
SPÓŁKA PRAWNICZA

I & Z

spółka cywilna

R. pr. adw. prof. Hubert Izdebski

Adw. Jerzy Kaczorek

R. pr. Jan Zieliński

02-520 Warszawa, ul. Wiśniowa 57 lok.6, tel. (+48, 22) 848-26-26, 848-40-61
e-mail: izlaw@izlaw.eu ; NIP: 521-29-16-433; PKO BP S.A. VI O/Warszawa Nr 85 1020 1068 0000 1102 0069 7961

Warszawa, dnia 10 listopada 2015 r.

**Trybunał Konstytucyjny
w Warszawie**

Składający wniosek:

**Rada Powiatu Strzyżowskiego
reprezentowana przez
r.pr.adw. prof. Huberta Izdebskiego,
Spółka Prawnicza I & Z s.c.,
ul. Wiśniowa 57-6, 02-520 Warszawa**

Organ, który wydał kwestionowany akt:

Sejm RP

**Wniosek o stwierdzenie niezgodności przepisu
ustawy z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej**

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 188 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. oraz art. 3 ust. 1 i art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. poz. 1064), działając na mocy Uchwały nr XII/88/2015 Rady Powiatu Strzyżowskiego z dnia 23 września 2015 r. w sprawie wystąpienia z wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego (*załącznik nr 1*) i zapewniając tym samym wykonanie tej Uchwały – w n o s z ę w imieniu reprezentowanej przeze mnie Rady Powiatu Strzyżowskiego na podstawie Jej upoważnienia sformułowanego w § 2 powołanej Uchwały, o zbadanie zgodności i stwierdzenie niezgodności art. 32 ustawy z dnia 5 grudnia 2014 roku o zmianie niektórych ustaw w związku z realizacją ustawy budżetowej (Dz.U. poz. 1877) z:

- 1) art. 16 ust. 2 zd. 2, art. 165 ust. 2, art. 167 ust. 3 oraz art. 216 ust. 1 Konstytucji RP poprzez to, że wprowadza ograniczenie samodzielności wydatkowej jednostki samorządu terytorialnego w skali zdeterminowanej przez akt rangi niższej niż ustawa;
- 2) art. 16 ust. 2 zd. 2, art. 165 ust. 2 i art. 167 ust. 3 Konstytucji RP poprzez to, że wprowadza ograniczenie samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego nie spełniające testu proporcjonalności;

- 3) art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP poprzez to, że różnicuje bez dostatecznej przyczyny sytuację prawną osób wymagających stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy uczęszczających do szkół (placówek) prowadzonych przez jednostki samorządu terytorialnego i przez inne podmioty;
- 4) art. 167 ust. 2 Konstytucji RP poprzez to, że narusza zastane pojęcie subwencji ogólnej;
- 5) art. 2 Konstytucji RP poprzez to, że:
 - a) został zredagowany w sposób uniemożliwiający jego jednoznaczną interpretację i tym samym naruszający zasadę określoności prawa;
 - b) ustanawia normę nie mieszczącą się w zakresie przedmiotowym ustawy macierzystej;
 - c) został wprowadzony bez zachowania niezbędnej *vacatio legis*.

Jednocześnie wskazuję, że:

- 6) sprawa znajduje się w zakresie działania Rady Powiatu Strzyżowskiego;
- 7) rozpatrzenie niniejszego wniosku będzie uzasadnione również po 31 grudnia 2015 roku.

Uzasadnienie

Omówienie tła normatywnego

W art. 32 uchwalonej w dniu 5 grudnia 2014 roku ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z realizacją ustawy budżetowej (Dz.U. poz. 1877, dalej określanej jako „ustawa o budżetowa”) zostało przesądzone, że w 2015 r. na realizację zadań wymagających stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy dla dzieci i młodzieży jednostka samorządu terytorialnego przeznacza środki w wysokości nie mniejszej niż wynikająca z podziału części oświatowej subwencji ogólnej dla jednostek samorządu terytorialnego, określonego w przepisach wydanych na podstawie art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 13 listopada 2003 roku o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (Dz.U. z 2015 r. poz. 513, z późn. zm.), w zakresie tych zadań.

Użyte w przywołanym przepisie określenie „zadania wymagające stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy” powinno być utożsamiane z prowadzeniem kształcenia specjalnego. Zgodnie bowiem z art. 71b ust. 1 zd. 1 ustawy z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty (Dz.U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572, z późn. zm.) kształceniem specjalnym obejmuje się dzieci i młodzież niepełnosprawne, niedostosowane społecznie i zagrożone niedostosowaniem społecznym, wymagające stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy. Zdanie drugie przywołanego ustępu precyzuje, że kształcenie specjalne może być prowadzone w formie nauki odpowiednio w przedszkolach i szkołach ogólnodostępnych, przedszkolach i szkołach lub oddziałach integracyjnych, przedszkolach i szkołach lub oddziałach specjalnych, innych formach wychowania przedszkolnego, specjalnych ośrodkach wychowawczych dla dzieci i młodzieży wymagających stosowania specjalnej organizacji nauki, metod pracy i wychowania oraz niektórych innych ośrodkach. Objęcie danej osoby kształceniem specjalnym i wybór jego formy nie ma charakteru dowolnego. Zgodnie z art. 71b ust. 3 ustawy o systemie oświaty, orzeczenia o potrzebie kształcenia specjalnego wydają

zespoły orzekające działające w publicznych poradniach psychologiczno-pedagogicznym, w tym w poradniach specjalistycznych. Orzeczenie takie określa zalecane formy kształcenia specjalnego, z uwzględnieniem rodzaju niepełnosprawności, w tym stopnia upośledzenia umysłowego.

Dalsze przepisy nakładają na władze publiczne obowiązek realizacji orzeczenia o potrzebie kształcenia specjalnego:

- jeżeli orzeczenie o potrzebie kształcenia specjalnego zaleca kształcenie dziecka odpowiednio w przedszkolu specjalnych albo w przedszkolu, szkole podstawowej lub gimnazjum, ogólnodostępnych lub integracyjnych, odpowiednią formę kształcenia, na wniosek rodziców, zapewnia jednostka samorządu terytorialnego właściwa ze względu na miejsce zamieszkania dziecka, do którego zadań własnych należy prowadzenie przedszkoli lub szkół (art. 71b ust. 5a ustawy o systemie oświaty);
- w pozostałych przypadkach zapewnienie odpowiedniej formy kształcenia, uwzględniającej rodzaj niepełnosprawności, w tym stopień upośledzenia umysłowego, dla dziecka posiadającego orzeczenie o potrzebie kształcenia specjalnego należy – na wniosek rodziców dziecka – do zadań starosty właściwego ze względu na miejsce zamieszkania dziecka (art. 71b ust. 5 ustawy o systemie oświaty).

Szczegółowe warunki organizowania kształcenia, wychowania i opieki dla dzieci i młodzieży objętych kształceniem specjalnym określone są w rozporządzeniach ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania. Zgodnie z § 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 18 września 2008 r. w sprawie orzeczeń i opinii wydawanych przez zespoły orzekające działające w publicznych poradniach psychologiczno-pedagogicznych (Dz.U. Nr 173, poz. 1072), orzeczenie może być wydane wyłącznie na wniosek rodziców lub prawnych opiekunów dziecka.

Aktem wykonawczym wydanym na podstawie art. 28 ust. 6 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego w odniesieniu do roku 2015, przywołanym w art. 32 ustawy o budżecie, jest rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 15 grudnia 2014 r. w sprawie sposobu podziału części oświatowej subwencji ogólnej dla jednostek samorządu terytorialnego w roku 2015 (Dz.U. poz. 1977). Określony tym rozporządzeniem algorytm podziału części oświatowej subwencji ogólnej opiera się na wyznaczeniu dla każdej jednostki samorządu terytorialnego przeliczeniowej liczby uczniów powstającej poprzez zsumowanie statystycznej liczby uczniów, uzupełniającej liczby uczniów i przeliczeniowej liczby wychowanków. Dwie ostatnie liczby wyliczane są poprzez zsumowanie iloczynów wag przypisanych określonym kategoriom uczniów (wychowanków) i liczebności uczniów (wychowanków) w danej kategorii. Konkretna wysokość części oświatowej subwencji ogólnej dla danej jednostki powstaje poprzez przemnożenie przeliczeniowej liczby uczniów i finansowego standardu A.

Przy tak skonstruowanym algorytmie, użyte w art. 32 ustawy o budżecie określenie „środków wynikających z podziału części oświatowej subwencji ogólnej dla jednostek samorządu terytorialnego w zakresie zadań wymagających stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy dla dzieci i młodzieży” oznacza iloczyn finansowego standardu A i sumy uzupełniającej liczby uczniów i przeliczeniowej liczby wychowanków –

odpowiadających kategoriom uczniów (wychowanków) wymagających kształcenia specjalnego. W praktyce oznacza to liczby uczniów (wychowanków) związane z wagami P₄-P₈, P₃₄, P₃₆, P₃₉, P₄₂. Z wyjątkiem wagi P₃₆ stanowiącej dodatkową wagę dla wychowanków internatów i burs, będących uczniami szkół specjalnych, wszystkie pozostałe wagi wymagają omówionych powyżej orzeczeń o potrzebie kształcenia specjalnego.

Konieczne jest zatem podniesienie trzech kwestii, istotnych z punktu widzenia niniejszego wniosku:

- algorytm określony w powołanym rozporządzeniu Ministra Edukacji Narodowej w sprawie sposobu podziału części oświatowej subwencji ogólnej dla jednostek samorządu terytorialnego w roku 2015 nie odnosi się do naliczania części oświatowej subwencji ogólnej w oparciu o rzeczywiste koszty realizacji poszczególnych zadań oświatowych, lecz jest jedynie algorytmem podziału z góry ustalonej w ustawie budżetowej sumarycznej kwoty części oświatowej subwencji ogólnej (por. pkt 1 załącznika do rozporządzenia). Oznacza to w szczególności, że jeśli nawet w danej jednostce samorządu terytorialnego liczba uczniów objętych kształceniem specjalnym jest rok do roku stała w poszczególnych kategoriach, to zarówno jakakolwiek zmiana którejkolwiek wagi, jak i zmiana liczby uczniów w którejkolwiek z jednostek samorządu terytorialnego powoduje zmianę kwoty naliczonej w związku z zadaniami wymagającymi specjalnej organizacji nauki i metod pracy – nawet jeśli zadania te nie uległy zmianie;
- poszczególne wagi obejmują uczniów (wychowanków) mających bardzo różne potrzeby w zakresie specjalnej organizacji nauki i metod pracy. Przykładowo, jedna waga P₆ obejmuje uczniów niesłyszących, słabosłyszących, z upośledzeniem umiarkowanym lub znacznym. Oznacza to, że identyczną kwotę w ramach podziału części oświatowej subwencji ogólnej otrzyma jednostka samorządu terytorialnego mająca określoną liczbą uczniów słabosłyszących i jednostka mająca taką samą liczbę uczniów z upośledzeniem znacznym, a jest oczywiste, że organizacja nauki i metod pracy w obu przypadkach jest diametralnie różna i wiąże się z koniecznością poniesienia różnych kosztów;
- poszczególne wagi nie są wynikiem szczegółowej kalkulacji kosztów realizacji zadań publicznych stanowiących podstawę do naliczenia danej wagi.

Uzasadnienie zarzutów naruszenia zasady samodzielności (zarzuty 1 i 2 wniosku)

W doktrynie prawa konstytucyjnego i administracyjnego występuje konsens co do tego, że podstawową i niejako naturalną cechą jednostek samorządu terytorialnego jest przysługująca im samodzielność¹. Polski ustawodawca konstytucyjny, choć zagwarantował sądową ochronę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego w art. 165 ust. 2 Konstytucji, nie dokonał jego zdefiniowania, a wobec tego treść zasady samodzielności jest wyprowadzana z treści norm konstytucyjnych na drodze wykładni. Jej źródła upatruje się przede wszystkim w art. 16 ust. 2 zd. 2 Konstytucji, lecz również w art. 167 ust. 3. Właśnie te

¹ T. Bąkowski, M. Brzeski, M. Laskowska, *Samodzielność gminy w świetle konstytucji i ustawodawstwa zwykłego*, w: S. Wrzosek, M. Domagała, J. Izdebski, T. Stanisławski, *Współzależność dyscyplin badawczych w sferze administracji publicznej*, Warszawa 2010, s. 17.

trzy przepisy zostały przywołane w pkt 1 niniejszego wniosku jako wzorce kontroli konstytucyjności.

Zgodnie z definicją słownikową cecha samodzielności odniesiona do państwa czy innych podmiotów publicznych oznacza „niezależny, mogący decydować o sobie”². Samodzielność to „decydowanie samemu o sobie, radzenie sobie bez niczyjej pomocy, niepodleganie władzy innych, niezawisłość, niepodległość”³. Przytoczone definicje określają samodzielność w rozumieniu bezwzględnym.

W doktrynie trafnie wskazuje się na to, że „w przypadku samodzielności samorządowej niezbędne jest jej dookreślenie, co w konsekwencji oznacza ograniczenie tak rozumianej samodzielności. Samorząd terytorialny jest instytucją prawną. Został powołany przez, zobowiązanego jednak do tego przez ustawodawcę konstytucyjnego, ustawodawcę „zwykłego” - po to, by wykonywać zadania publiczne przez tego ustawodawcę określone, choć zarazem określone w Konstytucji jako „istotna część zadań publicznych”. Samodzielność samorządową należy zatem rozumieć jako konstytucyjnie przyznaną wspólnotom samorządowym możliwość decydowania o swoich sprawach w ramach prawa⁴. Samodzielność ta jest z istoty swojej ograniczona przepisami prawa, co nie oznacza, że przepisy prawa mogą dowolnie ograniczać zakres samodzielności.

Zgodnie przyznaje to zarówno doktryna, jak i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. W doktrynie stwierdza się, iż „zawsze obowiązuje zakaz nadmiernej ingerencji ustawodawczej w konstytucyjnie gwarantowaną sferę samodzielności samorządu”⁵. Z kolei z bogatego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego można przytoczyć fragmenty uzasadnienia wyroku z dnia 24 marca 1998 r., sygn. K 40/97, w którym za naruszenie zasady samodzielności finansowej gminy uznano ustalenie w akcie innym niż ustawa zasad kształtowania obligatoryjnych wydatków gmin warszawskich.

W orzeczeniu tym Trybunał Konstytucyjny wskazał następujące aspekty zagadnienia:

- zasada samodzielności dotyczy wszystkich aspektów działalności gminy, w tym także obejmuje zasadę samodzielności finansowej. Istotą tej ostatniej jest zapewnienie jednostkom dochodów pozwalających na realizowanie zadań publicznych tym jednostkom przypisanych, pozostawienie im swobody kształtowania swoich wydatków oraz stworzenie odpowiednich gwarancji formalnych i proceduralnych w tym zakresie;
- znaczenie prawne art. 167 ust. 3 nie wyczerpuje się na zastrzeżeniu formy ustawy dla określenia źródeł dochodów. Przepis ten można traktować jako „wyraz zasady

² *Słownik 100 tysięcy potrzebnych słów*, praca zbiorowa pod red. J. Bralczyka, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2005, s. 740.

³ *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 37, praca zbiorowa pod red. H. Zgólkowej, Warszawa 2002, s. 426.

⁴ J. Jagoda, *Sądowa ochrona samodzielności jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2011, s. 43-44.

⁵ M. Masternak-Kubiak, w: M. Haczowska, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 393.

ogólniejszej, gwarantującej gminie nie tylko pozostawienie do jej dyspozycji określonych środków finansowych (poprzez zagwarantowanie źródeł, z których wypływają), ale też gwarantującej gminie możliwość samodzielnego wykorzystywania tych środków, a tym samym dokonywania wydatków i kształtowania za ich pomocą zadań. Gdyby bowiem wykluczyć istnienie konstytucyjnych gwarancji dla samodzielności dokonywania wydatków, to ustawowe zagwarantowanie źródeł dochodów, a także samodzielnego wykonywania zadań, mogłoby okazać się iluzoryczne, bo pozyskane środki finansowe mogłyby być gminie odbierane bez jakichkolwiek ograniczeń. [...] Przepisu art. 167 ust. 3 nie można zatem poddawać wykładni *a contrario* i uznawać, że ustanowiona w nim zasada wyłączności ustawy odnosi się tylko do określenia źródeł dochodów samorządu.". Wręcz przeciwnie – należy przyjąć, że zasada wyłączności ustawy odnosi się do wszystkich aspektów gospodarki finansowej samorządu terytorialnego, a zatem również do ustalania i określania obligatoryjnych wydatków. Interpretację taką wspiera dodatkowo art. 216 ust. 1 Konstytucji, z którego wynika, że środki finansowe na cele publiczne są wydatkowane w sposób określony w ustawie. „Oznacza to, że forma ustawy jest konieczna nie tylko dla ogólnego ustanowienia obowiązku poniesienia określonych wydatków na określone cele, ale też w samej ustawie musi zostać określony ogólny kształt tego wydatku, a więc m.in. - rozstrzygnięcia wyznaczające sposób ustalania wysokości tych wydatków. Innymi słowy, ogólny poziom wydatków jednostki samorządu terytorialnego musi być możliwy do ustalenia już na podstawie regulacji ustawowej, czyli regulacja ta musi zachowywać odpowiedni stopień precyzji i szczegółowości, a nie może ograniczać się do blankietowych odesłań do regulacji wykonawczych.”.

Z kolei w wyroku z dnia 20 marca 2007 roku, sygn. K 35/05 Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „nie narusza zasady samodzielności ograniczenie wynikające z ustawy, jeżeli znajduje ono uzasadnienie w konstytucyjnie chronionych celach i wartościach. Jednostki samorządu terytorialnego wykonują swoje zadania, uczestnicząc w sprawowaniu władzy publicznej w granicach przyznanej im przez ustawodawcę i prawem chronionej samodzielności. To znaczy, że samodzielność ta może podlegać ograniczeniom wynikającym z ustaw. Według orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, swoboda regulacyjna prawodawcy podlega ograniczeniom zarówno formalno-proceduralnym jak i materialnym. W aspekcie formalnym gwarancją samodzielności jest wyłączność ustawy w zakresie wprowadzania ograniczenia. Gwarancja ta stanowi o niezależności samorządu od administracji rządowej. W aspekcie materialnym ingerencja ustawodawcy musi znajdować uzasadnienie w konstytucyjnie chronionych celach i wartościach, dla ochrony których ustawodawca wprowadza ograniczenie swobody działalności samorządu. Ingerencja ustawodawcy nie może też być nadmierna, tzn. nie może wykroczać poza granice niezbędne dla ochrony interesu publicznego”.

Wszelka ingerencja w sferę samodzielności samorządu terytorialnego wymaga zatem zachowania formy ustawowej oraz zupełności uregulowania, tak aby nie mogło być interpretowane rozszerzająco. Nie może być ona nadmierna, a więc nie powinna zawierać ograniczeń przekraczających stosowne proporcje pomiędzy wagą interesu jednostki a rangą interesu publicznego, który podlega ochronie (por. wyrok TK z 15 kwietnia 2002 r., sygn. K 23/01, wyrok TK z 8 kwietnia 2009 r., sygn. K 37/06).

Kwestionowany przepis ustawowy ani nie spełnia warunku zachowania formy ustawowej ani też nie przechodzi pozytywnie testu proporcjonalności.

Co do pierwszego warunku, wskazać należy, że nakaz wydatkowania określonej kwoty części oświatowej subwencji ogólnej w określony sposób został wprowadzany *explicite* wyrażony w ustawie, jednakże ma on charakter blankietowy. Ogranicza się bowiem do odesłania do przepisów wydanych na podstawie art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 13 listopada 2003 roku o dochodach jednostek samorządu terytorialnego. Upoważnienie (tzw. delegacja ustawowa) sformułowane w tym przepisie stwierdza z kolei, że minister właściwy do spraw oświaty i wychowania określa w drodze rozporządzenia sposób podziału części oświatowej subwencji ogólnej między poszczególne jednostki samorządu terytorialnego, z uwzględnieniem w szczególności typów i rodzajów szkół i placówek prowadzonych przez te jednostki, stopni awansu zawodowego nauczycieli oraz liczby uczniów w tych szkołach i placówkach. Wytyczne ustawowe nic nie mówią o obowiązku uwzględnienia w sposobie podziału środków zakresu zadań wymagających stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy dla dzieci i młodzieży. Nie wspominają również o obowiązku uwzględnienia rzeczywistych kosztów realizacji poszczególnych zadań oświatowych. Oznacza to, że w praktyce minister może dowolnie kształtować szczegóły sposobu podziału części oświatowej (włącznie z nieuwzględnieniem w nich wyodrębnienia zadań wymagających stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy) – i, co więcej, z tego uprawnienia korzysta.

Analizując algorytmy obowiązujące w latach 2012-2015 zauważyć można m.in. dodanie sześciu nowych wag i zmiany wartości sześciu kolejnych. Jak to zostało wskazane w omówieniu tła normatywnego, wobec ustalonej z góry ogólnej kwoty części oświatowej subwencji ogólnej każda z wymienionych zmian ma wpływ na wysokość środków naliczonych w związku z zadaniami wymagającymi stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy.

W praktyce zatem wysokość środków, które muszą być wydatkowane przez poszczególne jednostki samorządu terytorialnego nie wynika z ustawy, lecz z treści aktu podustawowego. Co prawda – jak wskazuje art. 28 ust. 6 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego – minister właściwy do spraw oświaty i wychowania jest obowiązany przed wydaniem rozporządzenia zasięgnąć opinii reprezentacji jednostek samorządu terytorialnego, jednak jest to tylko opinia i nie jest on opinią tą związany.

W wyniku uchwalenia art. 32 ustawy o budżecie minister uzyskał możliwość arbitralnego kształtowania wysokości środków, jakie musi na określony cel wydawać jednostka samorządu terytorialnego. Stanowi to oczywiste naruszenie zasady samodzielności wydatkowej jednostek samorządu terytorialnego – chronionej przepisami Konstytucji.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że ustawa o budżecie została uchwalona 5 grudnia 2014 roku, zaś rozporządzenie, do którego odsyła jej art. 32, zostało wydane 15 grudnia 2014 roku. Nie sposób zatem twierdzić, że ustawodawca wiedział, co najmniej w pełni, jakie wagi będą ustalone i tym samym w dorozumiany sposób je zaakceptował.

Kwestionowany przepis nie przechodzi również testu proporcjonalności. Jak wynika z utrwalonego orzecznictwa i doktryny, test ten obejmuje odpowiedzi na trzy pytania:

- 1) czy wprowadzone ograniczenie służy realizacji założonego celu;

- 2) czy jest niezbędne dla osiągnięcia tego celu;
- 3) czy ograniczenie to pozostaje w odpowiedniej proporcji w stosunku do wagi założonego celu,

przy czym wymagana jest odpowiedź twierdząca na każde z pytań. Tymczasem w przypadku art. 32 ustawy o budżecie już odpowiedź na pytanie drugie jest przecząca.

Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy o budżecie, celem rozwiązania zaproponowanego w art. 32 było „zagwarantowanie środków na realizację zadań związanych z edukacją dzieci i młodzieży wymagających stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy”⁶, ewentualnie „adekwatne finansowanie ze środków otrzymanych w ramach części oświatowej subwencji ogólnej organizacji zajęć dla dzieci i młodzieży objętych specjalną organizacją nauki i metod pracy”⁷.

Niezbędność tego rozwiązania występowałaby w sytuacji, w której we wcześniejszym stanie prawnym zadania te byłyby finansowane w niedostatecznym stopniu, a dokonana nowelizacja środki te by zagwarantowała i nie byłoby to możliwe w inny sposób.

Tymczasem nie jest nawet wiadome, czy w poprzednim stanie prawnym jakkolwiek istotna statystycznie liczba jednostek samorządu terytorialnego nie realizowała obowiązków wynikających z orzeczeń zespołów orzekających w poradniach psychologiczno-pedagogicznych. Nie było nawet wiadomo, jaka liczba jednostek nie wykorzystuje wszystkich środków otrzymanych w związku z uczniami wymagającymi stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy na zadania dotyczące tych uczniów.

W toku prac senackiej Komisji Budżetu i Finansów Publicznych nad przedmiotową ustawą senator Leszek Czarnobaj wnosił o udostępnienie twardych dowodów liczbowych pokazujących, że na zadania wymagające stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy w ramach algorytmu przekazano samorządom określoną kwotę, a samorzady wydały mniej⁸. W odpowiedzi reprezentująca projektodawców Hanna Majszyk, podsekretarz stanu w Ministerstwie Finansów stwierdziła, że „nie jest to możliwe, nie mamy takich informacji”⁹. Już z tego powodu nie sposób przyjąć, że zaproponowane rozwiązanie było niezbędne, bo wiedzy na ten temat ani projektodawca, ani parlament nie mieli. Używając terminologii współczesnej nauki zarządzania publicznego, rozważane rozwiązania nie były w żaden sposób *evidence based*.

Problem jest jednak jeszcze poważniejszy. Jak wskazano w omówieniu tła normatywnego, przepisy prawa obowiązujące jeszcze przed wejściem w życie ustawy o budżecie jednoznacznie określały zakres obowiązków jednostek samorządu terytorialnego w ramach kształcenia specjalnego. Wynikał on z treści orzeczeń o potrzebie kształcenia specjalnego - orzeczeń wydawanych wyłącznie na wniosek rodziców lub

⁶ Druk sejmowy VII kadencji nr 2854, uzasadnienie, s. 29.

⁷ Tamże.

⁸ Posiedzenie Komisji Budżetu i Finansów Publicznych (191.) w dniu 2 grudnia 2014 roku. Zapis stenograficzny, s. 16.

⁹ *Ibidem*, s. 17.

opiekunów prawnych. Jednostka uchylająca się od realizacji orzeczenia ewidentnie naruszała prawo.

Zaskarżony niniejszym wnioskiem art. 32 ustawy o budżecie, nie zmieniając zasady standaryzacji w oparciu o zakres zadań, nałożył dodatkowo standard w postaci kwoty wydatków. Jeśli jakaś jednostka realizuje wszystkie zadania dotyczące kształcenia specjalnego wynikające z orzeczeń, mieszcząc się w kwocie niższej niż wynikająca z algorytmu podziału części oświatowej subwencji ogólnej, ma ona do wyboru albo naruszyć art. 32 ustawy o budżecie, albo też w sposób nieefektywny wydatkować środki publiczne płacąc za określone usługi kwoty wyższe niż wynikałoby to z cen rynkowych. Oznacza to jednak, że kwestionowany przepis nie tylko nie był konieczny do zrealizowania założonego celu, ale wręcz prowadzi do patologii w gospodarowaniu środkami publicznymi. Zarzut naruszenia przez art. 32 ustawy o budżecie zasady samodzielności jednostek samorządu terytorialnego jest przez to w pełni zasadny.

Uzasadnienie zarzutu naruszenia zasady równości (zarzut nr 3)

Zgodnie z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP, wszyscy są wobec prawa równi i wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. Ugruntowane orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego rozwija klasyczne sformułowanie Arystotelesa, zgodnie z którym równość oznacza równe traktowanie równych, a nierówne nierównych - wskazując, że z przywołanego przepisu wynika „nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii). Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną), powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań, zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących”¹⁰.

Odstępstwo od zasady równości jest dopuszczalne, jeżeli zostały spełnione następujące warunki:

- 1) kryterium różnicowania pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji;
- 2) waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania;
- 3) kryterium różnicowania pozostaje w związku z innymi wartościami, zasadami, czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych¹¹.

Katalog ten jest wyrazem ugruntowanego stanowiska Trybunału Konstytucyjnego, zgodnie z którym wszelkie odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych muszą zawsze znajdować podstawę w przekonujących argumentach. Argumenty te „muszą mieć: po pierwsze, charakter relewantny, a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma,

¹⁰ Wyrok TK z 28 maja 2002 r., sygn. P 10/01.

¹¹ Tamże.

oraz służyć realizacji tego celu i treści. Innymi słowy, wprowadzone zróżnicowania muszą mieć charakter racjonalnie uzasadniony. Nie wolno ich dokonywać według dowolnie ustalonego kryterium. Po drugie, argumenty te muszą mieć charakter proporcjonalny, a więc waga interesu, któremu ma służyć zróżnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych. Po trzecie, argumenty te muszą pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych¹². Tym samym, „różnicowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych ma więc większe szanse uznania za zgodne z Konstytucją, jeżeli pozostaje w zgodzie z zasadami sprawiedliwości społecznej lub służy urzeczywistnieniu tych zasad. Zostaje ono natomiast uznane za niekonstytucyjną dyskryminację (uprzywilejowanie), jeżeli nie znajduje podtrzymania w zasadzie sprawiedliwości społecznej. W sensie zasady równości wobec prawa i sprawiedliwości społecznej w znacznym stopniu nakładają się na siebie¹³. Zróżnicowanie o charakterze arbitralnym, nieproporcjonalnym i nieuzasadnionym będzie stanowiło przejaw dyskryminacji zakazanej przez art. 32 ust. 2 Konstytucji RP.

Kwestionowany niniejszym wnioskiem art. 32 prowadzi do nieuzasadnionego zróżnicowania sytuacji dzieci i młodzieży uczęszczających do szkół (placówek) prowadzonych przez jednostki samorządu terytorialnego i prowadzonych przez inne podmioty.

Literalne brzmienie art. 32 wykazuje, że nakłada on obowiązki wyłącznie na jednostki samorządu terytorialnego. Tymczasem, jak wynika z art. 5 ust. 2 i 3a-3f powołanej ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty, szkoły i placówki mogą być zakładane nie tylko przez jednostki samorządu terytorialnego, lecz również przez kilku ministrów (np. ministra właściwego do spraw kultury i dziedzictwa narodowego czy ministra właściwego do spraw rolnictwa), inne niż jednostki samorządu terytorialnego osoby prawne, a także przez osoby fizyczne. Dzieci i młodzież wymagające specjalnej organizacji nauki i metod pracy nie mają obowiązku uczęszczać do szkół i placówek prowadzonych przez jednostki samorządu terytorialnego - mogą korzystać ze szkół i placówek prowadzonych przez inne podmioty.

Szkoły i placówki niepubliczne co do zasady finansowane są z dotacji otrzymywanej od właściwej jednostki samorządu terytorialnego. Ustawodawca zadbał o to, aby w ramach dotacji przynajmniej niektóre z tych szkół i placówek miały zapewnione otrzymanie na uczniów niepełnosprawnych kwot odpowiadających kwotom określonym w algorytmie podziału części ogólnej.

Przykładowo:

- zgodnie z art. 90 ust. 3 ustawy o systemie oświaty niepubliczne szkoły specjalne otrzymują na każdego ucznia dotację w wysokości nie niższej kwota przewidziana na jednego ucznia publicznej szkoły specjalnej danego typu i rodzaju;

¹² Orzeczenie TK z dnia 3 września 1996 r., sygn. K 10/96.

¹³ Wyrok TK z dnia 16 grudnia 1997 r., sygn. K 8/97.

- zgodnie z art. 90 ust. 3a ustawy o systemie oświaty niepubliczne młodzieżowe ośrodki wychowawcze, młodzieżowe ośrodki socjoterapii, specjalne ośrodki szkolno-wychowawcze oraz specjalne ośrodki wychowawcze dla dzieci i młodzieży wymagających stosowania specjalnej organizacji nauki, metod pracy i wychowania, a także ośrodki umożliwiające dzieciom i młodzieży, upośledzonym umysłowo w stopniu głębokim, a także dzieciom i młodzieży z upośledzeniem umysłowym z niepełnosprawnościami sprzężonymi realizację odpowiednio obowiązku rocznego przygotowania przedszkolnego, obowiązku szkolnego i obowiązku nauki otrzymują dotację w wysokości nie niższej niż kwota przewidziana na jednego wychowanka tego rodzaju ośrodków w części oświatowej subwencji ogólnej dla jednostki samorządu terytorialnego.

Oznacza to jednak, że niepubliczne szkoły i placówki mają zagwarantowane otrzymywanie na poszczególnych uczniów (wychowanków) wymagających specjalnej organizacji nauki i metod pracy kwot odpowiadających kwotom, jakimi dysponują szkoły i placówki prowadzone przez jednostki samorządu terytorialnego. Te ostatnie wobec art. 32 ustawy o budżecie są obowiązane wydać całość uzyskanej kwoty na zadania wymagające specjalnej organizacji nauki i metod pracy; te pierwsze – nie.

Pozytywne efekty związane przez ustawodawcę z art. 32 ustawy o budżecie dotyczą zatem wyłącznie uczniów i wychowanków ze szkół i placówek publicznych. Zróżnicowanie takie jest arbitralne i nieuzasadnione - zwłaszcza w sytuacji, w której wcześniej ustawodawca zadbał o zagwarantowanie szkołom i placówkom niepublicznym finansowania na poziomie nie niższym niż szkół i placówek prowadzonych przez jednostki samorządu terytorialnego. Tym samym musi ono być uznane za przejaw nieuzasadnionej dyskryminacji. W konsekwencji, art. 32 ustawy o budżecie powinien być uznany za naruszający konstytucyjną zasadę równości.

Uzasadnienie zarzutu naruszenia pojęć zastanych (zarzut nr 4)

Zgodnie z art. 167 ust. 2 Konstytucji RP, dochodami jednostek samorządu terytorialnego są ich dochody własne oraz subwencje ogólne i dotacje celowe z budżetu państwa. Konstytucja nie definiuje co prawda żadnego z tych pojęć, co jednak nie oznacza że mają one nieokreślone znaczenie. Użyte w przywołanym przepisie pojęcia dochodów własnych, subwencji ogólnych i dotacji celowych należy bowiem traktować jako pojęcia zastane o treści znanej i ugruntowanej zarówno w doktrynie, jak i w praktyce, a także w prawie dotychczas obowiązującym.

W art. 73 ust. 1 „Małej Konstytucji” - ustawy konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym użyto pojęć „subwencja” i „dotacja”. Pozbawione one były dodatkowego kwalifikatora (odpowiednio - „ogólna” i „celowe”), występującego w ustawie z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (Dz.U. Nr 16, poz. 95, z późn. zm.).

Kwalifikatory te zostały jednak dodane przez ustawodawcę konstytucyjnego w 1997 r. w celu jednoznacznego doprecyzowania charakteru subwencji i dotacji – zgodnie z utrwalonymi już przepisami o samorządzie terytorialnym (rychło przepisami o samorządzie

gminnym). W konsekwencji, w doktrynie wskazano, że zasadniczym elementem zastanego pojęcia subwencji jest to, że do istoty subwencji ogólnej należy, że nie jest ona z założenia przeznaczona na konkretne cele¹⁴. Subwencja jest przyznawana „w zasadzie na podstawie obiektywnych kryteriów, a także, co istotne, bez określania celów i zadań, na które mogą być przeznaczone”¹⁵. Subwencja to „forma transferu środków finansowych z budżetu państwa do budżetów jednostek samorządu terytorialnego, o charakterze ogólnym, bezzwrotnym i nieodpłatnym, bezwarunkowym, obiektywnie określonym, w celu uzupełnienia dochodów własnych tych budżetów, o którego sposobie wykorzystania decydują samodzielnie organy stanowiące tych jednostek”¹⁶.

Stanowisko to jest podzielane przez Trybunał Konstytucyjny, o czym świadczy chociażby uzasadnienie wyroku z dnia 16 lipca 2013 roku, sygn. K 13/10. Wskazano w nim, że „subwencja jest nieodpłatną, bezwarunkową i bezzwrotną pomocą udzielaną z budżetu państwa określonym podmiotom (z reguły - podmiotom prawa publicznego) w celu wspierania ich działalności. Jest więc ona publicznoprawnym świadczeniem państwa na rzecz innego podmiotu, stanowiącym finansowe odzwierciedlenie ustrojowego podziału zadań publicznych pomiędzy państwo a ten podmiot. O jej rozdysponowaniu podmiot subwencionowany decyduje samodzielnie, a niewykorzystane środki nie podlegają zwrotowi”. Jednoznacznie zatem z pojęciem subwencji ogólnej jest wiązana cecha ogólności, tj. nieprzeznaczenia jej na konkretne cele czy zadania. Zastane pojęcie subwencji ogólnej zakłada co do zasady pełną samodzielność jednostek samorządu terytorialnego w zakresie tej subwencji.

Tymczasem art. 32 ustawy o budżecie jest niezgodny z tymże zastanym pojęciem subwencji ogólnej. Wprowadza bowiem obowiązek przeznaczenia określonej części subwencji ogólnej na cele wskazane w kwestionowanym przepisie. Oznacza to niedopuszczalną w ramach porządku konstytucyjnego zmianę treści pojęć konstytucyjnych – wymagających autonomicznej wykładni – poprzez ustawy.

Zasygnalizować w tym miejscu należy, że istniejące w prawie polskim przed 1 stycznia 2015 roku przepisy wiążące wysokość dotacji przekazywanej na rzecz podmiotów niepublicznych z kwotami naliczonymi dla danej jednostki samorządu terytorialnego w części oświatowej subwencji ogólnej miały inny charakter niż kwestionowany art. 32 ustawy o budżecie. Odpowiadały one bowiem przekazywaniu do dyspozycji danego podmiotu niepublicznego środków uzyskanych przez daną jednostkę samorządu terytorialnego dzięki funkcjonowaniu tego właśnie podmiotu. Przepisy te nie mogą być zatem traktowane jako precedens uzasadniający konstytucyjność art. 32 ustawy o budżecie.

¹⁴ E. Ruśkowski, J. Salachna, *Ustawa o dochodach jednostek samorządu terytorialnego. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 117.

¹⁵ Z. Ofiarski, *Subwencje i dotacje jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2002, s. 26.

¹⁶ E. Chojna-Duch, *Podstawy finansów publicznych i prawa finansowego*, Warszawa 2012, s. 439.

Uzasadnienie zarzutu naruszenia zasady państwa prawnego (zarzut nr 5)

Zgodnie z art. 2 Konstytucji RP, Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Ze sformułowanej w tym przepisie zasady państwa demokratycznego, prawnego i sprawiedliwego wywodzi się zasady pochodne pierwszego i drugiego stopnia, w szczególności¹⁷:

- 1) zasadę zaufania (lojalności) obejmującą nakaz odpowiedniej *vacatio legis*;
- 2) zasadę prawidłowej legislacji, obejmującą m.in. zasadę określoności prawa i dochowania trybu jego stanowienia.

Redakcja art. 32 narusza zasadę określoności prawa, zaś tryb jego uchwalania – zasadę dochowania trybu jego stanowienia oraz nakaz odpowiedniej *vacatio legis*.

Zasada określoności prawa oznacza, że każdy przepis aktu prawotwórczego powinien być sformułowany w sposób poprawny, jasny i precyzyjny, tym samym zapewniający przewidywalność skutków jego zastosowania¹⁸. Zagrożenia dla przewidywalności prawa występują wtedy, gdy:

- 1) przesłanki zwrotu niedookreślonego są determinowane elementami subiektywnymi;
- 2) zwrotom takim nie nadaje się brzmienia, które zagwarantowałyby jednolitość linii orzeczniczej;
- 3) ustalenie pojęć nieostrych powierza się organom stosującym te przepisy, zwłaszcza gdy są to organy administracji publicznej¹⁹.

Art. 32 ustawy oświatowej wymaga wydatkowania środków na „zadania wymagające stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy dla dzieci i młodzieży”. W praktyce nie jest jasne, jaki zakres wydatków mieści się w tym pojęciu. W szkołach innych niż specjalne, na ucznia niepełnosprawnego ponoszone są wydatki związane bezpośrednio ze stosowaniem specjalnej organizacji nauki i metod pracy - ale również inne wydatki związane z funkcjonowaniem uczniów w szkole. Zatem pojawia się pytanie, czy do wydatków zalicza się wydatki związane z funkcjonowaniem szkoły i realizację jej zadań statutowych, czy nie. W przypadku odpowiedzi twierdzącej, nie wiadomo według jakiej metodologii obliczyć, w jakim zakresie te wydatki są związane z edukacją dzieci wymagających specjalnej organizacji nauki i metod pracy.

Redakcja przepisu uniemożliwia zatem jego jednoznaczną wykładnię. Przyznaje to zresztą właściwy minister – w dniu 22 kwietnia 2015 r. Minister Edukacji Narodowej zamieścił na swojej stronie internetowej okólnik „Wyodrębnianie środków na specjalną organizację nauki

¹⁷ Por. W. Sokolewicz, *Komentarz do art. 2 Konstytucji*, s. 18-19, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 5, praca zbiorowa pod.red. L. Garlickiego, Warszawa 2007.

¹⁸ Por. wyrok TK z 12 czerwca 2002 r., sygn. P 13/01.

¹⁹ Wyrok TK z 11 maja 2004 r., sygn. K 4/03.

i metod pracy – art. 32 tzw. „ustawy okołobudżetowej”,²⁰, wyjaśniający sposób interpretacji kwestionowanego przepisu. Umotywował to „wątpliwościami dotyczącymi realizowania obowiązku wynikającego z art. 32” ustawy okołobudżetowej.

W konsekwencji należy uznać, że kwestionowany przepis narusza zasadę określoności prawa.

Jednym z istotnych składników treści zasady przyzwoitej (poprawnej) legislacji jest niedopuszczalność zamieszczania w ustawie przepisów, które wykraczają poza jej zakres przedmiotowy. Przedmiotem ustaw okołobudżetowych są kwestie pozostające w ścisłym związku z realizacją ustawy budżetowej. Kwestionowany art. 32 warunku tego nie spełnia. Dotyczy on bowiem gospodarki finansowej prowadzonej przez jednostki samorządu terytorialnego i nie ma żadnego związku z ustawą budżetową.

Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, za odpowiednią *vacatio legis* uznaje się taki okres, w którym adresaci nowej regulacji będą mogli dostosować do niej swoje działania oraz interesy i pokierować swoimi sprawami zgodnie z nowymi wymogami²¹. Brak realnej możliwości dostosowania się adresatów do nowych warunków prawnych oznacza zbyt krótką *vacatio legis*. Konieczne jest zaznaczenie, że termin 14 dni, wskazany jako zasada w art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz.U. z 2011 r. Nr 197, poz. 1172, z późn. zm.), jest w tym przepisie wskazany jako zasadniczo najkrótszy – a krótsze terminy wejścia w życie aktu normatywnego dotyczą, zgodnie z art. 4 ust. 2 tej ustawy, przypadków uzasadnionych.

Ustawa okołobudżetowa została uchwalona w dniu 5 grudnia 2014 r., a opublikowana w Dzienniku Ustaw z dnia 23 grudnia 2014 roku. Zgodnie z jej art. 40 weszła w życie z dniem 1 stycznia 2015 roku, tj. dziewiątego dnia od dnia jej opublikowania.

O ile w odniesieniu do norm kierowanych do dysponentów budżetu państwa okres taki można uznać za akceptowalny, o tyle w przypadku norm nakładających obowiązki na jednostki samorządu terytorialnego dziewięciodniowy okres narusza wymóg odpowiedniej *vacatio legis*. Treść art. 32 ustawy okołobudżetowej jednoznacznie wpływa bowiem na kształt uchwał budżetowych w poszczególnych jednostkach samorządu terytorialnego.

Zgodnie z art. 238 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2013 r. poz. 885, z późn. zm.), zarząd jednostki samorządu terytorialnego sporządza i przedkłada projekt uchwały budżetowej do dnia 15 listopada roku poprzedzającego rok budżetowy. Z kolei zgodnie z art. 239 ustawy o finansach publicznych uchwałę budżetową organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego podejmuje przed rozpoczęciem roku budżetowego. Jedynie w szczególnie uzasadnionych przypadkach – ocenianych z punktu widzenia interesu jednostki samorządu terytorialnego – termin ten może być przedłużony do 31 stycznia roku budżetowego. W praktyce wiele jednostek samorządu terytorialnego uchwała swój budżet między 15 a 23 grudnia roku poprzedzającego rok budżetowy.

²⁰ <https://men.gov.pl/ministerstwo/informacje/wyodrebnianie-srodkow-na-specjalna-organizacje-nauki-i-metod-pracy-art-32-tzw-ustawy-okolobudzetowej.html>.

²¹ Wyrok TK z 4 stycznia 2000 r., sygn. K 18/99.

Dziewięciodniowy termin – obejmujący dodatkowo święta państwowe – na dokonanie zmian w uchwale budżetowej należy uznać – wobec realiów funkcjonowania organów kolegialnych – za naruszające nakaz zapewnienia odpowiedniej *vacationis legis*.

Uzasadnienie właściwości Rady Powiatu Strzyżowskiego

Zgodnie z art. 12 pkt 5 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2013 r. poz. 885, z późn. zm.), do wyłącznej właściwości rady powiatu należy uchwalanie budżetu powiatu. Kwestionowany przepis, ustalając określony poziom wydatków na zadania wymagające stosowania specjalnej organizacji nauki i metod pracy, ingeruje w treść budżetu uchwalanego przez radę powiatu.

Uzasadnienie prowadzenia sprawy po 31 grudnia 2015 roku

W związku z przedmiotem wniosku, uzasadnienia wymaga również okoliczność, iż jego merytoryczne rozpatrzenie będzie uzasadnione również po końcu bieżącego roku – kiedy to zakończy się rok budżetowy, w związku z którym uchwalona została ustawa o budżetowa.

Rozważyć w tej sytuacji należy, czy kwestionowany przepis może być uznany za przepis, który utracił moc obowiązującą w rozumieniu art. 104 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 roku o Trybunale Konstytucyjnym, a jeśli tak, to czy wobec brzmienia art. 104 ust. 3 ustawy, wydanie orzeczenia jest konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw. Zauważyć należy, że brzmienie przywołanych przepisów pokrywa się z treścią art. 39 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 3 poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 roku o Trybunale Konstytucyjnym. Oznacza to, że w analizie możliwe jest oparcie się na dotychczasowym dorobku doktryny.

Analizując pierwsze ze wspomnianych zagadnień, należy wskazać, że pojęcie obowiązywania prawa w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym doktryna zalicza do materii konstytucyjnej, mającej status autonomiczny i prymarny względem regulacji o niższej mocy prawnej²². Trybunał Konstytucyjny odróżnia sytuację, w której uchylony akt normatywny eliminowany jest całkowicie z systemu prawnego i nie może być już stosowany w żadnym przypadku, od sytuacji, gdy jest on stosowany jeszcze do oceny i ustalenia skutków prawnych przeszłych zachowań na podstawie obowiązującej normy wymagającej zastosowania derogowanego aktu normatywnego, a tym bardziej do sytuacji, gdy uchylony akt normatywny nadal wywołuje skutki w postaci normowania niektórych zachowań przyszłych. W dwóch ostatnich przypadkach Trybunał Konstytucyjny nie uznaje, że akt normatywny utracił moc obowiązującą w rozumieniu art. 39 ust. 1 pkt 3 poprzedniej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym²³ (aktualnie art. 104 ust. 1 pkt 4 obecnej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym). P.Radziewicz wskazuje analogicznie, że aktualna linia orzecznicza

²² P. Radziewicz, *Kontrola konstytucyjności „prawa nieobowiązującego”*, „Państwo i Prawo” z 2014 r., Nr 5, s. 99.

²³ M. Zubik, *Orzeczenie przez Trybunał Konstytucyjny o przepisie nieobowiązującym dotyczącym jednostek samorządu terytorialnego*, „Państwo i Prawo” z 2014 r., Nr 1, s. 5 (wraz z przytoczonym tam orzecznictwem).

Trybunału opiera się na stanowisku, że materialna (rzeczywista) utrata mocy obowiązującej przepisu polega na tym, że nie może on być zastosowany do żadnej sytuacji faktycznej w przyszłości, czyli prospektywnie nie może być ani podstawą aktów stosowania prawa, ani „kwalifikacji określonego stanu faktycznego”²⁴.

Nie może ulegać wątpliwości, że po 31 grudnia 2015 r. przepis art. 32 ustawy okołobudżetowej nie będzie nakładał obowiązków na poszczególne jednostki samorządu terytorialnego. Będzie on jednak stanowił element oceny prawidłowości wykonania budżetów jednostek samorządu terytorialnego – tak przez ich organy stanowiące, jak i regionalne izby obrachunkowe – na etapie rozpatrywania sprawozdania z wykonania budżetu i udzielania absolutorium zarządowi jednostki samorządu terytorialnego w rozumieniu ustawy o finansach publicznych.

Co więcej – w związku z odpowiednimi przepisami ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz.U. z 2013 r. poz. 168, z późn. zm.) - przepis art. 32 ustawy okołobudżetowej może stanowić do końca 2020 r. podstawę prowadzenia postępowania odnośnie naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Należy zatem przyjąć, że materialna utrata mocy obowiązującej art. 32 ustawy okołobudżetowej nastąpi dopiero z dniem 31 grudnia 2020 roku.

Z ostrożności procesowej należy wskazać, że nawet przy przyjęciu dnia 31 grudnia 2015 r. jako terminu materialnej utraty mocy obowiązującej, sprawa powinna być dalej prowadzona na podstawie art. 104 ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym.

W świetle orzecznictwa ukształtowanego w oparciu o zawierający identyczną treść normatywną art. 39 ust. 3 poprzedniej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, odwołanie się do tego przepisu wymaga wskazania, że:

- 1) „kwestionowany przepis zawiera treści normatywne odnoszące się do sfery praw i wolności konstytucyjnie chronionych;
- 2) nie istnieje żaden alternatywny instrument prawny, który mógłby spowodować zmianę sytuacji prawnej ukształtowanej definitywnie zanim ów przepis utracił moc obowiązującą;
- 3) ewentualna eliminacja danego przepisu z systemu prawnego stanowić będzie skuteczny środek dla przywrócenia ochrony praw naruszonych obowiązywaniem kwestionowanej regulacji prawnej.”²⁵

Wprawdzie w dotychczasowym orzecznictwie użyte w przywołanym przepisie pojęcie konstytucyjnych praw i wolności było ograniczane wyłącznie do sytuacji prawnej człowieka oraz osób prawnych prawa prywatnego, to jednak w pełni należy podzielić obserwację wyrażoną ostatnio przez prof. Marka Zubika. Ustawowe pojęcie konstytucyjnych praw nie musi być utożsamiane z konstytucyjnymi prawami człowieka. „Przełamanie ujemnej przesłanki procesowej w postępowaniu przez TK związane jest z realizacją norm, zasad i

²⁴ P. Radzewicz, *op.cit.*, s. 108 (i przytoczone tam orzecznictwo TK).

²⁵ Por. wyrok TK z 21 maja 2001 r., sygn. SK 15/00.

wartości konstytucyjnych. W szczególności, służyć może ochronie podmiotowości, w tym samodzielności różnorodnych podmiotów, wszelkich wolności oraz praw przyznanych im przez Konstytucję²⁶. „Skoro Konstytucja przyznała jednostkom samorządu terytorialnego „prawa” to niezależnie od ich natury – stanowią one – w rozumieniu art. 39 ust. 3 ustawy o TK – prawa konstytucyjne. Mogą być zatem widziane w perspektywie szerszego odczytania zwrotu ustawowego, który daje się rozumieć inaczej niż tylko w granicach tytułu rozdziału II Konstytucji. W tej perspektywie wszelkie wolności i prawa człowieka i obywatela określone w całym tekście ustawy zasadniczej stanowią podstawę dla oceny konieczności ich ochrony w postępowaniu przed TK przez merytoryczną ocenę kwestionowanych, choć uchylonych już przepisów. Stanowią jednak minimum, a nie maksimum wartości dla oceny konieczności ich ochrony w ramach procesu sądowokonstytucyjnego. Takie szersze odczytanie art. 39 ust. 3 ustawy o TK mieści się w granicach pewnego luzu decyzyjnego Trybunału. Nie zmienia tego okoliczność, że konstrukcja tego przepisu ustawy stanowi wyjątek i dotyczy kompetencji władczych TK²⁷.

Wśród praw bezspornie wynikających z przepisów Konstytucji znajduje się w szczególności samodzielność jednostek samorządu terytorialnego i ich sądowa ochrona. Kwestionowany przepis dotyczy tego właśnie prawa, a zatem – zgodnie z przytoczoną powyżej analizą – przepis ten może być przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego, nawet gdyby utracił swoją moc obowiązującą.

Nie istnieje żaden alternatywny środek prawny, który w opisanym stanie faktycznym mógłby przywrócić ochronę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego; jednocześnie eliminacja kwestionowanego przepisu skutecznie pozwoli na uniknięcie ewentualnych postępowań związanych z naruszeniem art. 32 ustawy o budżecie w związku z przyznaniem prymatu racjonalności wydatkowania środków publicznych.

Przedstawiona w tym punkcie argumentacja jest związana z dotychczasowym konsekwentnym stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, zgodnie z którym obowiązek przedstawienia argumentacji dotyczącej obowiązywania prawa, czy też konieczności wydania orzeczenia dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw spoczywa na podmiocie, który inicjuje postępowanie. Podzielić jednak należy stanowisko doktryny zgodnie z którym z zasady *iura novit curia* wynika konieczność wyznaczenia własnej jurysdykcji w odniesieniu do przedmiotu kontroli *ex officio* przez sąd konstytucyjny²⁸.

W tym stanie rzeczy, wniosek jest w pełni zasadny.

W uzupełnieniu i w celu informacyjnym konieczne jest dodanie, że wniosek - składany w imieniu Rady Powiatu Strzyżowskiego – powstał w ramach inicjatywy Związku Powiatów Polskich, który wnioskowi udzielił poparcia (*Stanowisko Związku Powiatów Polskich z dnia 5 listopada 2015 r. – załącznik nr 2*), a udzieliły poparcia jemu lub inicjatywie jego przedłożenia organy ponad 40 powiatów i miast na prawach powiatu, w tym Rada Powiatu Ostrowieckiego (*uchwała Nr XVIII/114/2015 z dnia 3 listopada 2015 r. – załącznik nr 3*), jak

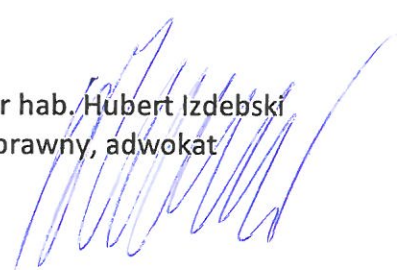
²⁶ M. Zubik, *op.cit.*, s. 17.

²⁷ M. Zubik, *op.cit.*, s. 18.

²⁸ P. Radzewicz, *op.cit.*, s. 112

również organy wykonawcze powiatów: Bocheńskiego (z dnia 2 listopada 2015 r. – załącznik nr 4), Makowskiego, Opolskiego, Polkowickiego i Świeckiego (z dnia 3 listopada 2015 r. – załącznik nr 5) oraz Bielskiego i Szczecinieckiego (z dnia 4 listopada 2015 r. – załącznik nr 6); przedstawiam także informację Konwentu Powiatów Województwa Dolnośląskiego z dnia 24 marca 2015 r. wraz ze stanowiskiem tego Konwentu z dnia 23 lutego 2015 r. wykazującym wadliwość przepisu zaskarżonego niniejszym wnioskiem (załącznik nr 7).

prof. dr hab. Hubert Izdebski
radca prawny, adwokat



Załączniki

Nr 1-7 – wymienione we wniosku