stwierdzić, że w Konstytucji wskazane zostały podstawy funkcjonowania tych zasadniczych kategorii podmiotów, których działalność edukacyjną i wychowawczą władza publiczna miałaby „uzupełniać, niekiedy pokierować, a nieraz i ograniczać” – dziś powinniśmy dopowiedzieć: kierując się zasadą pomocniczości.

Autor cytowanych słów nie mógł, ze względu na miejsce i czas, kiedy pisał, rozważyć kwestii podziału zadań i kompetencji w omawianym obszarze pomiędzy władzę centralną i samorząd terytorialny, samorządu terytorialnego bowiem, poza samorządem gminy wiejskiej, po prostu wówczas nie było. Nie omieszkał jednak zauważyć: „dla społeczeństwa, dla osób prywatnych najważniejszymi może są władze niższe”. Władze te – jeżeli będzie się w nich widzieć tylko organy władzy państwowej – „muszą znajdować się w ścisłym hierarchicznym związku z władzami pośrednimi i wyższymi, muszą być obowiązane do daleko większego względem nich posłuszeństwa” i winny „składać się z osób, do których władza ma zaufanie, czyli z osób przez nią mianowanych”. Jeżeli natomiast są to władze o dwoistym charakterze: państwowym i społecznym (czyli są to władze samorządowe), „są one przedstawicielami społeczeństwa, powinny więc składać się z osób przez społeczeństwo samo wybranych. Z tego też powodu powinny używać daleko większej samodzielności, niezależności w działaniu, aniżeli organa administracyjne państwowe”²⁴.

Dla autora powyższych słów dylemat: jak zorganizować „władze niższe”? – miał charakter teoretyczno-abstrakcyjny. Dla nas kwestia powinna być uznana za rozstrzygniętą przez Konstytucję RP, gdzie

23 A. Okolski, *Wykład prawa administracyjnego oraz prawa administracyjnego obowiązującego w Królestwie Polskim*, t. 2, Warszawa 1882, s. 342.

24 A. Okolski, *Wykład...*, t. 1, Warszawa 1880, s. 319–320.

zadeklarowaniu zasady pomocniczości towarzyszy wskazanie zasad, które zasadę pomocniczości operacjonalizują: decentralizacji władzy publicznej (art. 15 ust. 1) i samodzielności jednostek samorządu terytorialnego (art. 165 ust. 2)²⁵.

Zwrócić uwagę trzeba także, a może i przede wszystkim, na sformułowanie art. 16 ust. 2 Konstytucji o „przysługującej [samorządowi terytorialnemu] w ramach ustaw istotnej części zadań publicznych”. Jeżeli coś przysługuje, to nie jest łaskawie dane i dlatego może być dowolnie odebrane, lecz się należy (i to należy „w ramach ustaw”, a nie „na podstawie ustaw”) – a jeżeli się należy, to za odebraniem musi przemawiać ochrona szczególnie cennych wartości, a samo odebranie mieścić się do tego w granicach proporcjonalności (w odniesieniu do samorządów dekodowanej z art. 2 Konstytucji RP, nie z jej art. 31 ust. 3).

Omawiany projekt zmian w prawie oświatowym nie wskazuje ani na szczególne wartości, jakie ma chronić kosztem samodzielności jednostek samorządu, ani tym bardziej na proporcjonalne skorzystanie z tego instrumentu ochrony. Uznanie, że sprawy zapewnienia edukacji na odpowiednim poziomie nie służą zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej (definicja zadań własnych w art. 166 ust. 1 Konstytucji), uwydatnia etatystyczny i legicentryczny sposób myślenia autorów projektu. Sposób ten – podkreślmy – jest odległy nie tylko od ducha, ale i od litery ustawy zasadniczej. Nie może też za nim przemawiać zasada dobra wspólnego, dekodowana z art. 1 Konstytucji, gdyż nie jest to „wspólne dobro”, czyli dobro państwa w ujęciu Konstytucji kwietniowej, lecz *bonum commune*, rozumiane w świetle tradycji romanistycznej, teologicznej, kanonistycznej i konstytucyjnej, poczynając od Konstytucji 3 maja – czyli „suma warunków życia społecznego umożliwiających i ułatwiających – pozwalających osiągnąć pełniej i łatwiej – integralny rozwój wszystkich członków wspólnoty politycznej i tworzonych przez nich społeczności”²⁶. Określenie „społeczność”, warto zaznaczyć, pochodzi z języka społecznego nauczania Kościoła katolickiego: „Sformułowana w preambule zasada pomocniczości okazuje się być integralnie i bezpośrednio powiązana z zasadą dobra wspólnego. Za pośrednictwem zasady dobra wspólnego staje się ona istotna dla kształtowania i oceny każdego elementu państwa jako warunku rozwoju jednostek i społeczności [...]”²⁷.

Należy podkreślić, że zasada pomocniczości polega na prawie poszczególnych osób (co do dzieci – reprezentowanych przez rodziców) do samodzielnego rozwiązywania problemów życiowych, a dopiero w razie braku możliwości skorzystania z tego prawa – na obowiązku udzielenia pomocy przez te kolejne społeczności, które pomocy tej są w stanie udzielić, poczynając od podstawowej społeczności, jaką jest rodzina. Dopiero gdy pomocy nie są zdolne udzielić i problemów rozwiązać „społeczności niższe” – wchodzące w skład społeczeństwa obywatelskiego – dane sprawy mogą należeć do tego poziomu systemu władz publicznych, który jest już do tego zdolny.

Władza centralna staje się właściwa dopiero tam, gdzie problemy znajdują się poza możliwością ich rozwiązywania przez władze samorządowe – tak jak organy Unii Europejskiej i inne organy międzynarodowe są właściwe w materiach przerastających możliwości poszczególnych państw członkowskich. Zatem władza centralna wraz z jej przedstawicielami w terenie powinna wszystko, co można,

25 Treść tych zasad jest wystarczająco jasno zdefiniowana w aktach prawa międzynarodowego i europejskiego, mających pierwszeństwo przed ustawami – poczynając od Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego; ogólnie – np. ostatnio H. Izdebski, *Solidarność jednostek samorządu terytorialnego a zasada pomocniczości*, Warszawa 2021, s. 4–5, https://www.batory.org.pl/wp-content/uploads/2021/06/H.Izdebski_Solidarno%C5%9B%C4%87.jednostek.samorz%C4%85du.pdf (dostęp 23 czerwca 2021).

26 M. Piechowiak, w: *Konstytucja RP*. Tom I. *Komentarz*. Art. 1–86, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 178.

27 Tamże, s. 187.

pozostawić najpierw samym zainteresowanym, działającym bez ingerencji czy z małą ingerencją jakiegokolwiek władzy publicznej – chyba że na poziomie „społeczności niższych” ewidentnie nie wykona się konstytucyjnego nakazu zapewnienia rzetelności i sprawności działania władz publicznych. Nie jest tak, że z Warszawy widać wszystko lepiej niż z domu rodzinnego, z lokalnej organizacji pozarządowej, z gminy czy ze stolicy powiatu – tak jak nie jest tak, że w pewnych sprawach przerastających możliwości sprawnego i rzetelnego działania władz państwa członkowskiego Unii Europejskiej więcej widzi się ze stolicy tego państwa niż z Brukseli. Etatystyczna i centralistyczna wizja funkcjonowania społeczeństwa stanowi zaprzeczenie zasady pomocniczości.

W sferze edukacji najbardziej zainteresowanymi jej funkcjonowaniem, czyli interesariuszami (*stakeholders*), są rodzice – i nie jest kwestią przypadku, że tzw. autonomizację szkół (czyli usamodzielnianie ich jako szczególnych zakładów administracyjnych) rozpoczęto w skali europejskiej od ich demokratyzacji, tj. włączenia do zarządzania szkołą przedstawicieli rodziców (oraz innych interesariuszy – nauczycieli)²⁸. Nie jest jednak również kwestią przypadku, że jednocześnie starano się otworzyć szkoły na społeczności lokalne i ich instytucje, w tym wspólnoty samorządowe. Autonomizacja szkoły pozostawała w ścisłym związku z decentralizacją polityczną, czyli z umacnianiem samorządu terytorialnego²⁹. Tak samo ściśle powiązane ze sobą są, jak widać, odrzucanie samodzielności (autonomii) szkoły i ograniczanie wpływu wspólnot samorządowych na szkołę – jedno i drugie zaprzeczające zasadzie pomocniczości.

Inne braki w projekcie – prawa dziecka, prawo do nauki, wolność nauczania

Zasada pomocniczości jest „wielką nieobecną” w proponowanych zmianach w prawie oświatowym, ale lista nieobecności jest obszerniejsza. Znajdują się tam przede wszystkim prawa dziecka i konstytucyjne prawo do nauki, ale także konstytucyjnie zagwarantowana wolność nauczania.

Rzeczpospolita Polska ma obowiązek zapewnienia ochrony praw dziecka (art. 72 ust. 1 Konstytucji RP), a prawa te są skodyfikowane w wiążącej ustawodawcę ONZ-owskiej Konwencji o prawach dziecka³⁰. W preambule konwencji wskazano – co w oczywisty sposób dotyczy także, a zapewne i głównie, edukacji szkolnej – iż „dziecko powinno być w pełni przygotowane do życia w społeczeństwie jako indywidualnie ukształtowana jednostka, wychowana w duchu ideałów zawartych w Karcie Narodów Zjednoczonych, a w szczególności w duchu pokoju, godności, tolerancji, wolności, równości i solidarności”. Myśl ta została rozwinięta w art. 29, określającym ukierunkowanie nauki dziecka. W związku z powyższym pozostaje też bardziej pośrednio zadeklarowanie prawa dziecka do swobodnej wypowiedzi (art. 13) oraz swobody myśli (art. 14) – w świetle formalnych zastrzeżeń rządu polskiego do tych ostatnich postanowień z koniecznością uwzględnienia praw rodziców, jak również bezpośrednio już zobowiązanie do tego, aby dyscyplina szkolna była stosowana w sposób zgodny z ludzką godnością dziecka oraz z postanowieniami konwencji (art. 28 ust. 2). W projekcie jest mowa o roli państwa i reprezentującego go kuratora, ale nie ma mowy o prawach dziecka – a szkoła ma służyć realizowaniu praw dziecka, a nie praw kuratora. Dziecko – uczeń styka się przy tym przede wszystkim z nauczycielem, a jedynie w szczególnych przypadkach z organami szkoły, w szczególności z dyrektorem. To nauczyciel jest dla ucznia władzą, ale przede wszystkim – przynajmniej tak powinno być – autorytetem; dyrektor jest już władzą odleglejszą (i autorytetem odleglejszym) i dla ucznia na dyrektorze powinna kończyć się władza edukacyjna; stanowi to istotny argument za koniecznością przyznania szkole samodzielności.

28 Por. *Autonomia szkół w Europie...*, s. 11.

29 Por. tamże, s. 11–12.

30 Dz.U. z 1991 r. nr 120, poz. 526, z późn. zm.

Biorąc pod uwagę wskazane w Konwencji o prawach dziecka ukierunkowanie nauczania, treścią prawa do nauki – zadeklarowanego w art. 70 ust. 1 Konstytucji RP i powiązanego z obowiązkiem nauki do 18. roku życia – nie jest nauka (ściślej nauczanie) o dowolnej treści, w szczególności treści uznaniowo określonej przez władzę publiczną, lecz nauka służąca przygotowaniu dziecka do życia we współczesnym społeczeństwie. Powyższy sens edukacyjnych praw dziecka muszą uwzględniać ci, którzy mają konstytucyjne prawo do wolności nauczania (art. 73 Konstytucji RP), a są to wszyscy, czyli również nauczyciele, korzystający z tej wolności, którą można ograniczyć jedynie w razie spełnienia przesłanek określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Trzeba tu jednak poczynić ważne zastrzeżenie: władza publiczna – centralna, ale i lokalna, tyle że ta nie wydaje przepisów prawa oświatowego i nie ustala podstawy programowej – musi respektować tę wolność.

Z projektu zmian w prawie oświatowym i z wypowiedzi na ten temat ministra edukacji narodowej wynika brak świadomości – nie powinno się od razu podejrzewać lekceważenia – także wszystkich tych ograniczeń władzy ustawodawczej i, w konsekwencji, władzy wykonawczej.

Wnioski

Analiza proponowanych treści projektu w kontekście zawartej w nim argumentacji oraz wypowiedzi ministra dotyczących projektu wskazuje na zamiar dokonywania zmian w doniosłej sferze przygotowywania młodego pokolenia do życia w nieprzewidywalnych i zmiennych warunkach czasów, w których przyszło im żyć – w oderwaniu nie tylko od tego, co obecnie dzieje się i w świecie, i w oświacie, ale i od wiążących ustawodawcę norm prawnych.

Ustawodawca może dużo, ale – w kategoriach prawnych – nie może wszystkiego, przynajmniej wszystkiego, co chce. A w tym kierunku zmierną omawiane propozycje. Ma bowiem obowiązek liczenia się z różnymi, identyfikowanymi w prawoznawstwie, faktycznymi i etycznymi „granicami prawa” (*limits of the law*)³¹ – a tego obowiązku autorzy projektu nie wypełniają. Co więcej, ustawodawca (wraz z tymi, którzy przygotowują projekty ustaw) jest związany normami wynikającymi z ponadustawowych źródeł prawa, poczynając od „praw podstawowych dla państwa”, jak określa się je w preambule, zawartych w Konstytucji RP. Etatystycznie i centralistycznie nastawiony projekt wykazuje – niełatwo założyć, że nieświadomy – brak takiego związania.

Hubert Izdebski – profesor w SWPS Uniwersytecie Humanistycznospołecznym (Wydział Prawa), wieloletni dyrektor Instytutu Nauk o Państwie i Prawie Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Członek korespondent Polskiej Akademii Nauk. Adwokat, radca prawny (w Spółce Prawniczej I&Z SC w Warszawie). Redaktor naczelny miesięcznika „Samorząd Terytorialny”. Członek Zespołu Ekspertów Samorządowych Fundacji im. Stefana Batorego.

31 Por. np. H. Izdebski, *Elementy teorii i filozofii prawa*, Warszawa 2011, s. 277 i n.

Fundacja im. Stefana Batorego

Sapieżyńska 10a
00-215 Warszawa
tel. (48-22) 536 02 00
fax (48-22) 536 02 20
batory@batory.org.pl
www.batory.org.pl

Teksty udostępniane na licencji Creative Commons. Uznanie autorstwa na tych samych warunkach

3.0 Polska (CC BY SA 3.0 PL)



Redakcja: Izabella Sariusz-Skąpska

Korekta: Jolanta Tyczyńska

Warszawa 2021

ISBN 978-83-66543-81-2