

182/10/A/2008

WYROK

z dnia 18 grudnia 2008 r.

Sygn. akt K 19/07*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Wojciech Hermeliński – przewodniczący

Stanisław Biernat

Marian Grzybowski

Adam Jamróz

Mirosław Wyrzykowski – sprawozdawca,

protokolant: Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawców oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 18 grudnia 2008 r.:

- 1) wniosku Rady Gminy Nieporęt o zbadanie zgodności art. 90 ust. 2c ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572, ze zm.) z art. 3 ust. 1 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607) oraz art. 2, art. 16 ust. 2, art. 32 ust. 1 i art. 167 ust. 1 Konstytucji;
- 2) wniosku Rady Gminy Stopnica o zbadanie zgodności art. 90 ust. 2c ustawy powołanej w punkcie 1 w zakresie, w jakim obciąża on gminę prowadzącą własne przedszkole publiczne i zapewniającą w nim miejsca, obowiązkiem refundacji kosztów dotacji udzielonej przez inną gminę, na terenie której znajduje się przedszkole prywatne, do którego uczęszcza mieszkańiec tej drugiej gminy, z art. 16 ust. 2 oraz art. 164 ust. 3 Konstytucji,

o r z e k a:

I

Art. 90 ust. 2c ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572, Nr 273, poz. 2703 i Nr 281, poz. 2781, z 2005 r. Nr 17, poz. 141, Nr 94, poz. 788, Nr 122, poz. 1020, Nr 131, poz. 1091, Nr 167, poz. 1400 i Nr 249, poz. 2104, z 2006 r. Nr 144, poz. 1043, Nr 208, poz. 1532 i Nr 227, poz. 1658, z 2007 r. Nr 42, poz. 273, Nr 80, poz. 542, Nr 115, poz. 791, Nr 120, poz. 818, Nr 180, poz. 1280 i Nr 181, poz. 1292 oraz z 2008 r. Nr 70, poz. 416 i Nr 145, poz. 917):

a) jest zgodny z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

b) w zakresie, w jakim nakazuje pokrycie wyższych kosztów dotacji – w przeliczeniu na jednego ucznia – niż dotacje przysługujące przedszkolom niepublicznym usytuowanym na terenie gminy zobowiązanej, w tej części kosztów, która przekracza iloczyn ustalonego przez gminę zobowiązaną wskaźnika procentowego i kwoty wydatków bieżących, o których mowa w ust. 2b tego artykułu,

* Sentencja została ogłoszona dnia 30 grudnia 2008 r. w Dz. U. Nr 235, poz. 1618.

ustalonych przez gminę uprawnioną do refundacji, jest niezgodny z art. 16 ust. 2 i art. 167 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 3 ust. 1 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607 oraz z 2006 r. Nr 154, poz. 1107),

c) nie jest niezgodny z art. 32 ust. 1 i art. 164 ust. 3 Konstytucji.

II

Przepis wymieniony w części I wyroku, w zakresie określonym w punkcie b, traci moc obowiązującą z upływem 31 grudnia 2009 r.

UZASADNIENIE

I

1. Rada Gminy Nieporęt, zwróciła się 9 stycznia 2007 r. do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o zbadanie zgodności art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty (Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572, ze zm.; dalej: ustawa o systemie oświaty) z art. 2, art. 16 ust. 2, art. 32 ust. 1 i art. 167 ust. 1 Konstytucji oraz art. 3 ust. 1 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego.

1.1. Szczegółowe uzasadnienie zarzutów sformułowanych we wniosku, Rada Gminy Nieporęt poprzedziła przedstawieniem stanu prawnego w zakresie obowiązku dotowania przez gminy działalności przedszkoli niepublicznych oraz wynikającego z zakwestionowanego art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty obowiązku refundowania przez gminy dotacji udzielonych przez inne gminy do działalności niepublicznych przedszkoli położonych na ich terenie, do których uczęszczają uczniowie będący mieszkańcami gmin, zobowiązanych do refundacji.

Na tym tle, Rada Gminy Nieporęt wykazała:

– swoją legitymację, jako wnioskodawcy w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, akcentując okoliczność, że przepis wskazany jako przedmiot kontroli nakłada na gminy obowiązek podejmowania określonego działania (pokrywania kosztów dotacji do działalności przedszkola niepublicznego, poniesionych przez inną gminę), co mieści się w zakresie sformułowania „zakres działania”, jakim posłużył się ustrojodawca w art. 191 ust. 2 Konstytucji;

– dopuszczalność uczynienia wzorcem kontroli w sprawie wszczętej z wniosku rady gminy art. 2 Konstytucji (w zakresie, w jakim zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa zobowiązuje ustawodawcę do poszanowania zaufania organów samorządu terytorialnego, zaś obywateli – w szczególności obywateli zamieszkujących na terenie danej gminy – w sposób jedynie pośredni) oraz art. 32 ust. 1 Konstytucji (przywołanego ze względu na różnicowanie prawne gmin, mające wpływ na sytuację ich mieszkańców), odwołując się w tym zakresie do dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, w tym stanowiska zajętego w sprawach o sygn. Tw 43/03 oraz sygn. K 7/00.

1.2. Zasada demokratycznego państwa prawnego (wyrażona w art. 2 Konstytucji), wskazana została jako jeden z wzorców kontroli w dwóch aspektach. Po pierwsze, wnioskodawca stwierdził, że z zasady tej wywodzi się obowiązek ustawodawcy kształtowania prawa w taki sposób, aby jego adresaci nie byli zaskakiwani nowymi regulacjami, lecz mogli do nich dostosowywać swoje plany i zamierzenia. W tym

kontekście przepis ustawy o systemie oświaty został zakwestionowany nie ze względu na nieodpowiednią (niedostatecznie długą) *vacatio legis*, lecz z uwagi na to, że ustanawia rozwiązanie, które uniemożliwia gminom dostosowywanie polityki (w szczególności oświatowej i finansowej) do obowiązków w przepisie tym określonych, co prowadzi do stanu permanentnej niepewności w kwestii spoczywających na tych jednostkach samorządu terytorialnego ciężarów.

Kwoty przekazywanych przez gminy środków pieniężnych innym gminom, dotującym przedszkola niepubliczne, nie mogły zostać doprecyzowane ani przed wejściem w życie ustawy, ani każdorazowo (rocznie) w procesie sporządzania i uchwalania budżetu gminy. Zdaniem wnioskodawcy, realizacja obowiązku nałożonego na gminy przez art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty wymaga określenia dotacji, które mają podlegać refundacji, w terminie „znacząco wcześniejszym” niż maksymalny termin przedstawienia projektu uchwały budżetowej na dany rok budżetowy (15 listopada). To zaś wydaje się niemożliwe z dwóch powodów: 1) wymagałoby od gminy uprawnionej do zwrotu dotacji sporządzenia planu budżetowego w terminie krótszym niż ustawowy, 2) byłoby nie do pogodzenia z faktem, że na podmiotach prowadzących niepubliczne przedszkola i ubiegających się o dotacje ciąży obowiązek przedstawienia prognozowanej liczby uczniów do 30 września roku poprzedzającego dany rok budżetowy.

Nieuzasadnione jest według wnioskodawcy przekonanie, że przedstawione komplikacje można zniwelować rozwiązaniem ujętym w art. 182 ustawy o finansach publicznych, zgodnie z którym dopuszczalne jest przesunięcie terminu podjęcia uchwały budżetowej najpóźniej do 31 marca roku budżetowego, ponieważ jest to ewentualność ograniczona do „przypadków szczególnie uzasadnionych”, jednocześnie nieprzewidująca możliwości zmiany terminu przedstawienia projektu budżetu. Podobnie nietrafne byłoby założenie, że celem ustawodawcy było dopuszczenie do corocznego (a niekiedy kilkukrotnego w ciągu roku) nowelizowania uchwały budżetowej, gdyż godziłoby to w samą istotę instytucji budżetu.

Sytuacja prawna gmin została w zakwestionowanym przepisie ukształtowana tak, że prowadzi do stanu niepewności związanej ze sposobem rozporządzania zasobami finansowymi pozostającymi w dyspozycji gminy. Treść obowiązków jest zmienna w zależności od okoliczności, które nie dają się przewidzieć i uwzględnić w sposób określony zasadami opracowywania i uchwalania budżetu jednostek samorządu terytorialnego. Wadliwa konstrukcja obowiązku określonego w art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty prowadzi do kolizji w systemie prawa, których nie da się usunąć w drodze uznanych technik wykładni.

1.3. Drugi argument, związany z zarzutem naruszenia art. 2 Konstytucji, dotyczy reguły określoności prawa. Zdaniem Rady Gminy Nieporęt art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty, w którym użyte zostało niezdefiniowane dla potrzeb tej ustawy pojęcie „uczeń niebędący mieszkańcem gminy”, pozostaje w sprzeczności z dyrektywą takiego kształtowania prawa, aby było ono zrozumiałe dla adresatów i możliwe do zastosowania. Dostrzeżone przez wnioskodawcę wątpliwości wynikają z powiązania przez ustawodawcę pojęć „mieszkaniec gminy” i „uczeń niebędący mieszkańcem gminy” z kwestią rozliczeń między gminami, podczas gdy pojęciem wykorzystywanym dla ustalania wysokości subwencji ogólnych i subwencji ogólnych w części oświatowej jest raczej pojęcie „miejsca zameldowania”, niż „miejsca zamieszkania”.

Sprzeczne z założeniem racjonalności ustawodawcy byłoby przypuszczenie, że wolą ustawodawcy mogło być dążenie do tego, by obowiązek pokrywania kosztów dotacji poniesionych na rzecz niepublicznych przedszkoli spoczywał na tych gminach, które nie otrzymują środków związanych z liczbą uczniów zameldowanych na ich terenie.

Ponieważ nie jest jasne, czy wykładnia art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty powinna zmierzać w stronę przypisania zwrotowi „uczeń będący mieszkańcem” takiego znaczenia, jakie wynika z analizy przepisów kodeksu cywilnego i ustawy o samorządzie gminnym, czy raczej wiązać ten zwrot z pojęciem „miejsca zameldowania”, zdaniem wnioskodawcy zakwestionowany przepis narusza art. 2 Konstytucji ze względu na niewystarczającą określoność.

1.4. Uzasadniając zarzut naruszenia przez zakwestionowaną regulację zasady równości, wnioskodawca sformułował trzy argumenty.

Po pierwsze, art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty pozwala by uczniowie, uczęszczający do przedszkoli niepublicznych położonych poza terenem gminy, byli traktowani w sposób odmienny, niż uczniowie, którzy uczęszczają do przedszkoli niepublicznych znajdujących się w granicach tej jednostki samorządu terytorialnego. W wypadku gmin podmiejskich, tego rodzaju regulacja prowadzi do zróżnicowania kwot przekazywanych dotacji, a więc pośrednio do uprzywilejowania niektórych uczniów względem pozostałych. Rada Gminy Nieporęt podkreśliła, że na wynik rozważań nie może mieć wpływu okoliczność, iż w sensie formalnym nie istnieją żadne ograniczenia dotyczące wyboru przedszkoli publicznych lub niepublicznych, w związku z czym uczniowie dysponują identycznymi możliwościami prawnymi uczęszczania do placówek otrzymujących wyższe dofinansowanie. Grupa rodziców, decydująca o wyborze przedszkola nie jest bowiem jednolita pod względem socjoekonomicznym, toteż ich faktyczne możliwości korzystania z usług edukacyjnych na terenie gminy sąsiadującej z gminą, w której zamieszkują, są zróżnicowane.

Po drugie, przyjmując, że wykładnia zwrotu „uczeń niebędący mieszkańcem” winna wiązać jego znaczenie z przepisami ustawy o samorządzie gminnym i kodeksu cywilnego (por. pkt 1.3.), zakwestionowany art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty prowadzi do nieuzasadnionego zróżnicowania sytuacji poszczególnych gmin. Koszty dotacji do przedszkoli niepublicznych obciążać będą bowiem te gminy, w których faktycznie zamieszkują osoby korzystające z tego rodzaju usług edukacyjnych, zamiast tych gmin, które uzyskują wyższe dochody z racji zameldowania na ich terenie uczniów. Tym, co różnicuje sytuację gmin jest zgodność zameldowania i faktycznego zamieszkania na ich terenie osób, które korzystają z usług niepublicznych przedszkoli usytuowanych na terenie innych gmin.

Po trzecie, niezgodność art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty z art. 32 Konstytucji wynika – zdaniem wnioskodawcy – z tego, że nakłada na gminy nierówne obowiązki w zakresie przekazywania środków finansowych na rzecz podmiotów należących do różnych typów niepublicznych placówek oświatowych. Wśród podmiotów uprawnionych do otrzymywania dotacji ze strony gminy art. 90 ust. 1 wymienia m.in. szkoły podstawowe, jednak w tym wypadku nie istnieje obowiązek zwrotu kosztów dotacji udzielonej przez gminę przedszkolu, usytuowanemu na jej terenie, do którego uczęszczał uczeń mieszkający poza granicami tej jednostki terytorialnej.

1.5. Rada Gminy Nieporęt podniosła także, że zasada wyrażona w art. 167 ust. 1 Konstytucji stanowi proceduralne i materialne dopełnienie oraz gwarancję zasady samodzielności wykonywania zadań publicznych przez gminy, wyrażonej w art. 165 Konstytucji. Zgodnie z dotychczasową linią orzeczniczą Trybunału Konstytucyjnego (rekonstruowaną z wyroków wydanych w sprawach o sygn.: K 46/04, K 30/03, K 46/01, K 2/00, K. 35/98 oraz K 40/97) zasada ta oznacza konieczność zachowania odpowiedniości między zakresem obowiązków, nałożonych na jednostki samorządu terytorialnego, a wielkością udziału tych jednostek w dochodach publicznych.

W wyniku nowelizacji ustawy o systemie oświaty, na jednostki samorządu terytorialnego nałożono obowiązek dotowania działalności niektórych niepublicznych placówek edukacyjnych. Z tym ogólnym obowiązkiem związane jest szczególnie zobowiązanie do rekompensowania kosztów poniesionych przez inne gminy. Po stronie dochodowej realizacji tych celów – poza innymi dochodami gminy – służy subwencja w części ogólnej i oświatowej, której wysokość obliczana jest na podstawie specjalnego algorytmu ustalanego każdorazowo w drodze rozporządzenia. Dlatego też w wypadku istotnego zwiększenia kosztów związanych z prowadzeniem placówek oświatowych winno nastąpić zwiększenie kwoty wypłacanej gminie. W ocenie wnioskodawcy winno to być nastąpić (np. poprzez zmianę mechanizmów przyznawania subwencji gminom) także w związku ze wzrostem kosztów wynikających z realizacji obowiązku określonego w art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty, stanowiącym konsekwencję masowego zjawiska korzystania przez dzieci mieszkańców danej gminy z usług edukacyjnych świadczonych poza jej terenem.

Niezależnie od wysokości kwoty przekazanej przez daną gminę na zasadzie art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty innej gminie, a także niezależnie od udziału tej kwoty w budżecie gminy, przepis ten dopuszcza ograniczenie swobody decyzyjnej gmin wskutek okoliczności, na które gminy te nie mają wpływu, a w razie nasilenia się tego trendu może prowadzić do jej całkowitego zniesienia, i w ten sposób – według Rady Gminy Nieporęt – narusza art. 167 ust. 1 Konstytucji.

1.6. Zarzuty naruszenia art. 16 ust. 2 Konstytucji oraz art. 3 ust. 1 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego – ze względu na podobieństwo treści obydwu przepisów, formułujących zasadę samodzielnego podejmowania i na własną odpowiedzialność prowadzenia przez samorząd terytorialny działań, do realizacji których został on powołany – wnioskodawca przedstawił łącznie.

Odwołując się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (sprawa o sygn. K 40/02 i K 23/01), Rada Gminy Nieporęt wskazała na niezbywalne prawo samorządu, składające się na jego istotę, jakim jest prawo do samodzielnego decydowania, na mocy uchwał budżetowych, o sposobie i kierunkach wydatkowania środków pieniężnych. Wszelkie ograniczenia w tym względzie muszą być zaś traktowane jako wyjątki i znajdować uzasadnienie w konstytucyjnie chronionych wartościach.

Tymczasem zakwestionowany przepis zakłada, że gmina pokrywa koszty dotacji, bez względu na ich wysokość, o której w całości decyduje gmina, uprawniona do otrzymania zwrotu owych kosztów. Nie istnieje zatem możliwość samodzielnego decydowania o wysokości czy sposobie przekazywania takich dotacji przez gminę, która jest ostatecznie zobowiązana do ich refundowania. Jest to szczególnie dotkliwie, albowiem gmina uprawniona do zwrotu dotacji (udzielonych przedszkolom niepublicznym znajdującym się na jej terenie) dysponuje „dość daleko idącymi” możliwościami decydowania o ich wysokości (ustawa określa tylko dolną jej granicę). Tym samym, pod rządami art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty możliwe jest, że gmina (sama przeznaczająca minimalne kwoty na przedszkola niepubliczne działające na jej terenie) zmuszana będzie do pokrycia kosztów dotacji wbrew swej polityce i w sposób, który ograniczy jej możliwości działania w innych sprawach.

Ustawodawca, dopuszczając możliwość różnicowania sytuacji prawnej i finansowej przedszkoli publicznych i niepublicznych, przyznał organom gminy kompetencje do kształtowania w pewnym zakresie polityki edukacyjnej. W związku z tym konieczność refundowania dotacji w dowolnej wysokości (ustalanej przez gminę uprawnioną) musi być postrzegane jako ograniczenie możliwości działania gminy zobowiązanej.

Rada Gminy Nieporęt nie dostrzegła również żadnych konstytucyjnych wartości, których ochronie miałyby służyć zakwestionowana regulacja, tym bardziej, że potencjalna *ratio legis*, jaką – jak należy domniemywać – była realizacja norm programowych wyrażonych w art. 70 Konstytucji (ochrona prawa do nauki oraz wolności wyboru szkół innych niż publiczne), mogłaby prowadzić do takiego ukształtowania obowiązków gmin, związanych z dotowaniem niepublicznych przedszkoli, które nie prowadziłyby do ograniczenia samodzielności samorządu terytorialnego.

2. Rada Gminy Stopnica, pismem z 7 stycznia 2008 r. zwróciła się do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem, uzupełnionym pismem z 8 lutego 2008 r. (stanowiącym odpowiedź na wezwanie Trybunału Konstytucyjnego do uzupełnienia braków formalnych), o zbadanie zgodności art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty z art. 16 ust. 2 oraz art. 164 ust. 3 Konstytucji.

Zdaniem wnioskodawcy zakwestionowany przepis narusza wskazane przepisy Konstytucji w zakresie, w jakim obciąża gminę prowadzącą własne przedszkole publiczne i zapewniającą w nim miejsca własnym mieszkańcom, obowiązkiem refundacji kosztów dotacji udzielonej przez inną gminę, na terenie której znajduje się przedszkole prywatne, do którego uczęszcza mieszkaniowiec gminy zobowiązanej.

W ocenie Rady Gminy Stopnica, zasada wyrażona w art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty winna mieć zastosowanie jedynie w sytuacji, gdy gmina nie prowadzi przedszkola na własnym terenie, lub jeżeli w przedszkolu tym brakuje miejsc dla jej mieszkańców.

2.1. Zadaniem gminy jest prowadzenie przedszkoli publicznych. W ramach tego zadania, gmina organizuje przedszkola i zapewnia ich finansowanie, w tym zapewnia kadre, lokal oraz wszystkie niezbędne elementy umożliwiające spełnianie przez przedszkole istotnej funkcji wychowawczej.

Niezależnie od tego, że dana gmina prowadzi przedszkole i zapewnia w nim miejsca dla wszystkich dzieci zamieszkałych na jej terytorium, zmuszona jest finansować funkcjonowanie prywatnego przedszkola działającego w innej gminie. Gmina zobowiązana nie ma żadnego wpływu na poziom refundowanych przez nią dotacji, udzielanych przez inne gminy, w których znajdują się przedszkola prywatne. Gmina zobowiązana na mocy art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty jest więc pozbawiona samodzielności nie tylko w realizacji zadań publicznych, ale i w sferze finansów publicznych, albowiem inne jednostki samorządu terytorialnego wydatkują jej środki pieniężne.

Tym samym, zakwestionowany przepis narusza konstytucyjną zasadę samodzielności gminy wynikającą z art. 16 ust. 2 Konstytucji.

2.2. Zadania w zakresie prowadzenia przedszkoli publicznych dla dzieci mieszkających na jej terenie należą do kompetencji gminy i jej organów. Natomiast art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty umożliwia przekazywanie istotnych zadań gminy bez jej uprzedniej zgody. Nie istnieje bowiem ustawowy obowiązek informowania w stosownym terminie gminy, na terenie której zamieszkuje dziecko, o zamiarze posłania tego ostatniego do przedszkola w innej gminie. W konsekwencji nie ma warunków do tego, aby przed rozpoczęciem zajęć dostosowywać obsadę wychowawczą, czy powierzchnię zajętą na przedszkole, do rzeczywistych potrzeb mieszkańców.

Zdaniem Rady Gminy Stopnica, teoretycznie istnieje możliwość, że pomimo zorganizowania przez gminę przedszkola, nie zgłosiłoby się do niego żadne dziecko, gdyż rodzice woleliby skorzystać z usług przedszkoli prywatnych, otrzymujących dotacje w

sąsiedniej, bogatej gminie. Mogłoby to spowodować istotne naruszenie budżetu gminy, zatem art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty godzi bezpośrednio w treść art. 164 ust. 3 Konstytucji, naruszając kompetencje i samodzielność poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego.

3. Pismem z 8 maja 2008 r. stanowisko w sprawie wszczętej wnioskiem Rady Gminy Nieporęt zajął Prokurator Generalny, wnosząc o uznanie, że art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty jest: 1) niezgodny z art. 2 Konstytucji przez to, że narusza zasadę ochrony zaufania jednostek samorządu terytorialnego do państwa i stanowionego przez nie prawa; 2) zgodny z art. 16 ust. 2, art. 32 ust. 1 oraz art. 167 ust.1 Konstytucji oraz z art. 3 ust. 1 EKSL.

3.1. W pierwszej kolejności Prokurator Generalny odniósł się do zarzutu naruszenia przez art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty zasady określoności przepisów prawa. Zasada ta, wywodzona z zasady demokratycznego państwa prawnego, nakazuje formułować przepisy w sposób jasny, precyzyjny oraz poprawny pod względem językowym. Z drugiej jednak strony, nakaz określoności stanowionego prawa nie wyklucza posługiwania się przez ustawodawcę zwrotami niedookreślonymi, nieostrymi.

Przedstawiona we wniosku Rady Gminy Nieporęt możliwość dwóch sposobów rozumienia pojęcia „uczeń niebędący mieszkańcem gminy”, użytego w zaskarżonym przepisie, nie przesądza o jego niekonstytucyjności. Wnioskodawca nie dostarczył żadnych argumentów, które wskazywałyby, że ewentualne rozbieżności interpretacyjne mają charakter „kwalifikowany”, albo że rozbieżności te stwarzały stan niepewności i uniemożliwiały przewidzenie rozstrzygnięć. Tym samym uprawniona jest, zdaniem Prokuratora Generalnego, konkluzja, że wysuwane przez Radę Gminy Nieporęt argumenty nie doprowadziły do obalenia domniemania konstytucyjności zakwestionowanego przepisu i nie ma podstaw do uznania, że jest on niezgodny z art. 2 Konstytucji z powodu naruszenia zasady określoności przepisów prawa.

3.2. Z klauzuli demokratycznego państwa prawnego wywodzi się nie tylko zasada omówiona wyżej, ale także zasada zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, która – zgodnie z dotychczasowym orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego (por. sprawy o sygn. U 5/04 oraz K 54/05) – uznawana jest za wiążącą również w stosunkach państwa z jednostkami samorządu terytorialnego.

Zaskarżona regulacja ustanawia obowiązek refundacji przez gminę, której mieszkańcem jest uczeń uczęszczający w innej gminie do dotowanego przez tę ostatnią przedszkola niepublicznego, udzielonej dotacji. Przepisy prawa nie formułują jednak żadnych gwarancji proceduralnych dotyczących realizacji powyższego obowiązku (np. dotyczących trybu ustalania wysokości refundowanej kwoty), ani nie nakładają na gminę, która udzieliła dotacji, żadnych szczególnych obowiązków warunkujących wyegzekwowanie przez nią zwrotu poniesionych kosztów od gminy zobowiązanej do rekompensaty dotacji. Nie ma choćby prawnego obowiązku zawierania porozumień pomiędzy gminą udzielającą dotacji a gminą zobowiązaną do pokrycia jej kosztów.

Kwestionowany art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty należy postrzegać także jako jeden z instrumentów gminnej gospodarki finansowej. Konstytucja nie zabrania nakładania na jednostki samorządu terytorialnego obowiązku dokonywania określonych wydatków, jednak z art. 216 ust. 1 wynika, że ogólny poziom tych wydatków musi być możliwy do ustalenia już na podstawie regulacji ustawowej. Tymczasem, w ocenie Prokuratora Generalnego, kwestionowany przepis nie odpowiada tym wymaganiom. Nie

pozwala ustalić ani poziomu wydatków, ani terminu ich dokonania, albowiem kwestie te leżą w wyłącznych kompetencjach rady gminy, która dotuje przedszkole niepubliczne.

Prokurator Generalny zgodził się z twierdzeniem wnioskodawcy, że w procesie sporządzania i uchwalania budżetu gminy nie da się przewidzieć ani uwzględnić treści obowiązku wynikającego z zaskarżonego przepisu. Uprawniony jest zatem pogląd, że analizowana regulacja nie pozwala na racjonalne planowanie wydatków z budżetu gminy i wprowadza permanentny stan niepewności co do wysokości oraz terminu refundacji udzielanej przedszkolom niepublicznym dotacji. Tym samym zasadny jest zarzut naruszenia przez art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty zasady zaufania jednostki samorządu terytorialnego do państwa i stanowionego przez nie prawa.

3.3. Za dopuszczalny wzorzec kontroli przepisu dotyczącego samorządu terytorialnego uznać można – według Prokuratora Generalnego – także zasadę równości wobec prawa, wyrażoną w art. 32 ust. 1 Konstytucji. Różnicowanie jednostek samorządu terytorialnego nie może prowadzić do nieuzasadnionych zróżnicowań ich mieszkańców. Jednakże art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty kształtuje dla wszystkich gmin jednolite reguły refundacji kosztów dotacji a więc zapewnia im jednakowy poziom ochrony praw majątkowych. Natomiast ustawodawca, gwarantując w art. 90 ust. 2b tylko minimalną wysokość dotacji dla przedszkola publicznego, dopuszcza, by między poszczególnymi gminami występowały różnice w wysokości dotacji dla przedszkoli niepublicznych. Jest to, w opinii Prokuratora Generalnego, naturalna konsekwencja samodzielnie prowadzonej w poszczególnych gminach gospodarki oświatowej w zakresie świadczeń edukacyjnych.

Występowanie w danej gminie różnicy pomiędzy wydatkami ponoszonymi na refundację innej gminie dotacji (art. 90 ust. 2c) a wydatkami ponoszonymi na dotację dla przedszkoli niepublicznych (art. 90 ust. 1 i 2) nie świadczy jeszcze o niekonstytucyjności zaskarżonego przepisu. Przepis ten nie prowadzi bowiem do zróżnicowania sytuacji prawnej uczniów uczęszczających do przedszkoli niepublicznych, a zatem jest on zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

3.4. Ustosunkowując się do zarzutu niezgodności zakwestionowanej regulacji z zasadą samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego, ustanowioną w art. 167 ust. 1 Konstytucji, Prokurator Generalny stwierdził na wstępie, że obowiązek wynikający z art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty nie jest – wbrew sugestiom Rady Gminy Nieporęt – nowym zadaniem nałożonym na gminy.

Z ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym wynika, że zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty, której członkami są z mocy prawa mieszkańcy gminy, należy do zadań własnych gminy, a zadania te obejmują m.in. sprawy edukacji publicznej (art. 7 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 1 pkt 1 powołanej ustawy). Ustawy określają, które zadania własne gminy są obowiązkowe. Czyni to również ustawa o systemie oświaty, zaliczając do nich zakładanie i prowadzenie przedszkoli, jako jednostek systemu oświaty, przy czym zadania te mogą być realizowane przez różne podmioty.

W świetle wspomnianych regulacji, Prokurator Generalny doszedł do wniosku, że kwestionowany przepis ma charakter doprecyzowujący, rozstrzygając jednoznacznie kwestię podmiotu zobowiązanego do pokrycia kosztów dotacji udzielonej na opiekę przedszkolną.

Ustawa o systemie oświaty zasadniczo nie reguluje kwestii przepływów finansowych w sektorze edukacji. W obecnym stanie prawnym kwestie te określa przede wszystkim ustawa z 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego i przepisy aktów prawnych w stosunku do niej wykonawczych, co jednak wnioskodawca całkowicie pominął w swoich rozważaniach, pomimo, że treść tych aktów (art. 28 ust. 5

ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego oraz § 2 rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z 21 grudnia 2007 r. w sprawie sposobu podziału części oświatowej subwencji ogólnej dla jednostek samorządu terytorialnego w roku 2008) ma kluczowe znaczenie przy ustalaniu dochodów gmin.

Podstawę stwierdzenia niezgodności danego przepisu z art. 167 ust. 1 Konstytucji mogą stanowić – na co wskazuje przywołane przez Prokuratora Generalnego orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego (sprawa o sygn. K 52/05) – tylko oczywiste dysproporcje między zakresem zadań a poziomem dochodów, występujące przy podziale środków pomiędzy administrację rządową a poszczególne szczeble samorządu terytorialnego. W uzasadnieniu wniosku Rada Gminy Nieporęt nie przedstawiła jednak żadnych argumentów (ani nawet rozmiarów swych obowiązków w zakresie finansowania zadania określonego w zaskarżonym przepisie), pozwalających ustalić, że tego rodzaju dysproporcja zaistniała. Skoro zarzut naruszenia art. 167 ust.1 Konstytucji przez art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty nie został uzasadniony, kierując się zasadą domniemania konstytucyjności Prokurator Generalny uznał zgodność tego przepisu z wymienionym wzorcem kontroli.

3.5. Prokurator Generalny nie podzielił również zarzutu, że art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty niekonstytucyjnie oddziałuje na samodzielność jednostek samorządu terytorialnego. Jakkolwiek samodzielność ta jest wartością chronioną i gwarantowaną konstytucyjnie, to jednak nie ma – w aspekcie wykonywania zadań publicznych – charakteru absolutnego. Jednostki samorządu terytorialnego muszą działać w ramach ustaw, a ustawodawca może zgodnie z zasadą proporcjonalności ingerować w tę swobodę.

Analiza zakwestionowanego przepisu dokonana w szerszym kontekście normatywnym prowadzi do wniosku, że przepis ten, z jednej strony – gwarantuje ochronę praw majątkowych gmin dotujących przedszkola niepubliczne, do których uczęszczają uczniowie zamieszkali w innych gminach, z drugiej zaś – koresponduje z rozwiązaniami stosowanymi w zakresie finansowania systemu oświaty opartymi na zasadzie „pieniądz idzie za uczniem”. Zdaniem Prokuratora Generalnego, art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty znajduje więc oparcie w art. 165, art. 167 ust. 3 oraz art. 216 ust. 1 Konstytucji i pozostaje w zgodzie ze wskazanym przez wnioskodawcę wzorcem kontroli zawartym w art. 16 ust. 2 Konstytucji, co przesądza również o jego zgodności z art. 3 ust. 1 EKSL.

4. W imieniu Sejmu, pismem z 9 maja 2008 r., stanowisko w sprawie wszczętej wnioskiem Rady Gminy Nieporęt zajął Marszałek Sejmu; stwierdził, że art. 90 ust. 2c ustawy z 7 września 1997 r. o systemie oświaty jest zgodny z art. 2, art. 16 ust. 2, art. 32 ust. 1 i art. 167 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 3 ust. 1 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego.

4.1. Podniesione we wniosku zarzuty niezgodności art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty z zasadą demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) Marszałek Sejmu ocenił jako nietrafne. Sama okoliczność, że mechanizm przekazywania dotacji wynikających z kwestionowanego przepisu może utrudniać planowanie budżetowe jednostki samorządu terytorialnego nie przesądza o jego niekonstytucyjności. Nie można w związku z zasadą demokratycznego państwa prawnego wysuwać pod adresem ustawodawcy postulatu stanowienia przepisów umożliwiających precyzyjne określenie dochodów i wydatków jednostki samorządu terytorialnego w momencie podejmowania uchwały budżetowej. Do immanentnych cech każdego planowania należy element niepewności i konieczność prognozowania przy założeniu określonego marginesu błędu. Tak też jest w planowaniu budżetowym, gdzie niemal całość dochodów i duża część wydatków jednostki samorządu terytorialnego jest jedynie szacowana na podstawie

przepisów prawa określających obowiązki w zakresie dochodów i wydatków w sposób abstrakcyjny, bez znajomości konkretnych kwot. Z uwagi na taki charakter planowania, jednym z istotnych elementów branych pod uwagę przy opracowywaniu projektu budżetu jest przewidywane wykonanie budżetu roku poprzedniego. Poza tym, Marszałek Sejmu zwrócił uwagę, że w zależności od potrzeb, uchwalony budżet może być w ciągu roku zmieniony, a prawo budżetowe (m.in. art. 188 ust. 1 ustawy o finansach publicznych) normuje szereg instrumentów umożliwiających elastyczne dostosowanie uchwalonych kwot dochodów i wydatków budżetowych w ciągu roku budżetowego do warunków istniejących w trakcie wykonywania budżetu.

Marszałek Sejmu nie podzielił również przekonania wnioskodawcy, że na niekonstytucyjność art. 90 ust. 2c wpływa niezdefiniowanie dla potrzeb ustawy o systemie oświaty pojęcia „uczeń niebędący mieszkańcem gminy”. Mieszkańcem gminy jest – zgodnie z ustalonym w orzecznictwie i doktrynie poglądem – osoba, która przebywa na jej terenie z zamiarem stałego pobytu. Z kolei pojęcie „stałego pobytu” jest zdefiniowane w art. 6 ust. 1 ustawy z 10 kwietnia 1974 r. o ewidencji ludności i dowodach osobistych. Zgodnie z tym przepisem pobytem stałym jest zamieszkanie w określonej miejscowości, pod oznaczonym adresem, z zamiarem stałego przebywania. Wykładnia językowa daje zatem – w opinii Marszałka Sejmu – jednoznaczne rezultaty, co sprawia, że nie ma potrzeby sięgania do wykładni systemowej ani celowościowej. Podnoszona przez wnioskodawcę okoliczność, że poszczególne jednostki samorządu terytorialnego ustalają liczbę osób faktycznie zamieszkujących w danej gminie na potrzeby sprawozdań przedstawianych Prezesowi GUS na podstawie ewidencji ludności jest całkowicie indyferentny dla oceny zgodności art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty z art. 2 Konstytucji. Na wynik tej konfrontacji nie rzutuje również problem leżący w sposobie ustalenia liczby osób (uczniów) faktycznie zamieszkałych w danej gminie.

4.2. Także pozostałe zarzuty Marszałek Sejmu uznał za niezasługujące na uwzględnienie. Odnosząc się do art. 32 ust. 1 Konstytucji, jako wzorca kontroli, stwierdził, że zakwestionowany przepis nie różnicuje sytuacji prawnej gmin. Jego adresatami są, z jednej strony, gminy, których mieszkańcy są uczniami przedszkoli niepublicznych prowadzonych na terenie innych gmin, z drugiej strony, gminy, które dotują przedszkola niepubliczne, do których uczęszczają także mieszkańcy innych gmin. Pierwsze mają obowiązek refundowania kosztów dotacji z tytułu uczęszczania ich mieszkańców do przedszkoli usytuowanych w innych gminach, drugie – mają prawo do otrzymania stosowanej refundacji kosztów dotacji. Wspólną cechą adresatów art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty jest to, że są to gminy, których mieszkańcy uczęszczają do przedszkoli niepublicznych, zaś o ich równości wobec prawa świadczy to, że zgodnie z analizowanym przepisem, każda z gmin ma partycypować w dotacji udzielonej przedszkolu niepublicznemu, stosownie do liczby uczniów będących jej mieszkańcami, uczęszczających do tego przedszkola.

4.3. Wobec tego, że niezgodność art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty Rada Gminy Nieporęt wywiodła z faktu, iż wysokość subwencji oświatowej nie jest powiązana z kosztami dotacji przekazywanych innym gminom, Marszałek Sejmu sformułował następujące kontrargumenty:

- kwestionowany przepis nie obciążył gmin nowym zadaniem, lecz jedynie zmodyfikował zasady wykonywania zadań powierzonych im już wcześniej;
- wnioskodawca nie przedstawił żadnych danych na poparcie tezy, że w wyniku tej modyfikacji swoboda decyzyjna gminy w kształtowaniu polityki wydatkowej została zniesiona lub zmarginalizowana;

– ustawodawcy przysługuje (dostrzegana także przez wnioskodawcę) daleko idąca swoboda, gdy chodzi o kształtowanie dochodów gmin, a warunkiem uznania niezgodności aktu normatywnego z art. 167 ust. 1 Konstytucji jest wykazanie (czego wnioskodawca nie uczynił), że kwestionowane regulacje prowadzą do zniesienia lub zmarginalizowania swobody decyzyjnej gminy w określaniu polityki wydatkowej;

– 1 stycznia 2004 r. (czyli z dniem początkowym obowiązywania art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty) weszła w życie ustawa z 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego, która znacząco powiększyła dochody własne samorządu terytorialnego w porównaniu z wcześniejszym stanem prawnym, zwłaszcza wpływy z tytułu udziałów w podatkach dochodowych.

4.4. Marszałek Sejmu podzielił co do zasady przedstawiony we wniosku pogląd, że wynikająca z art. 16 ust. 2 Konstytucji i art. 3 ust. 1 EKSL samodzielność gminy zobowiązanej do zrefundowania dotacji, na której wysokość nie ma wpływu, doznaje ograniczenia wskutek obowiązywania art. 90 ust. 2c. Nie zgodził się jednak z twierdzeniem, iż ograniczenie to nie znajduje uzasadnienia w konstytucyjnie chronionych celach i wartościach.

Z art. 16 ust. 1 Konstytucji wynika, że wspólnotę samorządową stanowi – z mocy prawa – ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego. Nie należą więc do danej wspólnoty (np. gminy) mieszkańcy innych wspólnot tego samego szczebla (mieszkańcy innych gmin). Natomiast art. 166 ust. 1 Konstytucji stanowi, że „zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej są wykonywane przez jednostkę samorządu terytorialnego jako zadania własne”. W świetle tych przepisów, gmina ma wykonywać zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb własnych mieszkańców, a nie mieszkańców innych gmin. W związku z tym, ustawodawca zmodyfikował sposób wykonywania zadania polegającego na obowiązku dotowania przez gminy przedszkoli niepublicznych tak, że gminy, których mieszkańcy są uczniami przedszkoli niepublicznych prowadzonych na terenie innych gmin, mają obowiązek pokrycia kosztów dotacji związanych z uczęszczaniem do tych przedszkoli ich własnych mieszkańców.

5. Z uwagi na tożsamość przedmiotu wniosku Rady Gminy Nieporęt (sygn. K 19/07) oraz Rady Gminy Stopnica (sygn. K 11/08), zarządzeniem z 15 maja 2008 r., Prezes Trybunału Konstytucyjnego połączył sprawy do wspólnego rozpoznania.

6. Pismem z 18 czerwca 2008 r. – w związku z zarządzeniem Trybunału Konstytucyjnego o łącznym rozpoznaniu spraw z wniosku Rady Gminy Nieporęt oraz z wniosku Rady Gminy Stopnica – dodatkowe stanowisko w sprawie przedstawił Prokurator Generalny, wnosząc o uznanie, że: art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty jest zgodny z art. 16 ust. 2 i nie jest niezgodny z art. 164 ust. 3 Konstytucji.

Ponieważ przedstawione przez wnioskodawcę wątpliwości co do zgodności art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty z art. 16 ust. 2 Konstytucji są zbieżne z zarzutami podniesionymi przez Radę Gminy Nieporęt, Prokurator Generalny podtrzymał aktualność swego wcześniejszego stanowiska, wyrażonego w piśmie z 8 maja 2008 r., oraz przedstawionych w nim argumentów.

Ustosunkowując się do zarzutu naruszenia przez zakwestionowany przepis art. 164 ust. 3 Konstytucji, Prokurator Generalny stwierdził, że wskazany wzorzec kontroli nie jest adekwatny w niniejszej sprawie. Wspomniany przepis Konstytucji ustanawia domniemanie zadań gminy w obrębie samorządu terytorialnego, z tym że wyrażona w nim norma adresowana jest do instytucji konstytucyjnej, jaką stanowi gmina, pojmowana

abstrakcyjnie. Art. 164 ust. 3 nie dotyczy natomiast bytu poszczególnych gmin, w tym ich konkretnych zadań.

W konsekwencji zatem, Prokurator Generalny opowiedział się za użyciem w wyroku formuły, że art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty nie jest niezgodny z art. 164 ust. 3 Konstytucji.

7. W imieniu Sejmu, pismem z 4 grudnia 2008 r., nowe wyjaśnienia w sprawie połączonych wniosków Rady Gminy Nieporęt oraz Rady Gminy Stopnica przedstawił Marszałek Sejmu, wnosząc o stwierdzenie, że: art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty jest zgodny z art. 2, art. 16 ust. 2, art. 32 ust. 1, art. 165 ust. 2 i art. 167 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 3 ust. 1 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego.

Poza ponownym przytoczeniem argumentów, zawartych w piśmie z 16 maja 2008 r., Marszałek Sejmu rozbudował i uzupełnił stanowisko przede wszystkim przez uwzględnienie w nim nowego zarzutu, podniesionego przez Radę Gminy Stopnica, dotyczącego sprzeczności zakwestionowanego przepisu ustawy z art. 164 ust. 3 Konstytucji.

Po pierwsze, podkreślił, że zadanie własne gminy polegające na zakładaniu i prowadzeniu publicznych przedszkoli wynika z art. 5 ust. 5 ustawy o systemie oświaty, natomiast zadanie, jakim jest udzielanie dotacji dla przedszkoli niepublicznych, reguluje art. 90 ust. 2c tego aktu. Zadania te mają charakter samodzielny, tzn. wykonywanie jednego z nich nie zwalnia gminy z obowiązku realizowania drugiego. W konsekwencji założenie i prowadzenie przez gminę przedszkola publicznego nie zwalnia jej z obowiązku dotowania przedszkoli niepublicznych, stąd opisywana przez wnioskodawcę sytuacja (gdy pomimo zorganizowania przez gminę przedszkola, nie zgłosi się do niego żadne dziecko) może wystąpić również w wyniku uczęszczania przez dzieci do przedszkola niepublicznego usytuowanego na terenie gminy, której są mieszkańcami. Zdaniem Marszałka Sejmu, Rada Gminy Stopnica niezasadnie powiązała zatem w toku argumentacji obydwie ciężące na niej zadania.

Po drugie, z uzasadnienia wniosku Rady Gminy Stopnica wynika, że dokonała ona niewłaściwej wykładni art. 164 ust. 3 Konstytucji, przywołując ten przepis – stanowiący gwarancję pozycji ustrojowej gminy względem innych jednostek samorządu terytorialnego: powiatów i województw – jako wzorzec kontroli. W tym kontekście Marszałek Sejmu uznał, że we wniosku nie udowodniono twierdzenia, iż „art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty umożliwia przekazywanie istotnych zadań gminy bez jej uprzedniej zgody”.

8. W odpowiedzi na prośbę Trybunału Konstytucyjnego, pismem z 17 grudnia 2008 r. stanowisko w sprawie wniosków Rady Gminy Nieporęt i Rady Gminy Stopnica przedstawił Minister Edukacji Narodowej (dalej także: MEN lub Minister), który stwierdził, że podniesione we wnioskach zarzuty nie są zasadne.

8.1. Odnosząc się do zarzutu niezgodności art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty z zasadą zaufania obywateli do państwa i stanowionego przezeń prawa, Minister wskazał, że stan niepewności w kwestii ciężących na gminie obowiązków, określonych w zakwestionowanym przepisie, ma – jak zauważyli sami wnioskodawcy – charakter permanentny. Długość *vacatio legis* nie może mieć zatem znaczenia dla oceny tego artykułu, w tej sytuacji nie ma też racji bytu zarzut zaskakiwania adresatów norm prawnych nową regulacją.

Zdaniem MEN wnioskodawcy nie wykazali, że realizacja normy zawartej w art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty jest niemożliwa lub nadmiernie utrudniona. Odrzucił on

także pogląd, jakoby przepis ten cechowała niedostateczna określoność. Zastosowane w nim przez prawodawcę pojęcie „ucznia niebędącego mieszkańcem gminy” należy interpretować zgodnie z kodeksem cywilnym oraz ustawą o samorządzie gminnym. Nawet jednak, gdyby istniała jeszcze konkurencyjna wobec tej wykładnia omawianego zwrotu, to nie byłoby to – w ocenie Ministra – wystarczające do przyjęcia, że przepis ten jest niedookreślony.

8.2. Dokonując analizy przedstawionego przez rady gmin uzasadnienia zarzutu naruszenia przez art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty konstytucyjnej zasady równości, Minister doszedł do wniosku, że przedstawiając go, wnioskodawcy sami zaprzeczyli nierównemu traktowaniu uczniów przedszkoli publicznych i niepublicznych, wskazując, iż nie istnieją żadne ograniczenia dotyczące wyboru placówek oświatowych tego szczebla.

8.3. Minister Edukacji Narodowej nie podzielił również zarzutu niezgodności art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty z art. 167 ust. 1 Konstytucji.

Odwołując się do poglądów Trybunału Konstytucyjnego, przedstawionych w wyroku z 16 marca 1999 r. (sygn. K. 35/98, OTK ZU nr 3/1999, poz. 37), Minister przypomniał, że akt normatywny może zostać uznany za sprzeczny ze wskazanym wyżej wzorcem kontroli tylko wtedy, gdy ogólny poziom dochodów jednostek samorządu terytorialnego, jaki wynika z obowiązującego ustawodawstwa, uniemożliwia efektywną realizację zadań powierzonych tym jednostkom. W rozważanym wypadku sytuacja taka – w ocenie MEN – nie zachodzi.

8.4. Zarzut naruszenia samodzielności gminy (chronionej przez art. 16 ust. 2 Konstytucji i art. 3 ust. 1 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego) przez zakwestionowany przez wnioskodawców przepis jest według MEN niezasadny dlatego, że z samego tylko faktu niemożności decydowania o wielkości zwrotu kosztów dotacji nie sposób wywodzić braku samodzielności gminy.

II

Na rozprawie 19 grudnia 2008 r. stawili się wszyscy uczestnicy postępowania, którzy podtrzymali swoje, wyrażone na piśmie, stanowiska oraz przedstawioną w nich argumentację.

Przedstawiciele rad gmin oraz Sejmu, odpowiadając na pytania sędziów Trybunału Konstytucyjnego, zarysowali – posługując się danymi finansowymi – ekonomiczny wymiar obciążeń spoczywających, w wyniku obowiązywania art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty, na przykładowych jednostkach samorządu terytorialnego.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Zasady prowadzenia i finansowania przedszkoli niepublicznych.

1.1. Przed przystąpieniem do oceny zaskarżonego przepisu co do jego zgodności z Konstytucją, należy przypomnieć podstawy prawne regulujące system opieki przedszkolnej w Polsce, w tym określające jej zakres i strukturę instytucji powołanych do jej świadczenia.

W pierwszej kolejności trzeba zauważyć, że jakkolwiek dobro dziecka jest wartością, której wyraz dają liczne przepisy Konstytucji, w tym m.in. art. 48 ust. 1 (ustanawiający obowiązek rodziców uwzględniania stopnia dojrzałości, wolności sumienia i wyznania oraz przekonań dziecka w procesie jego wychowania), art. 68 ust. 3 (nakładający obowiązek zapewniania dzieciom przez władze publiczne szczególnej opieki zdrowotnej), art. 72 (gwarantujący ochronę praw dziecka, także w warstwie instytucjonalnej przez utworzenie Rzecznika Praw Dziecka, i przyznający dzieciom pozbawionym opieki rodzicielskiej prawo do opieki i pomocy władz publicznych), to jednak nie ma wśród nich przepisu, który wprost zapewniałby albo chociaż przewidywał wśród celów działalności władz publicznych zakładanie czy prowadzenie przedszkoli, ani tym bardziej podmiotowego prawa do wychowania przedszkolnego.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego wspomnianego prawa podmiotowego nie można także wywieść z art. 70 Konstytucji, który jednak – z uwagi na kierunek prowadzonych rozważań – warto poddać odrębnej analizie. Rozbudowany pod względem redakcyjnym i bogaty z punktu widzenia zawartości normatywnej art. 70 Konstytucji dotyczy prawa do nauki, nie tylko przez jego ustanowienie (ust. 1), ale również wskazanie podstawowych gwarancji jego realizacji, do których zaliczyć trzeba przede wszystkim: wolność wyboru rodzaju szkoły (ust. 3 zd. 1), wolność zakładania szkół różnych typów (ust. 3 zd. 2-3), a także określenie pewnych elementów ustroju szkolnictwa, takich jak: zasada bezpłatności nauki w szkołach publicznych (ust. 2), zasada powszechnego i równego dostępu obywateli do wykształcenia (ust. 4 zd. 1), zasada pomocy władz publicznych dla uczniów i studentów (ust. 4 zd. 2), zasada trójsektorowości ustroju szkolnictwa (ust. 3 zd. 2), zasada dwusektorowości szkolnictwa, mogącego przybierać postać szkolnictwa publicznego i niepublicznego (ust. 3) oraz zasada autonomii szkół wyższych (ust. 5). Szerzej na ten temat wypowiada się L. Garlicki, który konstruuje formułę określającą treść prawa do nauki, wskazując, że jest nią „możliwość zdobywania wiedzy, kształcenia prowadzonego w zorganizowanych formach, w sposób regularny i ciągły, obejmującego najpierw pewien kanon podstawowy wiadomości ogólnych, a następnie umożliwiającego uzyskiwanie pogłębionej wiedzy specjalistycznej, kończonego uzyskaniem dokumentów, jednolicie w skali kraju dających szanse kontynuowania nauki bądź wykonywania określonego zawodu” (zob. tenże, komentarz do art. 70, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, L. Garlicki (red.), t. III, Warszawa 2003).

Na tle art. 70 Konstytucji i w związku z rozpatrywaną sprawą, zachodzi konieczność ustalenia, czy prawo do nauki (a w konsekwencji również zasady dotyczące jego realizacji) obejmuje również wychowanie przedszkolne. W tym celu należy odnotować, że:

– w przedszkolach realizowane są podstawy programowe, obejmujące m.in. wystandaryzowane cele i treści nauczania odpowiednie do etapu kształcenia, których wykonanie podlega nadzorowi pedagogicznemu (por. art. 22 ust. 2 pkt 2 lit. a w związku z art. 33 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty, Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572, ze zm.; dalej: ustawa o systemie oświaty), co pozwala uznać, że w aspekcie materialnym wychowanie przedszkolne stanowi etap wczesnej edukacji;

– sformułowany wyżej wniosek znajduje również potwierdzenie w treści załącznika nr 1 do rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 23 sierpnia 2007 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie podstawy programowej wychowania przedszkolnego oraz kształcenia ogólnego w poszczególnych typach szkół (Dz. U. Nr 157, poz. 1100 i Nr 171, poz. 1211), gdzie wprost stwierdza się, iż „Wychowanie przedszkolne obejmuje wspomaganie rozwoju i wczesną edukację dzieci od trzeciego roku życia do rozpoczęcia nauki w klasie pierwszej szkoły podstawowej”;

– pojęcia: „edukacja”, „nauka” i „oświata” są na gruncie polskiego języka potocznego niemal synonimiczne (por. ich opisy znaczeniowe przedstawione m.in. przez: *Słownik współczesny języka polskiego*, red. B. Dunaj, Warszawa 1996 oraz *Słownik języka polskiego*, red. M. Szymczak, Warszawa 1988), zaś Konstytucja pojęć tych nie definiuje (pojęcia „oświaty” wręcz nie stosuje) ani sobie nie przeciwstawia;

– aspekt organizacyjny nauki, który wydaje się kluczowy z punktu widzenia próby poddania klasyfikacji edukacji przedszkolnej, ujmowany jest szeroko, jako ogół pracujących na danym terenie: szkół, uniwersytetów, akademii, instytutów badawczych, ośrodków informacji naukowej, przetwarzania danych, a nawet bibliotek i muzeów, aczkolwiek z pominięciem instytucji oświatowych służących edukacji przedszkolnej (por. np. *Nowa encyklopedia powszechna PWN*, Warszawa 1996);

– art. 70 Konstytucji obok instytucji „szkoły” uwzględnia w niektórych przepisach także odrębną instytucję „zakładów wychowawczych”, odnosząc również do nich prawo zakładania placówek publicznych i niepublicznych (a więc *implicite* – także wolność wyboru osób korzystających z ich usług) oraz zasadę podległości nadzorowi pedagogicznemu, co w konsekwencji przesądza o konieczności przypisania instytucji „zakładu wychowawczego” innego niż „szkoła” znaczenia, w formule którego mogą mieścić się również przedszkola;

– w poprzednim stanie konstytucyjnoprawnym prawo do nauki (uregulowane w art. 72 pozostawionych w mocy przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 22 lipca 1952 r.) nie obejmowało edukacji przedszkolnej, pomimo iż ustrojodawca przewidywał ten typ placówek oświaty, zakładając w art. 78 ust. 2 „rozbudowę sieci przedszkoli”, która jednak ujęta była jako cel państwa i jedna z gwarancji równouprawnienia kobiet (obok np. rozwoju sieci zakładów usługowych i żywienia zbiorowego), a nie prawo podmiotowe dzieci, bądź ich rodziców, co nasuwa wniosek, że przedszkola stanowiły odrębne od szkół placówki oświatowe, a ich celem w odróżnieniu od tych ostatnich nie było urzeczywistnianie prawa do nauki;

– w Konstytucji z 1997 r. prawo do nauki skorelowane zostało przez ustrojodawcę z obowiązkiem nauki do 18 roku życia, w związku z czym twierdzenie, że ten konstytucyjny obowiązek dotyczy również edukacji przedszkolnej, musiałoby znajdować wyraźne podstawy na gruncie brzmienia art. 70 (oczywiście nie wyklucza to nakładania obowiązku przedszkolnego mocą ustaw zwykłych, co *notabene* czyni w odniesieniu do sześciolatków ustawa o systemie oświaty, bowiem zgodnie z jej art. 14 ust. 3 „Dziecko w wieku 6 lat jest obowiązane odbyć roczne przygotowanie przedszkolne w przedszkolu albo w oddziale przedszkolnym zorganizowanym w szkole podstawowej”).

Wziąwszy pod uwagę wymienione wyżej okoliczności i czynniki, Trybunał Konstytucyjny w niniejszym składzie uznaje, że przedszkola nie stanowią instytucji, przy udziale których realizowane jest konstytucyjne prawo do nauki, uregulowane w art. 70.

Niezależnie od tego ustalenia, dzieci korzystające z usług przedszkoli można określać nie tylko mianem przedszkolaków, ale także wychowanków a nawet uczniów, pojęcia te używane będą zamiennie także w toku dalszego wywodu.

1.2. Pominięcie na konstytucyjnym szczeblu regulacji odnoszącej się wprost do przedszkoli nie oznacza jednak, że wychowanie w placówkach oświatowych tego typu nie stanowi istotnego elementu wspomagającego pełny i prawidłowy rozwój intelektualny oraz społeczny dzieci. Wczesna edukacja przynosi wiele korzyści, wśród których wskazać trzeba nie tylko pobudzanie i rozwój umiejętności dzieci, ale także osłabianie dysharmonii i zaburzeń rozwojowych oraz wyrównywanie zaniedbań środowiskowych, a w rezultacie również szans edukacyjnych.

Warto zauważyć, że rangę i znaczenie wychowania przedszkolnego docenili również liczni obywatele, występując z inicjatywą ustawodawczą zmierzającą do zwiększenia jego dostępności. W uzasadnieniu rozpatrywanego aktualnie przez Sejm projektu ustawy o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (druk sejmowy nr 605/VI kad.), wskazali m.in., że „Edukacja przedszkolna pełni rolę doradczą i wspierającą działania wychowawcze rodziny, często też stanowi jedyne źródło kształtujące rozwój osobowości dziecka w sytuacjach, gdy z różnych powodów rodzina nie jest w stanie sprostać tym zadaniom, gdyż pozwala na: – wychwycenie i zniwelowanie braków rozwojowych, – zniwelowanie społecznych nierówności edukacyjnych, – stworzenie szansy na wyrównanie startu szkolnego dzieci z rodzin o różnym statusie społecznym i ekonomicznym”.

Ponieważ wymienione wyżej zalety korzystania z omawianego rodzaju placówek oświatowych przez część społeczeństwa nie są uświadamiane, dla innych zaś jest to (często z przyczyn ekonomicznych) nieosiągalne, upowszechnianie wychowania przedszkolnego stanowi jeden z celów założonych przez obecny rząd. Ministerstwo Edukacji Narodowej, poza szeroko zakrojonymi inicjatywami wymagającymi zmian w systemie oświaty, dla podkreślenia znaczenia dobrze zorganizowanej i umożliwiającej indywidualny rozwój edukacji najmłodszych dzieci, rok szkolny 2008/2009 ogłosiło „Rokiem Przedszkolaka” (szerzej na ten temat zob. *Rok Przedszkolaka. Jak organizować edukację przedszkolną w nowych formach. Informator*, Warszawa, czerwiec 2008, www.men.gov.pl).

1.3. Abstrahując od planowanych przedsięwzięć (których ocena nie należy do Trybunału), warto podkreślić, że w aktualnym stanie prawnym obowiązuje rozbudowana regulacja ustawowa, odnosząca się do zasad organizacji, finansowania oraz prowadzenia przedszkoli, jak i sprawowania nad nimi nadzoru pedagogicznego a także administracyjnego. Najważniejszym z tego punktu widzenia aktem normatywnym jest wspomniana wyżej ustawa o systemie oświaty, która już w preambule wskazuje, że „Oświata w Rzeczypospolitej stanowi wspólne dobro całego społeczeństwa”, w art. 1 pkt 1 wymienia wśród celów oświaty nie tylko realizację prawa każdego obywatela Rzeczypospolitej Polskiej do kształcenia, ale również realizację praw dzieci i młodzieży do wychowania i opieki, odpowiednich do wieku i osiągniętego rozwoju, w kolejnym zaś art. 2 wskazuje przedszkola już wprost, jako pierwszy typ jednostek organizacyjnych, stanowiących element systemu oświaty.

Zgodnie z normami wspomnianej wyżej ustawy, wychowanie przedszkolne obejmuje dzieci w wieku 3-6 lat. Wychowanie przedszkolne jest realizowane w przedszkolach, oddziałach przedszkolnych w szkołach podstawowych oraz w innych formach wychowania przedszkolnego (rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 10 stycznia 2008 r. w sprawie rodzajów innych form wychowania przedszkolnego, warunków tworzenia i organizowania tych form oraz sposobu ich działania, Dz. U. Nr 7, poz. 38 i Nr 104, poz. 667, stanowi, że innymi formami wychowania przedszkolnego są: 1) zespoły wychowania przedszkolnego, w których zajęcia są prowadzone w niektóre dni tygodnia, oraz 2) punkty przedszkolne, w których zajęcia są prowadzone przez cały rok szkolny, z wyjątkiem przerw ustalonych przez organ prowadzący). Przedszkola dzielą się na publiczne i niepubliczne. Cechami wyróżniającymi przedszkola publiczne są m.in.: prowadzenie bezpłatnego nauczania i wychowania w zakresie co najmniej postawy programowej wychowania przedszkolnego oraz przeprowadzanie rekrutacji dzieci w oparciu o zasadę powszechnej dostępności. Przedszkola mogą być zakładane i prowadzone przez jednostki samorządu terytorialnego, inne osoby prawne i osoby fizyczne, przy czym

gdy idzie o uprawnienia jednostek samorządu terytorialnego to ograniczają się one jedynie do placówek publicznych.

Odpowiedzialność za prowadzenie przedszkoli publicznych została nałożona na gminy ustawą z dnia 17 maja 1990 r. o podziale zadań i kompetencji określonych w ustawach szczególnych pomiędzy organy gminy a organy administracji rządowej oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. Nr 34, poz. 198, ze zm.), czemu towarzyszyło przejęcie przez wspomniane jednostki samorządu terytorialnego prowadzenia przedszkoli publicznych, co dotąd było zadaniem rad narodowych stopnia podstawowego. Nowa, fundamentalna z punktu widzenia rozważanej w niniejszej sprawie problematyki regulacja prawna, czyli ustawa z 7 września 1991 r. o systemie oświaty, kompleksowo unormowała obowiązki administracji państwowej i samorządu terytorialnego związane m.in. z funkcjonowaniem przedszkoli, wskazując w art. 105, że zadanie własne gmin w zakresie prowadzenia publicznych przedszkoli z dniem 1 stycznia 1992 r. staje się zadaniem obowiązkowym. Rozstrzygnięcie to nawiązywało do art. 7 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, który przewiduje, że zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty, w tym w obszarze edukacji publicznej, należy do zadań własnych gminy, zaś ustawy określają, które zadania własne gminy mają charakter obowiązkowy. Przejmowanie przedszkoli przez gminy było aktem jednorazowym, zrealizowanym w 1990 r., zaś towarzyszące mu wątpliwości, czy nie oznacza zmonopolizowania przez gminy prowadzenia placówek przedszkolnych, zostały definitywnie rozstrzygnięte przez NSA, który potwierdził, że określony w powyższy sposób obowiązek gmin nie wyłącza możliwości prowadzenia przedszkoli publicznych (a tym bardziej niepublicznych) przez inne organizacje, instytucje, osoby prawne i fizyczne (zob. A. Barański, *Zadania gmin w zakresie oświaty*, Zeszyty Biura Studiów i Analiz Kancelarii Senatu, nr 309, czerwiec 1996 r.).

Gwałtownie narastające bezrobocie w pierwszej fazie transformacji ustrojowej w Polsce, pozostawiający wiele do życzenia standard i wymagający nakładów stan lokalowy przekazywanych gminom przedszkoli, ale także zmniejszająca się liczba dzieci w wieku przedszkolnym, to czynniki powszechnie wskazywane jako okoliczności gwałtowanego spadku liczby placówek oświatowych omawianego typu (por. m.in. uzasadnienie wskazanego wyżej obywatelskiego projektu ustawy zawartego w druku sejmowym nr 605/VI kad., *Rok Przedszkolaka...*, s. 10 oraz J. Szymańczak, *Usługi opiekuńcze dla małych dzieci*, Infos z 2008, nr 21, BAS). Obecnie Polska należy do krajów o bardzo niskim wskaźniku upowszechnienia edukacji przedszkolnej dzieci w wieku 3-5 lat, zaś według przytaczanych za systemem informacji statystycznej danych (stan na 30 września 2007 r., por. uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz o zmianie niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 1343/VI kad.), na ogólną liczbę 2478 gmin aż 539 z nich nie ma przedszkoli (a jedynie oddziały przedszkolne). Toteż także z uwagi na istniejącą sytuację problem rozważany w ramach niniejszej sprawy, dotyczący zasad finansowania dotacji udzielanych przedszkolom niepublicznym, musi być uznany za doniosły.

1.4. Zgodnie z art. 82 ustawy o systemie oświaty, przedszkola niepubliczne mogą być zakładane przez osoby prawne i fizyczne po uzyskaniu wpisu do ewidencji prowadzonej przez właściwą jednostkę samorządu terytorialnego. Niepubliczne przedszkola otrzymują dotacje z budżetu gminy, o czym stanowi art. 90 omawianej ustawy, w ust. 2b precyzując, że dotacje te przysługują na każdego ucznia w wysokości nie niższej niż 75% ustalonych w budżecie danej gminy wydatków bieżących ponoszonych w przedszkolach publicznych w przeliczeniu na jednego ucznia, z tym że na ucznia niepełnosprawnego w wysokości nie niższej niż kwota przewidziana na

niepełnosprawnego ucznia przedszkola i oddziału przedszkolnego w części oświatowej subwencji ogólnej otrzymywanej przez jednostkę samorządu terytorialnego. Warunkiem otrzymania dotacji jest podanie liczby uczniów organowi właściwemu do udzielania dotacji przez osobę prowadzącą niepubliczne przedszkole do dnia 30 września roku poprzedzającego rok udzielenia dotacji. W przypadku braku na terenie gminy przedszkola publicznego, podstawą do ustalenia wysokości dotacji są wydatki bieżące ponoszone przez najbliższą gminę na prowadzenie przedszkola publicznego.

Na podstawie art. 90 ustawy o systemie oświaty dojść należy do wniosku, że ustawodawca skonstruował swego rodzaju dotację podmiotową, udzielaną jednostkom spoza sektora finansów publicznych na cel ogólnego dofinansowania ich bieżącej działalności. Jest to wydatek o charakterze obligatoryjnym, niezwiązany z żadnym konkretnym przeznaczeniem (aczkolwiek propozycje zmiany tego stanu zawiera wspomniany wyżej rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz o zmianie niektórych innych ustaw, dążący do określenia przeznaczenia otrzymywanych dotacji na dofinansowanie realizacji zadań placówek oświatowych w zakresie kształcenia, wychowania i opieki, w tym profilaktyki społecznej oraz ograniczenie możliwości wykorzystania tych dotacji wyłącznie do pokrywania wydatków bieżących), warunkiem przyznania którego jest złożenie w przewidzianym terminie stosownej informacji o liczbie uczniów przez uprawniony podmiot. Taki charakter (podmiotowy a nie celowy) dotacji udzielanych niepublicznym przedszkolom potwierdza także praktyka regionalnych izb obrachunkowych, które akcentują niedopuszczalność żądania przez gminy dokumentacji potwierdzającej wykorzystanie dotacji czy kontroli ponoszonych wydatków (por. uchwała z dnia 17 stycznia 2008 r. Regionalnej Izby Obrachunkowej w Gdańsku nr 030/g233/D/08, Lex nr 369945, uchwała z dnia 6 lutego 2008 r. Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu, nr 19/08, Lex nr 369951, uchwała z dnia 31 lipca 2007 r. Regionalnej Izby Obrachunkowej w Rzeszowie, nr XX/4618/07, Lex nr 307059, uchwała z dnia 1 sierpnia 2007 r. Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu, nr 72/07, Lex nr 337733 oraz uchwała z dnia 31 marca 2004 r. Regionalnej Izby Obrachunkowej w Zielonej Górze, nr 76/04, Lex nr 135314).

Praktyka przynosi także rozstrzygnięcie ewentualnych wątpliwości, jakie mogłyby powstać w związku z kategorią „wydatków bieżących”, o których mowa w art. 90 ust. 2b. Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego pojęcie „wydatki bieżące” placówki publicznej użyte w omawianym przepisie odpowiada pojęciu z art. 106 ust. 4 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104, ze zm.; dalej: ustawa o finansach publicznych), co wiąże się z faktem, że, stosownie do art. 79 ust. 1 ustawy o systemie oświaty, przedszkola, szkoły i placówki publiczne zakładane i prowadzone przez ministrów i jednostki samorządu terytorialnego są jednostkami lub zakładami budżetowymi (zob. wyrok z 17 stycznia 2008 r., sygn. akt II GSK 320/07, Lex nr 365849, podobnie uchwała z dnia 28 lipca 2004 r. Regionalnej Izby Obrachunkowej w Warszawie, nr 123/K/04, Lex nr 135310, zob. także: M. Pilich, *Ustawa o systemie oświaty. Komentarz*, Wolters Kluwer 2008, s. 654-655 oraz A. Olszewski, *Zasady finansowania szkół i placówek niepublicznych w świetle obowiązujących przepisów prawa, orzecznictwa i praktyki*, „Samorząd Terytorialny” nr 7-8/2007, s. 85-86).

Z dokonanych ustaleń wynika, że niepublicznym przedszkolom przysługuje dotacja co najmniej na ustawowo gwarantowanym, minimalnym poziomie 75% wydatków bieżących ponoszonych w przedszkolach publicznych w przeliczeniu na jednego ucznia. Jeżeli do przedszkola niepublicznego uczęszcza uczeń niebędący mieszkańcem gminy dotującej to przedszkole, to – zgodnie z zakwestionowanym w niniejszej sprawie art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty – gmina, której mieszkańcem jest ten uczeń, pokrywa koszty dotacji udzielonej w opisany wyżej sposób.

1.5. Przedmiotem niniejszej sprawy jest kontrola zgodności z Konstytucją przepisu ustawy o systemie oświaty, który określa mechanizm refundowania dotacji udzielanych przez gminy niepublicznym przedszkolom, do których uczęszczają dzieci mające miejsce zamieszkania poza terytorium gminy dotującej. Na tle zarzutów sformułowanych przez Radę Gminy Nieporęt oraz Radę Gminy Stopnica należy doprecyzować, że wnioskodawcy nie kwestionują: a) w pewnym zakresie analogicznego mechanizmu rozliczania dotacji dla przedszkoli publicznych prowadzonych przez osoby fizyczne lub osoby prawne niebędące jednostką samorządu terytorialnego (zob. art. 80 ust. 2c ustawy o systemie oświaty), b) metody ustalania wysokości dotacji dla przedszkoli niepublicznych ani c) metody ustalania wysokości i mechanizmu rozliczania dotacji dla przedszkoli niepublicznych w przeliczeniu na ucznia niepełnosprawnego (zob. art. 90 ust. 2b ustawy o systemie oświaty).

2. Refundowanie kosztów dotacji udzielanych przedszkolom niepublicznym a bezpieczeństwo prawne gminy.

2.1. Ponieważ wśród podniesionych przez Radę Gminy Nieporęt zarzutów wymienione jest naruszenie przez zakwestionowany przepis zasady prawidłowej legislacji wywodzonej z klauzuli demokratycznego państwa prawnego, przypomnieć należy, że w sprawach wszczętych przez podmioty o tzw. ograniczonej legitymacji (zdolności wnioskowej) nie w każdym wypadku art. 2 Konstytucji może stanowić wzorzec kontroli. Wynik dokonywanej *a casu ad casum* oceny tej dopuszczalności zależy od istoty problemu konstytucyjnego, a dotychczasowy dorobek Trybunału dostarcza przykładów skutecznych z perspektywy proceduralnej inicjatyw tego rodzaju.

Co więcej, wspomniana praktyka orzecznicza znajduje potwierdzenie nie tylko w sytuacjach, w których Trybunał rozpatrując merytorycznie podniesiony przez jednostkę samorządu terytorialnego zarzut niezgodności z art. 2 Konstytucji *implicite* dał wyraz swojej aprobaty dla tak wyznaczonych ram zaskarżenia (zob. np. wyrok pełnego składu w sprawie połączonych wniosków Rady Miasta i Gminy Margonin, Rady Miasta w Cieszynie oraz Rady Miejskiej w Knurowie z 12 kwietnia 2000 r., sygn. K. 8/98, OTK ZU nr 3/2000, poz. 87), ale przede wszystkim w wypowiedziach Trybunału wprost odnoszących się do analizowanej tu kwestii.

W postanowieniu z 16 sierpnia 2004 r. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „Jednostka samorządu terytorialnego jako wnioskodawca nie może skarżyć przepisów z punktu widzenia praw obywatelskich. Nie może zatem również przywoływać jako wzorca kontroli zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa. Trybunał zwrócił jednak uwagę, że wnioskodawca nie czyni wzorcem kontroli tak rozumianej zasady konstytucyjnej. Sformułowanie uzasadnienia wniosku i zażalenia wskazuje, że, zdaniem wnioskodawcy, skarżony przepis łamać ma zasadę zaufania jednostki samorządu terytorialnego do państwa i stanowionego przez nie prawa. Tak określony wzorzec kontroli mieści się w zakresie działania rady powiatu w rozumieniu art. 191 ust. 2 Konstytucji” (sygn. Tw 43/03, OTK ZU nr 4/B/2004, poz. 230). Cytowany pogląd znalazł potwierdzenie (wprawdzie na tle tej samej sprawy, ale już na etapie rozpoznania merytorycznego w orzeczeniu innego składu) w wyroku z 18 lipca 2006 r., w którym Trybunał wskazał m.in., że: „Zasada zaufania społeczności lokalnej jednostki samorządu terytorialnego do państwa i prawa, analogicznie jak zasada zaufania obywateli do państwa i prawa w ogólności, opierają się na pewności prawa, a więc takim zespole cech przysługujących prawu, które zapewniają bezpieczeństwo prawne oraz umożliwiają jednostkom samorządu terytorialnego decydowanie o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość treści obowiązującego tekstu prawnego oraz przesłanek działania

organów państwowych i konsekwencji prawnych, jakie ich działania mogą wywołać” (sygn. U 5/04, OTK ZU nr 7/A/2006, poz. 80). Również w późniejszym wyroku z 12 marca 2007 r., Trybunał Konstytucyjny, analizując zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, podzielił pogląd wnioskodawcy (Rady Miejskiej w Łodzi), że zasada ta „zapewnia nie tylko ochronę podmiotów prywatnych, ale obowiązuje również w stosunkach między jednostkami samorządu terytorialnego a państwem”. Trybunał zwrócił przy tym uwagę „na szczególną pozycję jednostek samorządu terytorialnego, odmienną od statusu podmiotów prywatnych, oraz na specyficzny charakter relacji łączących organy państwowe i organy samorządu terytorialnego. Organy państwowe mogą zasadnie oczekiwać, że jednostki samorządu terytorialnego będą wykonywać swoje zadania zgodnie z prawem w celu zaspokojenia potrzeb wspólnoty samorządowej. U podstaw relacji między wymienionymi podmiotami leży zasada lojalnej współpracy, zakładająca obustronne zaufanie między nimi. Zasada ochrony zaufania jednostek samorządu terytorialnego do państwa i stanowionego przez nie prawa funkcjonuje w kontekście tej szerszej zasady” (sygn. K 54/05, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 25).

Na tle dotychczasowego orzecznictwa Trybunału trzeba zatem uznać, że w niniejszej sprawie kwestia legitymacji gminy do wszczęcia postępowania w sprawie kontroli zgodności aktu normatywnego z – wywodzoną na gruncie art. 2 Konstytucji z zasady prawidłowej legislacji – zasadą zaufania jednostki samorządu terytorialnego do państwa i stanowionego przez nie prawa nie nasuwa zastrzeżeń.

2.2. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie przypominał już znaczenie zasady zaufania do państwa i do stanowionego przez nie prawa. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem zasada ta opiera się na pewności prawa, a więc takim zespole cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne; umożliwiają jej decydowanie o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą pociągnąć za sobą. Jednostka winna mieć możliwość określenia zarówno konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie obowiązującego w danym momencie systemu jak też oczekiwać, że prawodawca nie zmieni ich w sposób arbitralny. Bezpieczeństwo prawne jednostki związane z pewnością prawa umożliwia więc przewidywalność działań organów państwa, a także prognozowanie działań własnych (por. m.in. wyrok TK z 14 czerwca 2000 r., sygn. P. 3/00, OTK ZU nr 5/2000, poz. 138). Badając zgodność aktów normatywnych z wymienioną zasadą „należy ustalić, na ile oczekiwanie jednostki, że nie narazi się ona na prawne skutki, których nie mogła przewidzieć w momencie podejmowania decyzji i działań, są usprawiedliwione. Jednostka musi zawsze liczyć się z tym, że zmiana warunków społecznych lub gospodarczych może wymagać nie tylko zmiany obowiązującego prawa, ale również niezwłocznego wprowadzenia w życie nowych regulacji prawnych” (tak: wyrok z 7 lutego 2001 r., sygn. K. 27/00, OTK ZU nr 2/2001, poz. 29).

Zakaz stanowienia prawa w sposób, który zaskakiwałby jego adresatów, odbierając im możliwość pokierowania własnymi działaniami w sposób uwzględniający zakładane przez nową regulację skutki prawne, winien być łączony przede wszystkim z dyrektywami wiążącymi ustawodawcę w procesie dokonywania zmian w systemie prawa. Niezależnie od tego, trudności z zaplanowaniem czy przewidzeniem następstw prawnych własnej aktywności mogą wynikać np. z niedostatecznej precyzji przepisów, czyli z naruszenia zasady określoności prawa, o czym szerzej mowa w następnym punkcie uzasadnienia (zob. część III, pkt 3).

W przeciwieństwie do wnioskodawcy, obecny skład Trybunału nie widzi jednak możliwości wywiedzenia z zasady prawidłowej legislacji nakazu formułowania przepisów

wyłącznie w taki sposób, aby przy ustalaniu ich konsekwencji prawnych całkowicie wykluczona była konieczność liczenia się z tym, że na ostateczny rezultat wpływ będą miały czynniki lub parametry, które ze względu na swą zmienność w czasie nie dają się z góry (czyli prospektywnie) jednoznacznie określić.

W tym kontekście warto przypomnieć wyrok z 7 grudnia 1999 r., w którym Trybunał wskazał m.in., że jakkolwiek podstawę normatywnych stosunków, nie tylko w sferze gospodarczej, stanowią normy prawne wynikające z przepisów prawnych zawartych w aktach normatywnych będących źródłem prawa powszechnie obowiązującego, to jednak nie oznacza to, iż inne niż prawne normy, wskaźniki, reguły i zasady nie mają znaczenia prawnego. Znaczenie norm, reguł i zasad do których prawo odsyła uwidacznia się, zdaniem Trybunału, m.in. w tym, że dzięki nim możliwe jest uelastycznienie przepisów prawnych, wprowadza się bowiem do systemu (obok norm prawnych) reguły i zasady oraz wskaźniki itd. niosące w sobie element wrażliwości na zmiany sytuacji (np. na rynku gospodarczym), przez co cały system staje się bardziej dynamiczny; formalizacja dokonywana tylko w oparciu o przepisy prawne niosłaby w sobie niebezpieczeństwo zbytniego usztywnienia podstawowych elementów ładu gospodarczego oraz wszelkich działań, w tym też decyzji gospodarczych (sygn. K. 6/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 160).

Przypomniany pogląd jest adekwatny do rozważanej regulacji prawnej w zakresie, w jakim element niepewności co do przyszłych obciążeń budżetu gminy z tytułu obowiązku pokrycia kosztów dotacji dla przedszkoli niepublicznych, udzielonych przez inne gminy, wiąże się z trudną do przewidzenia w chwili opracowywania projektu budżetu liczbą dzieci, które uczęszczać będą do przedszkoli usytuowanych poza terytorium gminy, której są mieszkańcami.

2.3. Według Rady Gminy Nieporęt, niekonstytucyjność art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty wynika z tego, że prowadzi on do stanu permanentnej niepewności związanej ze sposobem rozporządzania zasobami finansowymi pozostającymi w dyspozycji gminy. Na podstawie wymienionego wyżej przepisu gminy nie są bowiem w stanie oszacować, a w konsekwencji włączyć do sporządzanego a następnie uchwalanego budżetu, kosztów związanych z obowiązkiem refundowania dotacji. Zastrzeżenia te podzielił Prokurator Generalny, który podkreślił nadto, że z art. 216 ust. 1 Konstytucji wynika nakaz, by ogólny poziom wydatków jednostki samorządu terytorialnego był możliwy do ustalenia już na podstawie regulacji ustawowej. Rozwiązanie przyjęte w przepisie poddanym kontroli nie pozwala natomiast racjonalnie planować wydatków z budżetu gminy, których poziom oraz termin realizacji należy do wyłącznej kompetencji rady gminy, która dotuje przedszkole niepubliczne.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego powyższy pogląd nie uwzględnienia w dostatecznym stopniu charakteru budżetu jednostki samorządu terytorialnego. Przypomnieć w związku z tym należy, że budżet ten w art. 165 ustawy o finansach publicznych zdefiniowany został wprost jako „roczny plan dochodów i wydatków oraz przychodów i rozchodów” danej jednostki. Oznacza to, że jakkolwiek budżet jest podstawą gospodarki gminy, to jednak pozostaje „tylko” planem. Z jednej strony determinuje to prospektywność budżetu, ale z drugiej przesądza również o istnieniu pewnego marginesu niepewności związanego z pełną jego realizacją.

Kwestia ta była już przedmiotem rozważań Trybunału, który w sprawie o sygn. K. 20/00, dotyczącej zadań gminy związanych z ochroną środowiska, stwierdził m.in., że „Układanie planu przychodów i rozchodów jest zawsze obarczone ryzykiem błędu. Wysokość dochodów funduszy ochrony środowiska i gospodarki wodnej zależy od szeregu czynników, których działanie może odbiegać od przewidywań. Zaskarżony przepis wprowadza dodatkowy element niepewności, zmuszając w praktyce organ gmin i

powiatów do szczególnie ostrożnego planowania dochodów i wydatków gminnych i powiatowych funduszy ochrony środowiska i gospodarki wodnej. Trybunał Konstytucyjny nie podziela poglądu wnioskodawców, że art. 87d ustawy, z góry zakłada naruszenie prawa przez radę gminy lub powiatu, zmuszając te organy do uchwalania uchwały budżetowej po upływie terminu określonego w ustawie o finansach publicznych lub też zakładając konieczność wprowadzania zmian do uchwalonych planów finansowych. (...) Fakt, że rada gminy lub rada powiatu zmienia przyjęty plan finansowy nie oznacza, że nie działa ona w granicach i na podstawie prawa” (wyrok z 7 czerwca 2001 r., OTK ZU nr 5/2001, poz. 119).

Ustalenia te należy odnieść odpowiednio do art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty. Budżet gminy jest uchwalany w formie uchwały budżetowej, na rok budżetowy, zgodnie z zasadami procedury określonymi w art. 165-184 ustawy o finansach publicznych. Zarząd jednostki samorządu terytorialnego ma obowiązek przedłożyć projekt uchwały budżetowej najpóźniej do 15 listopada roku poprzedzającego rok budżetowy. Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego ma obowiązek uchwalić uchwałę budżetową przed rozpoczęciem roku budżetowego, a w szczególnie uzasadnionych przypadkach – nie później niż do końca marca roku budżetowego. Pomimo że budżet gminy obciążają koszty związane z wykonaniem obowiązku refundacji dotacji udzielanych niepublicznym przedszkolom (określonego w zakwestionowanym przepisie ustawy o systemie oświaty), wysokość tych kosztów ustalana jest w procedurze, która uniemożliwia ich wkalkulowanie w łączną kwotę planowanych w budżecie zobowiązań gminy.

Trybunał Konstytucyjny podkreśla jednak, że wspomniane ograniczenie, poza tym że wynika z konieczności uwzględniania kwot dotacji udzielanych przedszkolom niepublicznym usytuowanym w innych gminach, nie wiąże się – jak zdaje się sugerować Rada Gminy Nieporęt oraz Prokurator Generalny – z terminami zgłaszania przez placówki oświatowe planowanej liczby przedszkolaków ani adresatem tych zgłoszeń (którym *de lege lata* jest jedynie gmina dotująca, uprawniona do refundacji w wypadku, gdy udzieliła dotacji w związku z uczęszczaniem do przedszkola dziecka, będącego mieszkańcem innej gminy). Utrudnienia w precyzyjnym i trafnym planowaniu kosztów ponoszonych z tytułu refundowania dotacji dla przedszkoli niepublicznych są, jak się wydaje nieuniknionym, następstwem tego, że owe koszty nie są determinowane prognozowaną, lecz faktyczną liczbą dzieci uczestniczących w edukacji przedszkolnej, a zatem parametrem ustalaniem zawsze *post factum*. Wniosek ten stanowi jednoznaczny konsekwencję zróżnicowania i rozdzielenia przez ustawodawcę czynności gmin polegających na „udzielaniu” oraz „rozliczaniu” dotacji, co znajduje wyraz na gruncie art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty, stanowiącego: „Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego ustala tryb udzielania i rozliczania dotacji, o których mowa w ust. 2a-3b, uwzględniając w szczególności podstawę obliczania dotacji i zakres danych, które powinny być zawarte we wniosku o udzielenie dotacji oraz w rozliczeniu wykorzystania dotacji”.

Spostrzeżenie to potwierdza dotychczasowa praktyka orzecznicza sądów oraz działalność organów administracji publicznej. Wskazuje na to m.in. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z 15 lutego 2008 r., w którym stwierdzono, że „przez <<tryb udzielania>> dotacji należy rozumieć m.in. wymagania formalne, jakich powinny dopełnić podmioty ubiegające się o dotację (a zatem formę wniosku), a także organ, do którego wniosek powinien być skierowany, tryb jego załatwienia oraz terminy przekazywania dotacji. Odrębnego omówienia wymaga zawarte w omawianym przepisie pojęcie «rozliczenie dotacji». Nie może być wątpliwości, że pojęcie rozliczenie, użyte przez ustawodawcę, ma znaczenie jako czynności z zakresu księgowości i rachunkowości i to o charakterze materialno-technicznym. Zaś «tryb rozliczania» oznacza zwłaszcza zasady i terminy zgłaszania korekty danych stanowiących

podstawę naliczenia dotacji, a także zwrotu niewykorzystanej dotacji jednostce samorządu, która jej udzieliła. Innymi słowy, ciężar tego zagadnienia położony jest na obieg informacji o podstawowym kryterium udzielenia dotacji, jakim jest liczba wychowanków danej jednostki” (sygn. akt I SA/Po 151/07, Lex nr 396649). Analogicznie, na tle art. 90 ust. 4, choć w związku z regulacją odnoszącą się do zasad przyznawania dotacji niepublicznym szkołom o uprawnieniach szkół publicznych, wypowiedział się Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie, w wyroku z 26 lipca 2006 r., w którym stwierdził, że „dotacje przysługują na każdego ucznia, a więc w wysokości odpowiadającej faktycznej, rzeczywistej liczbie uczniów w chwili przekazywania dotacji. Podawana przez szkołę w terminie do 30 września roku poprzedzającego rok udzielenia dotacji planowana liczba uczniów służy powiatowi jedynie do planowania wysokości dotacji na rok następny. Nie może być natomiast wykorzystywana jako podstawa obliczenia dotacji należnej” (sygn. akt II GSK 97/06, Lex nr 265689).

Także w praktyce przyjmuje się, że przez „tryb udzielania dotacji”, o którym mowa w art. 90 ust. 4 ustawy o systemie oświaty, należy rozumieć m.in. wymagania formalne, które powinny spełnić przedszkola ubiegające się o dotację (tj. jaki obowiązuje je formularz wniosku o dotację, komu mają go złożyć i w jakim terminie otrzymają dotację), zaś „tryb rozliczania” oznacza zwłaszcza ustalenie: zasad i terminów zgłaszania korekty danych dotyczących liczby dzieci stanowiących podstawę naliczenia dotacji, a także sposobu ustalania faktycznej liczby dzieci oraz wzoru formularza do rozliczenia dotacji. Wspomniana korekta danych polega natomiast na porównaniu przewidywanej liczby dzieci przyjętej do wstępnego naliczenia dotacji z faktyczną liczbą dzieci uczęszczających do przedszkola w dotowanym okresie (por. uchwała z 17 stycznia 2008 r. Regionalnej Izby Obrachunkowej w Gdańsku 030/g233/D/08, Lex nr 369945, szerzej na temat podstaw prawnych regulujących zaliczkowy sposób przekazywania dotacji oraz terminy zwrotu nadpłaconej dotacji zob. uchwała z 8 stycznia 2008 r. Regionalnej Izby Obrachunkowej w Rzeszowie, nr I/62/08, Lex nr 369933).

Opisana metoda rozliczeń dotacji, a w konsekwencji również ustalania kosztów ich refundacji, wiążąca prawo do dofinansowania przedszkola niepublicznego z faktycznym (a nie planowanym) zakresem świadczonych przez nie usług edukacyjnych, nie nosi cech arbitralności. Przy ocenie jej konstytucyjności wziąć zaś należy dodatkowo pod uwagę nie tylko wspomnianą wyżej możliwość zmiany uchwały budżetowej w trakcie trwania roku budżetowego (por. art. 179 ustawy o finansach publicznych), ale również instytucję prawną specjalnie służącą uelastycznieniu procesu wydatkowania środków publicznych, przy ograniczonych zmianach uchwały budżetowej, w toku roku budżetowego, jaką jest rezerwa budżetowa. Zgodnie z art. 173 ustawy o finansach publicznych, postanowienia dotyczące rezerw budżetowych (które są środkami zamieszczanymi w budżecie jednostki samorządu terytorialnego po stronie wydatków) stanowią fakultatywny element treści uchwały budżetowej. W doktrynie wskazuje się, że „Konieczność posługiwania się instytucją rezerw wynika z niedoskonałości instrumentów planowania budżetowego, jego nadmiernej szczegółowości, nieznajomości niektórych wskaźników, od których zależy prawidłowy podział środków lub zaistniałych zdarzeń nadzwyczajnych. Z przyczyn obiektywnych bowiem nie zawsze można dokładnie przewidzieć wszystkich przyszłych wydatków budżetowych, preliminując je w sposób adekwatny. Rezerwy środków na zabezpieczenie skutków np. klęski żywiołowej, epidemii, inflacji, na pokrycie skutków finansowych jeszcze nieuchwalonych ustaw i innych nieprzewidzianych okoliczności, których z góry przy uchwalaniu budżetu nie sposób zapreliminować, okazują się niezbędne (...). Z założenia rezerwa budżetowa powinna być tworzona na wydatki nieprzewidziane i nadzwyczajne, ustawa o finansach publicznych nie zawiera jednak takich ograniczeń, stąd też z rezerwy budżetowej pokrywać można wydatki o różnym charakterze (...). Tworzenie

rezerw budżetowych jest jednym z kilku instrumentów dokonywania zmian w budżecie jednostki samorządu terytorialnego. Pozostałe z nich to przenoszenie planowanych wydatków budżetowych pomiędzy podziałkami klasyfikacji budżetowej oraz blokowanie planowanych wydatków. Instrumenty te mają na celu zwiększenie wydatków budżetowych na konkretne zadania, jeżeli w toku wykonywania budżetu samorządowego okaże się, że pierwotnie zaplanowana ich wysokość jest niewystarczająca (...). Funkcją rezerw jest przede wszystkim zabezpieczenie właściwego wykonania uchwalonego budżetu” (tak: L. Lipiec, *Komentarz do art. 173 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych*, komentarz Lex/el 2008, por. także cyt. tam literaturę).

Zważywszy przedstawione okoliczności i mając na uwadze uwarunkowania prawne wyznaczające mechanizmy dostosowywania budżetu do zmieniających się warunków w toku trwającego roku budżetowego, Trybunał Konstytucyjny nie znajduje dostatecznych podstaw by uznać, że art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty narusza konstytucyjną zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa.

2.4. Na marginesie warto odnotować, że Prokurator Generalny dostrzegł inny jeszcze (poza wyżej omówionym) aspekt kolizji art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty z zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. W pisemnym stanowisku z 8 maja 2008 r. wskazał m.in., że zakwestionowany przepis nie formułuje żadnych gwarancji proceduralnych dotyczących realizacji określonego w nim obowiązku refundowania kosztów dotacji dla przedszkoli niepublicznych. Abstrahując od ewentualnej prakseologicznej wartości uzupełnienia omawianej regulacji, Trybunał Konstytucyjny podkreśla stanowczo, że w ramach prowadzonego postępowania nie może odnieść się do tego zarzutu z dwóch powodów. Po pierwsze, argumentu tego nie podniosła żadna z rad gmin będących wnioskodawcami, zaś zgodnie z art. 66 ustawy o TK, orzekając Trybunał jest związany granicami wniosku. Po drugie, w granicach kognicji Trybunału Konstytucyjnego nie mieści się rozpatrywanie kwestii tzw. zaniechań legislacyjnych.

Co więcej, warto odnotować fakt podejmowania przez jednostki samorządu terytorialnego różnych form dobrowolnej współpracy, które służą usprawnieniu mechanizmu refundowania dotacji, uregulowanego w art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty, czego przejawem są następujące postanowienia: § 3 pkt 2 uchwały XIII/41/2007 Rady Miejskiej w Zbąszynku z 27 września 2007 r. („Jeżeli do przedszkola niepublicznego uczęszcza dziecko nie będące mieszkańcem Gminy Zbąszynek, gmina której mieszkańcem jest to dziecko pokrywa koszty dotacji, po podpisaniu porozumienia między właściwymi gminami, w wysokości ustalonej przez tę gminę”), § 6 pkt 2 uchwały Nr XIV/105/2007 Rady Gminy Kosakowo z 28 listopada 2007 r. („Zwrot kosztów za uczęszczanie dziecka z sąsiedniej gminy do niepublicznego przedszkola w gminie Kosakowo następuje na podstawie porozumień zawieranych pomiędzy Wójtem Gminy Kosakowo a wójtem/burmistrzem/prezydentem gminy, której mieszkańcem jest wychowanek niepublicznego przedszkola”), ust. 2c zdanie 1 załącznika nr 1 do uchwały Nr XIV/329/07 Rady Miasta Gdyni z 28 listopada 2007 r. („jeżeli do przedszkola, o którym mowa w pkt 2b, uczęszcza uczeń nie będący mieszkańcem gminy dotującej to przedszkole, gmina, której mieszkańcem jest ten uczeń, pokrywa koszty dotacji udzielonej zgodnie z pkt 2b, [na podstawie porozumienia dwustronnego pomiędzy gminami]”), § 3 pkt 8 uchwały Nr XXII/270/2008 Rady Miasta Zakopane z 27 marca 2008 r. („Pokrywanie kosztów dotacji udzielonej uprzednio przedszkolu niepublicznemu przez gminę Miasta Zakopane na dziecko nie będące jej mieszkańcem, odbywa się pomiędzy zainteresowanymi gminami na podstawie porozumienia”).

Jakkolwiek w piśmiennictwie wyrażany jest pogląd, że traktowanie rozliczeń między gminami, związanych z kosztami dotacji do przedszkola prowadzonego przez inny

niż gmina podmiot, jak rozliczeń finansowych mających swoje źródło w „porozumieniu” między gminami, nie jest rozwiązaniem właściwym, to jednak nawet jego autor nie wyklucza zawierania między gminami aktów regulujących techniczne zasady pokrywania kosztów dotacji, w tym określających terminy i dokumenty, na podstawie których prowadzone byłyby transfery finansowe (R. Trykozko, *Czy w przypadku zwrotu między gminami części kosztów dotacji w zawiązku z uczęszczaniem dziecka do przedszkola na terenie innej gminy można mówić o instytucji porozumienia międzygminnego?*, „Finanse Komunalne” 2008, nr 9, s. 59-64).

2.5. W podsumowaniu tej części rozważań Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty jest zgodny z zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa (zasadą bezpieczeństwa prawnego), wywodzoną z art. 2 Konstytucji.

3. Regulacja dotycząca refundowania kosztów dotacji udzielanych przedszkolom niepublicznym w świetle wymogu określoności przepisów.

3.1. Inną, niż omówiona wyżej, zasadą wywodzoną z klauzuli demokratycznego państwa prawnego, jest zasada prawidłowej legislacji. Wskazana ona została wśród wzorców kontroli we wniosku Rady Gminy Nieporęt, podnoszącej zarzut niejednoznaczności wyrażenia „uczeń niebędący mieszkańcem gminy”.

Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że jakkolwiek zasada określoności przepisów nie została wprost (*expressis verbis*) wyrażona w Konstytucji, to jednak wnioskodawca trafnie upatruje jej normatywnej podstawy w art. 2 tego aktu. Konsekwentnie wobec dotychczas przyjmowanego rozumienia omawianej zasady wskazać trzeba, że wynika z niej nakaz konstruowania przepisów prawnych w sposób poprawny, precyzyjny i jasny. W pierwszej kolejności przepisy winny być formułowane poprawnie z punktu widzenia językowego i logicznego – dopiero spełnienie tego warunku podstawowego pozwala na jego ocenę w aspekcie pozostałych kryteriów. Wymóg jasności oznacza nakaz tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego ustawodawcy oczekiwać mogą stanowienia norm prawnych niebudzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw. Związana z jasnością precyzja przepisu winna przejawiać się w konkretności nakładanych obowiązków i przyznawanych praw tak, by ich treść była oczywista i pozwalała na wyegzekwowanie (por. wyrok z 21 marca 2001 r, sygn. K 24/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 51).

3.2. Z tak rozumianą zasadą określoności przepisów skonfrontować należałoby brzmienie zakwestionowanego fragmentu art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty. Uważna analiza uzasadnienia wniosku Rady Gminy Nieporęt prowadzi jednak do wniosku, że zastrzeżenia w nim sformułowane nie dotyczą stopnia precyzji określenia kategorii podmiotów, których edukację przedszkolną zobowiązana jest finansować gmina. Pojęcie „mieszkańca” danej jednostki samorządu terytorialnego nie stanowi wszak – co odnotowuje również sam wnioskodawca – źródła rozbieżności ani w piśmiennictwie naukowym, ani w orzecznictwie sądowym.

Jednolicie, we wszystkich aktach normatywnych, o ile wyraźnie nie wyłączają bądź nie modyfikują one tego rozumienia, mieszkańcem określana jest osoba, która w danym miejscu przebywa z zamiarem stałego pobytu, niezależnie od warunku zameldowania, czy nawet posiadania obywatelstwa danego państwa, na terytorium którego owo miejsce się znajduje. Takie rozumienie mieszkańca jednostek zasadniczego podziału terytorialnego, czyli gmin, przyjmuje również Konstytucja w art. 16 ust. 1 (por. P.

Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 28, szerzej na temat konstytucyjnych pojęć mieszkania i pobytu oraz ustawowego pojęcia zameldowania zob. wyrok TK z 27 maja 2002 r., sygn. K 20/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 34). Ponieważ zgodnie z przywołanym przepisem, mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową, zaś jak stanowi art. 166 ust. 1 Konstytucji: „Zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej są wykonywane przez jednostkę samorządu terytorialnego jako zadania własne”, dojsć należy do wniosku, że wszelkie przepisy aktów prawnych, w tym ustaw, które określają zakres podmiotowy realizowanych przez gminy zadań własnych przy zastosowaniu niezdefiniowanej w nich kategorii „mieszkańca”, winny być interpretowane zgodnie ze znaczeniem tego pojęcia przyjętym przez ustrojodawcę.

3.3. Podjęta we wniosku Rady Gminy Nieporęt próba przypisania wyrażeniu „uczeń niebędący mieszkańcem gminy” znaczenia nawiązującego do kryterium miejsca zameldowania ucznia nie wynika z niejednoznaczności tego wyrażenia, lecz stanowi przejaw dążenia do skorelowania zasad podziału subwencji ogólnej, w tym jej części oświatowej, z zasadami refundowania przez gminy dotacji dla przedszkoli niepublicznych usytuowanych poza ich granicami terytorialnymi. Proponowany kierunek wykładni celowościowej jest nie tylko niezgodny z Konstytucją, ale co więcej pomija także tę okoliczność, że ustalana dla poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego część oświatowej subwencji ogólnej nie wynika z zakresu realizowanych przez nie zadań związanych z prowadzeniem przedszkoli (o czym szerzej w części III punkcie 4.3.).

Abstrahując od poczynionych ustaleń, Trybunał Konstytucyjny zmuszony jest nadto przypomnieć, że jego rolą nie jest ocena tego, czy finansowanie oświaty oparte zostało przez ustawodawcę na odpowiednio określonych podstawach czy wskaźnikach. Nawet stwierdzenie rzeczywistego występowania rozbieżności pomiędzy czynnikami decydującymi o skali dofinansowania gminy (liczba osób mających miejsce zameldowania na jej terenie) a czynnikami decydującymi o skali jej wydatków (liczba osób mających miejsce zamieszkania na jej terenie) nie przesądzałoby bezwarunkowo o niekonstytucyjności przepisów prowadzących do takiej dysharmonii.

Zadania oświatowe, jak już wspomniano, są zadaniami własnymi jednostek samorządu terytorialnego. Przepisy prawa nie pozbawiają tych jednostek możliwości przeznaczenia na zadania oświatowe również innych dochodów poza subwencją oświatową i dotacjami na cele oświatowe. Gwarancje państwa w ramach środków budżetowych dotyczą tylko „środków niezbędnych” i nie ograniczają samorządu w jego samodzielnych decyzjach w zakresie wydatkowania innych własnych środków na realizację zadań oświatowych. W tym kontekście należy przypomnieć, że w sprawie o sygn. K 27/05 Trybunał stwierdził, że: „wybór zasad podziału środków budżetowych na cele oświatowe należy do ustawodawcy, a kwestia celowości kryteriów podziału pozostaje poza sferą kontroli Trybunału Konstytucyjnego” (wyrok z 18 września 2006 r., OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 105, por. także postanowienie z 20 czerwca 2001 r., sygn. K 35/00, OTK ZU nr 6/2001, poz. 167).

3.4. W konkluzji tej części rozważań Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty jest zgodny z zasadą określoności przepisów prawa, stanowiącą element zasady prawidłowej legislacji, wywodzonej z art. 2 Konstytucji.

4. Refundowanie kosztów dotacji udzielanych przedszkolom niepublicznym a zasada równości.

4.1. Wśród przepisów określonych jako wzorce kontroli, kolejnym wskazanym przez Radę Gminy Nieporęt był art. 32 ust. 1 Konstytucji. Podnosząc zarzut naruszenia zasady równości, wnioskodawca trafnie zauważył, że w dotychczasowym dorobku orzecznictwem Trybunał nie wykluczał ani możliwości stosowania tej zasady konstytucyjnej wobec gmin, ani możliwości czynienia art. 32 punktem odniesienia dla oceny regulacji prawnych zakwestionowanych w postępowaniu zainicjowanym wnioskiem gminy.

Trzeba jednak wyraźnie zaznaczyć, że trafność powoływania się przez jednostki samorządu terytorialnego na zasadę równości zależy od tego, czy różnicowanie jednostek samorządu terytorialnego prowadzi do nieuzasadnionych zróżnicowań ich mieszkańców. Trybunał Konstytucyjny może stwierdzić niezgodność regulacji prawnej dotyczącej samorządu terytorialnego z zasadą równości wtedy, gdy regulacja ta narusza zasadę równości jednostek (tak m.in. w wyroku z 14 listopada 2000 r. sygn. K 7/00, OTK ZU nr 7/2000, poz. 259). W tych okolicznościach należy ustalić, czy przepis zakwestionowany przez Radę Gminy Nieporęt różnicuje pozycję prawną gmin w taki sposób, który skutkuje naruszeniem zasady równości odnoszonej do ich mieszkańców.

4.2. Z zasady równości nie wynika wymóg zagwarantowania podmiotom prawa konkretnych uprawnień czy też zakaz nakładania na podmioty konkretnych obowiązków. Zasada ta nakłada jednak obowiązek na prawodawcę, który decyduje się przyznać określone uprawnienie, aby przyznał je wszystkim podmiotom, które mają cechę istotną z punktu widzenia danej regulacji prawnej, chyba że szczególne względy przemawiają za wprowadzeniem odstępstwa od zasady równości. Podobnie, jeśli prawodawca decyduje się nałożyć określone obowiązki, to musi nałożyć te obowiązki na wszystkie podmioty prawa, które mają wspólną cechę istotną z punktu widzenia danej regulacji, chyba że szczególne względy przemawiają za wprowadzeniem odstępstwa od zasady równości. Omawiana zasada konstytucyjna wyznacza zatem granice swobody regulacyjnej przy określaniu kręgu podmiotów poszczególnych uprawnień i obowiązków ustanawianych przez prawodawcę.

Biorąc powyższe pod uwagę, Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że na podstawie art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty na wszystkie gminy nałożony został identyczny obowiązek pokrywania kosztów dotacji udzielonych przez inne gminy przedszkolom niepublicznym, do których uczęszczali uczniowie, zamieszkali na terenie gmin zobowiązanych do refundacji. Oczywiście przyjęty mechanizm nie oznacza, że każda z gmin została obciążona równymi kwotowo kosztami związanymi z edukacją przedszkolną, albowiem ich wysokość zależy od wielu zmiennych czynników, wśród których wskazać trzeba przede wszystkim liczbę dzieci uczęszczających do przedszkoli niepublicznych usytuowanych na terenie innej gminy niż ta, w której zamieszkują.

Nie ulega jednak wątpliwości, że zakwestionowany we wniosku przepis nie różnicuje sytuacji prawnej gmin; na wszystkie gminy kładzie obowiązek ponoszenia kosztów dotacji do przedszkoli niepublicznych wynikających z uczęszczania do tych placówek dzieci zamieszkałych na ich terenie, a z drugiej strony żadnych gmin nie obciąża kosztami (gwarantując ich refundację) dotacji do przedszkoli niepublicznych w zakresie, w jakim koszty te wiążą się z uczęszczaniem do wspomnianych placówek oświatowych dzieci niebędących ich mieszkańcami.

Trybunał Konstytucyjny w niniejszym składzie potwierdza trafność i aktualność poglądu wyrażonego przez Trybunał w postanowieniach z: 19 lipca 2004 r. (sygn. Tw 12/04, OTK ZU nr 3/B/2005, poz. 93) oraz 13 maja 2005 r. (sygn. Tw 12/04, OTK ZU nr 3/B/2005, poz. 94), zgodnie z którymi „zasada równości gmin wobec prawa, wywiedziona z art. 32 ustawy zasadniczej, nie może być rozumiana jako gwarancja równego traktowania gmin w płaszczyźnie majątkowej”. Cytowane stanowisko, będąc podstawą postanowienia

o odmowie nadania wnioskowi dalszego biegu, sformułowane zostało na tle regulacji, które gwarantując równość gmin w aspekcie nabycia prawa własności i innych praw majątkowych zapewniły jednakowe zasady i jednolity tryb uwłaszczenia (określone w przepisach wprowadzających ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych), z drugiej jednak strony doprowadziły do tego, że wartość zgromadzonego wskutek ich zastosowania majątku doprowadziła do zróżnicowania gmin pod względem finansowym.

Podobne do przytoczonych względy nakazują także na gruncie niniejszej sprawy uznać art. 32 ust. 1 za nieadekwatny wzorzec kontroli dla zakwestionowanego przez Radę Gminy Nieporęt przepisu. Art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty nie różnicuje bowiem zasad refundowania kosztów dotacji udzielanych przedszkolom niepublicznym. Przeciwnie, jak już było wykazane, każda gmina zobowiązana jest ponosić obciążenia finansowe związane z uczęszczaniem dzieci będących jej mieszkańcami do wspomnianych placówek oświatowych usytuowanych poza terytorium danej gminy, co – chociaż może skutkować obciążeniem budżetów poszczególnych gmin niejednakowymi sumami – zdaniem Trybunału sprzyja urzeczywistnieniu swobody rodziców w wyborze odpowiedniego w ich ocenie, także z uwagi na miejsce położenia, przedszkola.

Abstrahując od podniesionych przez wnioskodawcę zarzutów, Trybunał Konstytucyjny wyjaśnia, że zagadnienie nierówności mieszczące się w dopuszczalnych granicach formułowania wniosku przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego i relewantne wobec art. 32 Konstytucji mogłoby potencjalnie wystąpić wtedy, gdyby wskutek przepisów ustawowych różnicujących pozycję prawną gmin (np. poprzez odmienne ukształtowanie ich obowiązków w dziedzinie zaspokajania potrzeb edukacyjnych mieszkańców) następowało zróżnicowanie dostępu do instytucji oświatowych dzieci będących ich mieszkańcami.

4.3. Zważywszy argumenty przedstawione przez Radę Gminy Nieporęt w związku z zarzutem naruszenia przez art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty konstytucyjnej zasady równości, Trybunał uznaje za stosowne sformułować na ich tle jeszcze kilka dodatkowych uwag, o bardziej szczegółowym charakterze.

Po pierwsze, należy uściślić, że wbrew stanowisku wnioskodawcy, zakwestionowany przepis nie różnicuje wysokości „dotacji” przekazywanych przez daną gminę przedszkolom niepublicznym w zależności od tego, czy usytuowane są na jej terenie, czy poza nim. Zgodnie z analizowaną regulacją, w odniesieniu do przedszkoli niepublicznych położonych poza granicami gminy, ta ostatnia ma obowiązek „pokrycia kosztów” dotacji poniesionych przez inną gminę (dotującą) w związku z zaspokajaniem potrzeb oświatowych przedszkolaka niebędącego jej mieszkańcem.

Zróżnicowana wysokość dotacji udzielanych przez poszczególne gminy przedszkolom niepublicznym położonym na ich terenie wynikać może przede wszystkim z odmiennych kosztów prowadzenia placówek oświatowych na porównywanych obszarach oraz odmiennej polityki oświatowej prowadzonej przez jednostki samorządu terytorialnego. Jednak – i to jest druga uwaga – niejednakowa wysokość dotacji nie przekłada się bezpośrednio na sytuację finansową przedszkolaków ani ich rodziców. Sytuacja taka nie powstaje nawet wtedy, gdy konfrontacji poddana zostanie sytuacja dzieci zamieszkałych w granicach jednej gminy a uczęszczających do przedszkoli w różnych gminach. Mechanizm refundowania dotacji służy wyrównywaniu szans rodziców na urzeczywistnienie prawa do wyboru odpowiedniej placówki oświatowej i na przyjęcie do niej dziecka, niezależnie od jego miejsca zamieszkania. Dzięki tego rodzaju rozwiązaniom brak rejonizacji przedszkoli nie ma jedynie pozornego charakteru (o czym dalej).

Po trzecie, w przeciwieństwie do wnioskodawcy, Trybunał Konstytucyjny widzi sens uwzględnienia w prowadzonych rozważaniach – jako przeciwwagi dla zarzutu różnicowania przez art. 90 ust. 2c sytuacji mieszkańców danej gminy – argumentu równych możliwości posłania dziecka do dowolnego niepublicznego przedszkola leżącego poza granicami gminy, będącej miejscem zamieszkania. Adekwatności tego spostrzeżenia nie dyskwalifikuje podniesiona przez Radę Gminy Nieporęt (składną odpowiadającą rzeczywistości) okoliczność niejednorodności mieszkańców pod względem socjoekonomicznym, wynikająca m.in. z osiągania przez nich różnych dochodów. Niejednakowa zamożność stanowi z pewnością jeden z czynników, który powoduje, że skorzystanie z oferty przedszkoli niepublicznych jest dla pewnej grupy rodziców nieosiągalne. Jednak konstatacja ta pozostaje bez związku z rozpatrywaną kwestią i zakwestionowanym w niniejszej sprawie przepisem ustawy o systemie oświaty, albowiem dotyczy ona i pozostaje relewantna wobec problemu różnicowania dotacji przyznawanych przez gminy przedszkolom publicznym i niepublicznym. Aby właśnie to zagadnienie uczynić przedmiotem rozpoznania przez Trybunał Konstytucyjny, należałoby zakwestionować art. 90 ust. 2b, o którym była już mowa w części III pkt 1.5.

Po czwarte, na niezrozumieniu zasad udzielania i obliczania subwencji oświatowej opiera się ten zarzut Rady Gminy Nieporęt, który odwołuje się do nieuzasadnionego różnicowania przez ustawodawcę zasad finansowania dotacji udzielanych przez gminy innym niż przedszkola niepublicznym placówkom oświatowym wymienionym w art. 90 ust. 1 omawianej ustawy. Wnioskodawca nie myli się twierdząc, że dotacje dla niepublicznych szkół podstawowych oraz gimnazjów, niezależnie od tego, że ich uczniami są mieszkańcy innych gmin, wypłacane są z budżetu gminy, na terenie której dana placówka się znajduje, zaś koszty te nie podlegają refundacji w trybie przyjętym dla przedszkoli. Jednak to systemowe różnicowanie wynika z niedostrzeżanego lub ignorowanego przez Radę Gminy Nieporęt faktu, że zadania szkolne – w przeciwieństwie do zadań pozaszkolnych polegających na prowadzeniu przedszkoli (z wyjątkiem przedszkoli specjalnych) – mieszczą się w tych zadaniach oświatowych realizowanych przez gminy, których zakres decyduje o wysokości przyznawanych tym jednostkom samorządu terytorialnego subwencji oświatowej. Innymi słowy, w odróżnieniu od prowadzenia przedszkoli, prowadzenie szkół oraz liczba uczniów do nich uczęszczających, niezależnie od ich miejsca zamieszkania, bezpośrednio (choć nie wyłącznie) decyduje o wysokości przyznawanej poszczególnym gminom dotacji oświatowej na dany rok. Algorytm, przy pomocy którego dokonywany jest corocznie podział części oświatowej pomiędzy jednostki samorządu terytorialnego, wymaga ustalenia odrębnie dla każdej gminy przeliczeniowej liczby uczniów w tzw. bazowym roku szkolnym, która z kolei determinowana jest m.in. statystyczną liczbą uczniów, ustalaną na podstawie danych systemu informacji oświatowej (zob. art. 28 ust. 5 ustawy z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego, Dz. U. z 2008 r. Nr 88, poz. 539, ze zm.; dalej: ustawa o dochodach jednostek samorządu terytorialnego, oraz rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 21 grudnia 2007 r. w sprawie sposobu podziału części oświatowej subwencji ogólnej dla jednostek samorządu terytorialnego w roku 2008, Dz. U. Nr 247, poz. 1825, por. także projekt z 14 października 2008 r. rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia ... 2008 r. w sprawie sposobu podziału części oświatowej subwencji ogólnej dla jednostek samorządu terytorialnego w roku 2009, www.men.gov.pl). Odmienność rodzajów placówek oświatowych (przedszkola i szkoły) oraz powiązanie wysokości udzielanej gminom subwencji oświatowej wyłącznie z prowadzeniem jednego rodzaju tych placówek (tj. szkół, w tym również niepublicznych), a w ramach tego z liczbą uczniów do nich faktycznie uczęszczających, niezależnie od miejsca zamieszkania, podważają sens wyciągania jakichkolwiek wniosków co do konstytucyjności art. 90 ust. 2c

z tego, że przepis ten ogranicza mechanizm refundowania dotacji wyłącznie do przedszkoli, czyli z pominięciem innych dotowanych przez gminy placówek oświatowych (podobnie różnicowanie to uzasadnia R. Trykozko, *Czy w przypadku zwrotu między gminami części kosztów dotacji w związku z uczęszczaniem dziecka do przedszkola na terenie innej gminy można mówić o instytucji porozumienia międzygminnego?*, „Finanse Komunalne” 2008, nr 9, s. 59-60).

4.4. Konkludując, Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty nie jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

5. Refundowanie kosztów dotacji udzielanych przedszkolom niepublicznym a zasada samodzielności gmin.

5.1. Jedynym zarzutem wymierzonym wobec art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty, który został podniesiony przez obydwie rady gmin będące wnioskodawcami w niniejszym postępowaniu, jest naruszenie zasady samodzielności samorządu terytorialnego. Zasada ta (w przeciwieństwie do środków jej ochrony) nie została ustanowiona *expressis verbis* w żadnym z przepisów Konstytucji, traktowana jest bowiem jako immanentny element „samorządu”. Dlatego też jako normatywne źródło zasady samodzielności gminy wskazywane bywają różne przepisy Konstytucji, daje jej wszak wyraz także np. art. 169 ust. 4 zastrzegający, że „Ustrój wewnętrzny jednostek samorządu terytorialnego określają, w granicach ustaw, ich organy stanowiące”.

Odwołując się do naruszenia zasady samodzielności samorządu terytorialnego Rada Gminy Nieporęt wskazała jako podstawę kontroli art. 16 ust. 2, art. 167 ust. 1 oraz (co zostanie skomentowane oddzielnie) art. 3 ust. 1 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, zaś Rada Gminy Stopnica poprzestała na przywołaniu art. 16 ust. 2 Konstytucji. Ponieważ wielokrotnie analizowana w orzecznictwie Trybunału samodzielność finansowa jednostek samorządu terytorialnego (ustanowiona w art. 167 ust. 1) wyraża się w zapewnieniu tym jednostkom dochodów, pozwalających na realizowanie przypisanych im zadań publicznych, pozostawiając im swobodę w kształtowaniu wydatków oraz stworzenie odpowiednich gwarancji formalnych i proceduralnych w tym zakresie (tak np. w wyroku z 19 grudnia 2007 r., sygn. K 52/05, OTK ZU nr 11/A/2007, poz. 159), jej związek z wykonywaniem przez samorząd terytorialny zadań publicznych w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność (o czym stanowi art. 16 ust. 2) jest immanentny. W niniejszej sprawie pozwala to Trybunałowi na uwzględnienie w toku dalszych rozważań obydwu konstytucyjnych wzorców kontroli łącznie.

5.2. Kwestie dotyczące samodzielności gminy stanowiły już przedmiot wielu orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Najpełniej treść konstytucyjnej zasady samodzielności samorządu terytorialnego oraz konstytucyjnych gwarancji i granic tej samodzielności wyłożone były w uzasadnieniu do orzeczenia z 23 października 1996 r. (sygn. K. 1/96, OTK ZU nr 5/1996, poz. 38). Zdaniem Trybunału jednostki samorządu terytorialnego, wykonując zadania publiczne, uczestniczą – w zakresie określonym przez ustawodawcę – w sprawowaniu władzy w granicach przyznanej im przez prawo i prawem chronionej samodzielności. Po wejściu w życie Konstytucji z 1997 r. Trybunał podtrzymał dotychczasową wykładnię zasady samodzielności gminy oraz rozróżnienie szczegółowych unormowań prawnych na takie, które naruszają jej istotę oraz na te, które stanowią jedynie jej modyfikację, dopuszczalną na gruncie norm konstytucyjnych (zob. wyroki z: 15 grudnia 1997 r., sygn. K. 13/97, OTK ZU nr 5-6/1997, poz. 69 oraz 3 listopada 1998 r., sygn. K. 12/98, OTK ZU nr 6/1998, poz. 98).

Jednostki samorządu terytorialnego wykonują istotną część zadań publicznych samodzielnie, ale na podstawie ustaw i w ich ramach. Oznacza to, że samodzielność ta nie ma charakteru absolutnego i może podlegać różnego rodzaju ograniczeniom, ustanowionym przez prawodawcę. Samodzielność jednostek samorządu terytorialnego nie wyklucza więc podporządkowania ich działalności także przepisom ustawy o systemie oświaty, ale pod warunkiem, że ograniczenia te znajdują uzasadnienie w konstytucyjnie określonych celach i chronionych wartościach, których pierwszeństwo ochrony, przedłożone nad zasadą ochrony samodzielności gmin, zależy od oceny ustawodawcy. Ustawowe ograniczenia samodzielności gminy nie mogą więc być dowolne, lecz muszą w każdym przypadku znajdować uzasadnienie w przepisach konstytucyjnych (por. orzeczenie z 23 października 1996 r., sygn. K. 1/96, OTK ZU nr 5/1996, poz. 38 oraz wyrok z 8 maja 2002 r., sygn. K 29/00, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 30).

5.3. Ponownie przypomnieć należy, że zadania oświatowe są zadaniami własnymi jednostek samorządu terytorialnego, których zakres określa ustawa o systemie oświaty, stanowiąca w art. 5a m.in.: „Zadania oświatowe jednostek samorządu terytorialnego finansowane są na zasadach określonych w odrębnych ustawach (ust. 1). Zapewnienie kształcenia, wychowania i opieki, w tym profilaktyki społecznej, jest zadaniem oświatowym: 1) gmin – w przedszkolach oraz szkołach, o których mowa w art. 5 ust. 5; 2) powiatów – w szkołach i placówkach, o których mowa w art. 5 ust. 5a; 3) samorządów województw – w szkołach, placówkach, zakładach kształcenia i placówkach doskonalenia nauczycieli oraz kolegiach pracowników służb społecznych, o których mowa w art. 5 ust. 6 (ust. 2). Zadaniem oświatowym gminy jest także zapewnienie dodatkowej, bezpłatnej nauki języka polskiego, o której mowa w art. 94a ust. 4 (ust. 2a). Środki niezbędne na realizację zadań oświatowych, o których mowa w ust. 2, w tym na wynagrodzenia nauczycieli oraz utrzymanie szkół i placówek, zagwarantowane są w dochodach jednostek samorządu terytorialnego (ust. 3)”.

Finansowanie zadań edukacji publicznej określa ustawa o dochodach jednostek samorządu terytorialnego, która w art. 27 wskazuje: „Wielkość części oświatowej subwencji ogólnej dla wszystkich jednostek samorządu terytorialnego ustala corocznie ustawa budżetowa”, zaś w art. 28 ust. 1: „Kwotę przeznaczoną na część oświatową subwencji ogólnej dla wszystkich jednostek samorządu terytorialnego ustala się w wysokości łącznej kwoty części oświatowej subwencji ogólnej, nie mniejszej niż przyjęta w ustawie budżetowej w roku bazowym, skorygowanej o kwotę innych wydatków z tytułu zmiany realizowanych zadań oświatowych”. Jednak jak wynika z art. 28 ust. 5, zgodnie z którym: „Część oświatową subwencji ogólnej, po odliczeniu rezerwy, o której mowa w ust. 2, dzieli się między poszczególne jednostki samorządu terytorialnego, biorąc pod uwagę zakres realizowanych przez te jednostki zadań oświatowych, z wyłączeniem zadań związanych z dowozem uczniów oraz zadań związanych z prowadzeniem przedszkoli ogólnodostępnych i oddziałów ogólnodostępnych w przedszkolach z oddziałami integracyjnymi – w sposób określony na podstawie ust. 6”, prowadzenie przedszkoli jest zadaniem oświatowym, którego wykonanie pozostaje bez wpływu na wysokość części oświatowej subwencji ogólnej.

Ocena tego ostatniego uregulowania pozostaje poza granicami rozpoznania w niniejszej sprawie. Trybunał Konstytucyjny uznaje jednak za stosowne zasygnalizować, że wspomniany obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego wśród proponowanych rozwiązań zakłada m.in. przejście przez budżet państwa kosztów prowadzenia przedszkoli publicznych, poprzez uwzględnienie prowadzenia tego rodzaju placówek wśród zadań gmin uwzględnianych przy podziale części oświatowej subwencji ogólnej.

5.4. Jak wyjaśnił Trybunał Konstytucyjny w sprawie o sygn. U 8/00: „Z istoty (...) zadania własnego wynika, iż jego finansowanie musi mieć charakter samodzielny i kreatywny, tzn. organy samorządu muszą mieć zagwarantowane prawo decydowania w jakiejś mierze o zakresie i sposobie realizacji zadania ustawowo zdefiniowanego, lub co najmniej o sposobie jego realizacji i finansowaniu. Stąd też odpowiedniość wyposażenia samorządu w dochody przeznaczone na realizację zadań własnych, na ogół nie wyraża się wprost i jedynie w konkretnych kwotach ani procentach przekazanych środków – lecz w zespole cech, które pozwalają łączyć harmonijnie samodzielność wykonywania i finansowania zadania z taką wysokością środków, płynących z przekazanego ustawowo źródła oraz z taką formą prawną, by tej samodzielności nie zniweczyć, ani też nie uniemożliwiać w ogóle wykonywania zadania (...) Z istoty zadania własnego samorządu wynika zatem to, że zakres i sposób jego finansowania winien zawsze być przedmiotem decyzji politycznej odpowiednich organów, które same decydują o sposobie jego wykonania w relacji do wykonywania innych zadań własnych” (wyrok z 28 czerwca 2001 r., sygn. U. 8/00, OTK ZU nr 5/2001, poz. 123).

Z tej perspektywy trzeba zauważyć, że gmina, będąc uprawniona do ustalenia jednego z parametrów (wskaźnika procentowego) decydujących o wysokości dotacji udzielanych przedszkolom niepublicznym usytuowanym w jej granicach, może w ten sposób aktywnie i w granicach określonych przez ustawodawcę – samodzielnie kształtować politykę oświatową na swoim terytorium. Co więcej, korzystanie przez gminę z pewnej swobody ustalania stopnia dofinansowania przedszkoli niepublicznych (ustawa o systemie oświaty określa tylko minimalny pułap wskaźnika procentowego uwzględnianego przy obliczaniu dotacji) jest równocześnie przejawem urzeczywistnienia jej samodzielności finansowej, bowiem w ten sposób jednostka samorządu terytorialnego decyduje (uwzględniając potrzeby wspólnoty oraz własne możliwości budżetowe) o kwotach wydatków ponoszonych na określone cele, w tym edukację przedszkolną (szerzej na temat samodzielności finansowej gmin w sferze wydatkowej zob. m.in. J. Zawora, *Samodzielność finansowa samorządu terytorialnego*, Rzeszów 2008, s. 34-36).

Zważywszy dotychczasowe ustalenia, ocenić więc należy, czy mechanizm refundowania dotacji udzielanych przedszkolom niepublicznym przez gminy, uregulowany w zakwestionowanym art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty, jest ograniczeniem samodzielności wspomnianych jednostek samorządu terytorialnego, a jeśli tak, to czy mieści się w konstytucyjnie dopuszczalnych granicach.

Przystępując do wykonania tak określonego celu, Trybunał Konstytucyjny w pierwszej kolejności uznaje za konieczne podkreślić, że finansowanie przez gminę edukacji przedszkolnej mieszkańców, także tych, którzy korzystają z oferty placówek oświatowych ulokowanych na terenie innych gmin, pozostaje w zakresie realizowania przez gminę zadania własnego, bo służy – jakkolwiek niebezpośrednio – zaspokajaniu bieżących potrzeb wspólnoty. Niezależnie od tego, z uwagi na konstrukcję omawianej regulacji, która uzależnia kwotę refundowanych dotacji od wskaźników i wartości, na których wielkość nie mają wpływu organy gminy zobowiązanej, konieczność ponoszenia przez nie kosztów określonych w art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty jest ograniczeniem ich samodzielności.

Tym samym analiza konstytucyjności wspomnianego przepisu musi być kontynuowana, jednak koncentrować się winna już nie na samym obciążeniu gmin obowiązkiem refundowania kosztów ponoszonych przez inne gminy udzielające dotacji usytuowanym na ich terenie przedszkolom niepublicznym, w związku z uczęszczaniem do nich dzieci, niebędących członkami wspólnot samorządowych przez nie tworzonych.

Kontroli poddać należy poszczególne elementy (czynniki) determinujące wysokość ponoszonych przez gminy kosztów refundacji.

5.5. Wysokość sum przekazywanych między gminami w wykonaniu art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty zależy od trzech odrębnych parametrów:

- 1) liczby dzieci uczęszczających do przedszkoli niepublicznych położonych w innych gminach;
- 2) poziomu wydatków bieżących ponoszonych w przedszkolach publicznych, położonych w innych gminach, w przeliczeniu na jednego ucznia;
- 3) wskaźnika procentowego przyjętego dla przedszkoli niepublicznych przez gminy, na terenie których przedszkola te są położone.

Pierwszy z wymienionych czynników, tj. liczba dzieci korzystających z edukacji w przedszkolach niepublicznych poza granicami gminy, której są mieszkańcami, jest – jako element współkształtujący ostateczną kwotę refundowanych dotacji – naturalną, zrozumiałą i w związku z tym także konstytucyjnie uzasadnioną pochodną zakresu podmiotowego wspólnoty samorządowej, określonego przez ustrojodawcę (o czym była już mowa). W świetle przedstawionego wyżej sposobu pojmowania art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty jako ograniczenia samodzielności jednostki samorządu terytorialnego, mechanizm ustalania wysokości zobowiązań *per capita* nie może negatywnie wpływać na ocenę jego konstytucyjności.

Drugi czynnik nasuwa więcej wątpliwości. Aby je rozstrzygnąć przypomnieć należy ponownie, że „wydatki bieżące ponoszone w przedszkolach publicznych w przeliczeniu na jednego ucznia” obejmują różnego rodzaju koszty, do których ustawa o finansach publicznych zalicza: a) wynagrodzenia i uposażenia osób zatrudnionych w państwowych jednostkach budżetowych oraz składki naliczane od tych wynagrodzeń i uposażeń; określane przez przepisy odrębne, w szczególności ustawę z dnia 23 grudnia 1999 r. o kształtowaniu wynagrodzeń w państwowej sferze budżetowej oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. Nr 110, poz. 1255, ze zm.); b) zakupy towarów i usług, z uwzględnieniem zasady, że zawieranie umów, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane następuje na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych (por. art. 3 ust. 4); c) koszty utrzymania oraz inne wydatki związane z funkcjonowaniem jednostek budżetowych i realizacją ich statutowych zadań – zaliczenie tych kosztów do wydatków budżetu państwa wynika z normatywnej konstrukcji jednostki budżetowej rozumianej jako jednostka organizacyjna sektora finansów publicznych, która (z zastrzeżeniem ustawowych wyjątków) pokrywa swoje wydatki bezpośrednio z budżetu, a pobrane dochody odprowadza na rachunek dochodów budżetu państwa (por. art. 20) oraz d) koszty zadań zleconych do realizacji jednostkom niezaliczonym do sektora finansów publicznych, z wyłączeniem fundacji i stowarzyszeń (tak: L. Lipiec, *Komentarz do art. 106 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych*, komentarz LEX/el 2008).

Zważywszy zakres znaczeniowy „wydatków bieżących” jest oczywiste, że w poszczególnych gminach, gdzie usytuowane są przedszkola, do których uczęszczają mieszkańcy gminy zobowiązanej do zwrotu kosztów dotacji, owe „wydatki bieżące” będą miały odmienną, indywidualnie ustaloną (bez udziału gminy ostatecznie obciążoną ich ciężarem) wysokość. Wyliczone z ich uwzględnieniem kwoty dotacji mogą się więc między sobą nawet poważnie różnić, w tym także dojść może do sytuacji, gdy dotacja udzielana przedszkolom niepublicznym położonym w gminie zobowiązanej będzie (np. w wyniku niższych „wydatków bieżących”) niższa, niż koszty dotacji przez tę gminę refundowanych.

Trybunał Konstytucyjny dostrzega jednak dostatecznie silne uzasadnienie do ograniczania w ten sposób (i w granicach z tego wynikających) samodzielności finansowej

gmin. Jeśli wyższe, niż przyjęte na terenie danej gminy, koszty dotacji dla niepublicznych przedszkoli wynikają z wyższych wydatków bieżących ponoszonych w placówkach publicznych w przeliczeniu na jednego ucznia, to należy uznać, że jest to rodzaj dolegliwości będącej „ceną” pełnej i realnej swobody rodziców tworzących daną wspólnotę samorządową w wyborze (także pod względem lokalizacji) przedszkola. Warto przy tym przypomnieć, że – jak ustalił Trybunał w sprawie o sygn. K 24/02 – „Zasada samodzielności gminy (...) nie może być absolutyzowana w drodze jednostronnej interpretacji tej zasady, dokonywanej w oderwaniu od innych zasad ustrojowych, a w szczególności od zasady jednolitości państwa (art. 3 Konstytucji) i zasady dobra wspólnego (art. 1 Konstytucji)”. Podobnie, w przywoływanej już wcześniej sprawie o sygn. K. 20/00, Trybunał oceniając regulacje kształtujące zakres obowiązków poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego, odwołał się do zasady solidaryzmu społecznego, wskazując na to, że preambuła Konstytucji wymienia wśród podstawowych obowiązków jednostki obowiązek solidarności z innymi.

Także rozwiązanie przyjęte w art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty w wąskim zakresie dotyczącym „wydatków bieżących”, jako czynnika decydującego o wysokości refundowanych przez gminy sum pieniężnych, służy realizacji konstytucyjnej zasady solidarności a ponadto przynosi korzyści całym społecznościom lokalnym, w tym wypadku zamieszkałym w obrębie poszczególnych gmin.

Zmienna wartość jest również cechą charakteryzującą trzeci parametr determinujący wysokość kosztów ponoszonych w związku z refundowaną przez gminę dotacją. Parametr ten, w odróżnieniu od dotychczas omówionych, nie wiąże się jednak ani z liczbą mieszkańców tworzących wspólnotę samorządową, której potrzeby zaspakajając ma gmina zobowiązana do pokrycia kosztów dotacji udzielonych niepublicznym przedszkolom przez inną jednostkę samorządu terytorialnego, ani z realnie ponoszonymi wydatkami wynikającymi z prowadzenia przedszkoli, lecz z ustalaniem w ramach swobody pozostawionej wszystkim gminom wskaźnikiem procentowym.

Ustawodawca – co istotne – nie sprecyzował żadnych pomocniczych kryteriów, którymi poszczególne gminy miałyby kierować się przy ustalaniu, czy wskaźnik ten powinien być wyższy od wskaźnika gwarantowanego na minimalnym pułapie 75%. Praktyka dostarcza przykładów korzystania przez gminy z przypisanej im swobody (np. wskaźnik wynoszący 83% wysokości dotacji przypadającej na jednego ucznia w przedszkolach publicznych w sąsiedniej gminie przyjęty został w uchwale nr XVII/112/08 Rady Miejskiej w Kocku z 27 lutego 2008 r., wskaźnik wynoszący 85% ustalonych w budżecie wydatków bieżących ponoszonych w przedszkolach publicznych, tego samego typu i rodzaju, w przeliczeniu na jedno dziecko określiła uchwała Nr XXIII/239/2008 Rady Miejskiej w Jarocinie, zaś wskaźnik równy 100% wydatków bieżących, ujętych w budżecie gminy w formie dotacji dla szkół i przedszkoli publicznych, ponoszonych na jednego ucznia danego typu i rodzaju przedszkola prowadzonych na terenie gminy, przewidziała uchwała Nr IX/69/07 Rady Gminy Telatyn z 12 września 2007 r.).

Swoboda ta wzmacnia samodzielność samorządu terytorialnego w sferze prowadzenia przez jego jednostki polityki oświatowej, jednak w mechanizmie refundacji działa nadmiernie restrykcyjnie, ograniczając swobodę – przede wszystkim finansową – innych gmin, których mieszkańcy korzystają z edukacji przedszkolnej poza granicami terytorialnymi własnych wspólnot.

Tym samym Trybunał Konstytucyjny dochodzi do wniosku, że jeśli koszt refundowanej dotacji przekroczy koszt dotacji udzielanej przez gminę zobowiązaną „własnym” przedszkolom niepublicznym, to nadwyżka wynikająca z zastosowania wyższego wskaźnika procentowego (nie zaś z wyższych wydatków bieżących ponoszonych, w przeliczeniu na jednego ucznia, w przedszkolach publicznych innej

gminy) jest obciążeniem finansowym nadmiernie ograniczającym swobodę gminy zobowiązanej do refundacji.

5.6. Zasada samodzielności samorządu terytorialnego znajduje swój normatywny wyraz również w art. 3 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego zatytułowanym „Koncepcja samorządu lokalnego”, który we wskazanym przez Radę Gminy Nieporęt jako wzorzec kontroli ust. 1 stanowi: „Samorząd lokalny oznacza prawo i zdolność społeczności lokalnych, w granicach określonych prawem, do kierowania i zarządzania zasadniczą częścią spraw publicznych na ich własną odpowiedzialność i w interesie ich mieszkańców”.

W myśl art. 188 pkt 2 Konstytucji, Trybunał jest właściwy w sprawach orzekania o zgodności ustaw z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, których ratyfikacja wymagała uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie. Analiza treści cytowanego przepisu EKSL pozwala przyjąć, że normowana nim materia dotyczy kwestii określonych w art. 16 ust. 1 Konstytucji.

Zgodnie z przyjętą dotychczas praktyką orzeczniczą Trybunału, w sytuacji wskazania przez wnioskodawcę przepisów prawa, które „konsumują” treść EKSL w polskim systemie prawnym, nie zachodzi konieczność odrębnego rozpatrywania związanych z tym zarzutów dotyczących wspomnianej umowy międzynarodowej (por. m.in. wyroki z: 18 lipca 2006 r. sygn. U 5/04, OTK ZU nr 7/A/2006, poz. 80 oraz 4 maja 1998 r., sygn. K. 38/97, OTK ZU nr 3/1998, poz. 31).

5.7. W świetle przedstawionych wyżej okoliczności Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty, w zakresie, w jakim nakazuje pokrycie wyższych kosztów dotacji – w przeliczeniu na jednego ucznia – niż dotacje przysługujące przedszkolom niepublicznym usytuowanym na terenie gminy zobowiązanej, w tej części kosztów, która przekracza iloczyn ustalonego przez gminę zobowiązaną wskaźnika procentowego i kwoty wydatków bieżących, o których mowa w ust. 2b tego artykułu, ustalonych przez gminę uprawnioną do refundacji, jest niezgodny z art. 16 ust. 2 i art. 167 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 3 ust. 1 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r.

6. Refundowanie kosztów dotacji udzielanych przedszkolom niepublicznym a domniemanie właściwości gminy w realizacji zadań samorządu terytorialnego.

Zdaniem Rady Gminy Stopnica, art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty narusza także art. 164 ust. 3 Konstytucji, który stanowi: „Gmina wykonuje wszystkie zadania samorządu terytorialnego nie zastrzeżone dla innych jednostek samorządu terytorialnego”. Znaczenie normatywne cytowanego przepisu należy rozpatrywać z uwzględnieniem pozostałych ustępów ujętych w ramach artykułu, w którym jest on usytuowany. Pierwszy ustęp wskazuje, że gmina jest podstawową jednostką samorządu terytorialnego, drugi zaś nakazuje powołać drogą ustawową również inne niż gmina jednostki samorządu terytorialnego. Odczytując sens art. 164 ust. 3 w przedstawionym kontekście dojść należy do wniosku, że jest to przepis, który formułuje dyrektywę wiążącą ustawodawcę przy dokonywaniu podziału zadań w układzie wertykalnym (pionowym), nie zaś – jak zdaje się sugerować wnioskodawca – horyzontalnym. Innymi słowy, dokonane przez ustrojodawcę zastrzeżenie wykonywania zadań samorządu terytorialnego na rzecz gminy nie jest zasadą służącą rozgraniczeniu właściwości w relacjach pomiędzy poszczególnymi gminami. W ocenie składu orzekającego w niniejszej sprawie, wyrażeniu „inne jednostki samorządu

terytorialnego”, użytymu w art. 164 ust. 3, należy przypisać takie samo znaczenie na gruncie ust. 2 tego artykułu.

Trafność tego kierunku interpretacji potwierdzają również dotychczasowe wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego, który m.in. we wspomnianej sprawie o sygn. K. 38/97 uznał, że o ile w art. 164 ust. 1 Konstytucji ustrojodawca powtórzył uprzednio usytuowaną w Małej konstytucji zasadę podstawowego charakteru gminy, o tyle w art. 164 ust. 3 Konstytucji uzupełnił ją jeszcze i wzmocnił, wyrażając domniemanie właściwości gminy we wszystkich sprawach samorządu terytorialnego, niezastrzeżonych dla innych jednostek tegoż samorządu (podobnie – z powołaniem na analogiczne stanowisko Sądu Najwyższego – w wyroku pełnego składu z 7 grudnia 2005 r., sygn. Kp 3/05, OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 131).

Wątpliwości co do wyniku wykładni omawianego przepisu nie mają również przedstawiciele doktryny, wskazując, że jakkolwiek ustrojodawca zakładał dopiero utworzenie innych, nowych jednostek samorządu terytorialnego, to jednak w art. 164 ust. 3 Konstytucji w sposób dosłowny sformułował domniemanie kompetencji gminy wobec powiatów i województw (I. Lipowicz, komentarz do art. 164, teza I, w: J. Boć (red.) *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, Wrocław 1998, s. 257). Podobny pogląd wyraża także P. Winczorek, zdaniem którego już z samego określenia gminy „podstawową jednostką samorządu terytorialnego” (art. 164 ust. 1) wynika, że zasadnicza część zadań publicznych realizowanych przez samorząd terytorialny musi być, w drodze ustaw, przekazana gminom, zaś art. 164 ust. 3 potwierdza to dodatkowo ustanawiając zasadę domniemania na rzecz gminy, stanowiącą swoiste przedłużenie zasady domniemania zadań publicznych na rzecz samorządu terytorialnego oraz zasady pomocniczości (tenże, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 216). W konsekwencji, jeśli z Konstytucji i ustaw nie wynika, że a) dane zadanie publiczne jest zastrzeżone dla innych organów, niż organy samorządu terytorialnego oraz, że b) zadanie to nie jest zastrzeżone dla organów samorządu terytorialnego o charakterze regionalnym lub lokalnym innym niż gmina, to – według wspomnianego autora – należy ono do gminy. Także P. Sarnecki upatruje w analizowanym przepisie Konstytucji rozwinięcie zasady subsydiarności na tle wieloszczeblowej (pionowej) struktury samorządu terytorialnego, stwierdzając, że wypowiedziane w nim domniemanie kompetencji nie może być „wydrążone” przez znaczące kompetencje jednostek samorządowych wyższego stopnia (tenże, komentarz do art. 164 nota 2 i 3, [w:] L. Garlicki (red.) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. IV, Warszawa 2005).

W świetle przedstawionego wyżej, powszechnie aprobowanego sposobu rekonstruowania treści art. 164 ust. 3 Konstytucji (abstrahując przy tym od tego, czy może być on traktowany jako samoistna, prawna podstawa kompetencyjna, czy tylko wiążąca wytyczna skierowana do ustawodawcy), obecny skład orzekający nie widzi możliwości uczynienia tego przepisu odpowiednim punktem odniesienia w procesie weryfikacji konstytucyjności art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty. Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że zasada domniemania właściwości gminy w realizacji zadań przypisanych samorządowi terytorialnemu nie jest adekwatnym wzorcem kontroli dla regulacji określającej system rozliczania dotacji do przedszkoli niepublicznych między gminami (a więc jednostkami samorządu terytorialnego tego samego szczebla), a w konsekwencji art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty nie jest niezgodny z art. 164 ust. 3 Konstytucji.

7. Skutki wyroku.

7.1. Zakwestionowany w niniejszej sprawie art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty uznany został za niekonstytucyjny jedynie w pewnym zakresie jego zastosowania.

Posłużenie się przez Trybunał tzw. zakresową formułą wyroku powoduje eliminację tylko jednej spośród norm, dających się na gruncie danego przepisu zrekonstruować. W takich wypadkach, utrata mocy obowiązującej, jako skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, nie dotyka zatem całego przepisu, który nadal, w dotychczasowym brzmieniu, choć o zmodyfikowanej treści, pozostaje elementem (jednostką redakcyjną) ustawy.

7.2. Dziedzina prawa, do której zaliczyć trzeba zakwestionowany art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty, to prawo finansowe. Przepisy prawa określające zakres zobowiązań finansowych winny być kształtowane z dużą troską o ich precyzję i jasność. Rozliczenia między gminami, w tym zwłaszcza zasady ustalania wysokości kosztów, o których refundację gmina dotująca przedszkole niepubliczne może się ubiegać ze strony gminy, której mieszkańcy uczęszczali do tego przedszkola, stanowią sferę szczególnie newralgiczną. Ewentualna nieścisłość czy zawilość regulacji może bowiem prowadzić do sporu między gminami lub stać się podstawą pociągnięcia do odpowiedzialności organów i osób odpowiedzialnych za stan finansów w danej jednostce samorządu terytorialnego.

Dlatego Trybunał Konstytucyjny doszedł do przekonania, że na tle niniejszej sprawy poważne argumenty przemawiają za odroczeniem terminu utraty mocy obowiązującej przez art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty. Odsunięcie w czasie skutków prawnych wyroku stworzy ustawodawcy dogodny warunki do uchwalenia stosownej zmiany przepisów, których znowelizowane brzmienie z jednej strony uwzględniłoby niniejsze orzeczenie, z drugiej – zapobiegałoby powstaniu ewentualnych konfliktów w relacjach między gminami. Co więcej, zważywszy prace toczące się obecnie w Sejmie nad wspomnianymi wyżej: obywatelskim projektem ustawy oraz nowelizacją ustawy o systemie oświaty, należy liczyć się z koniecznością szerszego bądź dalszego korelowania czy adaptowania przez ustawodawcę ustaleń Trybunału w niniejszej sprawie. Wskazany w sentencji okres odroczenia powinien sprzyjać opracowaniu oraz uchwaleniu spójnych i kompleksowych rozwiązań w ustawie o systemie oświaty, niezależnie od faktu i stopnia ewentualnego urzeczywistnienia w przyszłości zgłaszanych dziś przez różne podmioty inicjatyw legislacyjnych, zmierzających do zreformowania i upowszechnienia edukacji przedszkolnej.

Rozstrzygając o terminie utraty mocy obowiązującej przez wskazany w sentencji zakres art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty Trybunał Konstytucyjny wziął także pod uwagę ustawowo określony harmonogram przygotowania i uchwalenia budżetu przez gminy. Zmiana zasad refundowania dotacji przyznawanych przedszkolom niepublicznym jest czynnikiem, który powinien być gminom znany ze stosownym wyprzedzeniem w stosunku do początku roku budżetowego.

7.3. Jakkolwiek z przedstawionych wyżej przyczyn Trybunał Konstytucyjny liczy na odpowiednią interwencję ustawodawcy przed upływem 31 grudnia 2009 r., to jednak nie odstępuje od użycia w sentencji wyroku formuły zakresowej. W ten sposób dochodzi bowiem do stworzenia instrumentu, który – pomimo skomplikowania i trudności z bezpośrednią aplikacją w praktyce – umożliwi sanowanie konstytucyjności art. 90 ust. 2c w wypadku bezczynności legislatywy. Gdyby bezczynność tego rodzaju wystąpiła, zaś wyrok stwierdzałby niekonstytucyjność całego przepisu, nie byłoby prawnej podstawy ubiegania się przez gminy o zwrot jakichkolwiek kosztów dotacji udzielonych niepublicznym przedszkolom, w związku z uczęszczaniem do nich mieszkańców innych gmin. To zaś mogłoby z jednej strony spowodować trudności w realizacji prawa do wolnego wyboru przedszkola a w konsekwencji uniemożliwić najbardziej optymalne

zaspokajanie potrzeb mieszkańców w dziedzinie wczesnej edukacji, z drugiej – uderzyć finansowo w gminy udzielające dotacji, poprzez zwiększenie ponoszonych przez nie ciężarów, niezajdujących uzasadnienia w ramach ich zadań własnych.

7.4. Zgodnie z powyższym, zastosowana w sentencji wyroku formuła zakresowa wystarczy – nawet bez zakładanej i pożądanego interwencji ustawodawcy – dla przywrócenia z dniem 1 stycznia 2010 r. konstytucyjności analizowanego przepisu, gdyż odpowiednio ukształtuje jego treść (sens normatywny).

W takim wypadku (bezczynności ustawodawcy), z chwilą utraty mocy obowiązującej przez niekonstytucyjny zakres art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty, nie wszystkie określone w tym przepisie elementy, wyznaczające ramy ciężącego na gminach obowiązku, zostaną uchylone.

Reasumując dokonane wcześniej ustalenia, stwierdzić trzeba, że konstytucyjne są te normy, dające się wywieść z zakwestionowanego przepisu, które:

1) kosztami związanymi z dofinansowaniem przedszkoli niepublicznych (w postaci dotacji lub refundacji dotacji) docelowo obarczają te gminy, których mieszkańcy korzystają z usług owych placówek oświatowych;

2) kosztami związanymi z dofinansowaniem przedszkoli niepublicznych docelowo obarczają gminy proporcjonalnie do liczby tylko ich własnych mieszkańców, faktycznie korzystających z usług owych placówek oświatowych.

Konkludując, Trybunał uznaje, że zgodna z Konstytucją pozostaje przyjęta przez prawodawcę i znajdująca wyraz w ustawie o systemie oświaty koncepcja, w myśl której gminy odpowiedzialne są za zaspokajanie potrzeb swoich mieszkańców w zakresie zapewniania im dostępu do placówek przedszkolnych, zarówno poprzez zakładanie i prowadzenie przedszkoli publicznych, jak i ponoszenie kosztów dofinansowania przedszkoli niepublicznych, z usług których korzystają ich mieszkańcy, nawet jeśli placówki te usytuowane są poza granicami danej jednostki samorządu terytorialnego.

Poza wskazanymi wyżej normami, zakwestionowany art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty określa również – posługując się odesłaniem do ust. 2b tego artykułu – w jaki sposób ustala się (oczywiście proporcjonalnie do liczby uczniów, o czym była już mowa) koszty dotacji refundowanej przez gminę, której mieszkańiec uczęszcza do przedszkola niepublicznego znajdującego się na terenie innej gminy (dotującej).

Przede wszystkim podkreślić należy, że zgodnie z przepisem stanowiącym przedmiot kontroli w niniejszej sprawie, dotacja udzielona przez gminę, na terenie której usytuowane jest przedszkole niepubliczne, w związku z uczęszczaniem do niego dziecka będącego mieszkańcem innej gminy, ma być refundowana w pełnej wysokości (jako pokrycie kosztów dotacji) przez gminę właściwą ze względu na miejsce zamieszkania przedszkolaka. Z kolei wysokość jednostkowej, czyli przypadającej na jednego ucznia, dotacji (której wielokrotność, wynikająca z liczby mieszkańców korzystających z usług placówki leżącej poza granicami gminy – miejsca zamieszkania, jest refundowana) jest iloczynem dwóch parametrów, określanych wyłącznie przez gminę dotującą. Jeden z tych parametrów stanowią ustalone w budżecie wspomnianej gminy wydatki bieżące ponoszone w przedszkolach publicznych w przeliczeniu na jednego ucznia, drugi zaś – przyjęty przez tę gminę wskaźnik procentowy, który jednak nie może być niższy niż minimalny, gwarantowany ustawowo (75%).

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że niezgodne z Konstytucją jest, by gmina, która na podstawie art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty pokrywała koszty dotacji wynikające z uczęszczania jej mieszkańców do niepublicznych przedszkoli leżących poza jej granicami, zobowiązana była do ponoszenia ciężarów finansowych większych niż związane z ustalonymi przez nią dotacjami dla przedszkoli niepublicznych znajdujących

się na jej terenie, w zakresie, w jakim różnica ta wynika z zastosowania wyższego niż w gminie zobowiązanej wskaźnika procentowego.

Innymi słowy skutki prawne wyroku Trybunału Konstytucyjnego nie wpłyną na dotychczasowy zakres i wysokość zobowiązań gmin, wynikających z art. 90 ust. 2c ustawy o systemie oświaty, w sytuacjach, gdy dotacje, których koszty pokrywane (refundowane) są:

1) mniejsze lub równe dotacjom przyznawanym przedszkolom niepublicznym usytuowanym na terenie gminy zobowiązanej do refundacji;

2) wyższe od dotacji przyznawanym przedszkolom niepublicznym usytuowanym na terenie gminy zobowiązanej do refundacji, jednak różnica stanowi wyłączone następstwo większych wydatków bieżących ponoszonych w przedszkolach publicznych (w przeliczeniu na jednego ucznia), ustalonych w budżecie gminy dotującej.

W obydwu opisanych wyżej sytuacjach gminy, których mieszkańcy uczęszczają do przedszkoli niepublicznych położonych na terenie innych jednostek samorządu terytorialnego, w dalszym ciągu będą musiały pokrywać pełne koszty (proporcjonalnie do liczby dzieci, o czym była wyżej mowa) dotacji udzielanych tym przedszkolom przez inne, właściwe ze względu na miejsce położenia, gminy.

Wskutek niniejszego wyroku zakresowego zmianie ulegną natomiast zobowiązania tych gmin, które na podstawie dotychczasowego stanu prawnego (tj. zakwestionowanego przepisu) zobowiązane były pokrywać koszty dotacji wyższe od dotacji przyznawanych przez nie przedszkolom niepublicznym usytuowanym na ich własnym terenie, w zakresie, w jakim różnica stanowi wyłączone następstwo większych wydatków bieżących ponoszonych w przedszkolach publicznych (w przeliczeniu na jednego ucznia), ustalonych w budżecie gminy dotującej (uprawnionej do otrzymania refundacji).

Inaczej mówiąc, jeśli wyższa kwota dotacji (refundowanych przez inne gminy) wynika tylko lub również (obok większych wydatków bieżących) z ustalenia przez gminę wyższego wskaźnika procentowego, niż przyjęty w gminie zobowiązanej do refundacji, to koszty dotacji pokrywane przez gminę, w związku z uczęszczaniem jej mieszkańców do przedszkoli niepublicznych położonych na terenie gminy dotującej, będą odpowiednio zmniejszone. W tym wypadku ostateczna wysokość kosztów, do zrefundowania których zobowiązana będzie gmina właściwa ze względu na miejsce zamieszkania przedszkolaków, będzie stanowiła iloczyn kwoty wydatków bieżących ponoszonych w przedszkolach publicznych (w przeliczeniu na jednego ucznia), ustalonych w budżecie gminy dotującej (uprawnionej do otrzymania refundacji) oraz wskaźnika procentowego, ustalonego przez gminę zobowiązaną do refundacji, na potrzeby dotowania przedszkoli niepublicznych znajdujących się w jej granicach.

Z tych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.