



**RZECZPOSPOLITA POLSKA**  
**Rzecznik Praw Obywatelskich**

*Irena LIPOWICZ*

**RPO - 699520 - I/12/NC**

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

Warszawa, dnia

31. VII. 2012 ✓

Trybunał Konstytucyjny

Warszawa

### **Wniosek**

### **Rzecznika Praw Obywatelskich**

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 z późn. zm.)

wnoszę o

stwierdzenie niezgodności:

art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 ze zm.) z art. 92 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

### **Uzasadnienie**

Wpływające do mnie skargi obywateli wskazują na wiele nieprawidłowości w systemie oceniania oraz przeprowadzania egzaminów zewnętrznych w polskich szkołach. Treść zarzutów stawianych przez uczniów i ich rodziców (opiekunów prawnych) od wielu lat dotyczy zwykle tych samych problemów i skupia się wokół częstych radykalnych zmian

w systemie, których skutkiem jest nieporównywalność osiągnięć uczniów zdobywających wykształcenie w różnych rocznikach, a także niedostateczne uregulowanie w aktach prawa powszechnie obowiązującego kwestii kluczowych z punktu widzenia realizowania konstytucyjnego prawa do nauki. Przyczyną, takiego stanu rzeczy jest przede wszystkim treść art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty, który upoważnia ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania do uregulowania w rozporządzeniu kwestii warunków i sposobu oceniania, klasyfikowania i promowania uczniów oraz przeprowadzania egzaminów. Przepis ten nie pozwala na zgodne ze standardem konstytucyjnym pełne i jednoznaczne zrekonstruowanie wytycznych ustawodawcy co do treści aktu wykonawczego pozostawiając właściwie nieograniczony zakres swobody normodawczej ministrowi. Takie rozwiązanie jest zaś sprzeczne z przepisem art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Po raz pierwszy Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o stwierdzenie niekonstytucyjności art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty w dniu 6 marca 2003 r. Sprawa została zarejestrowana pod sygnaturą K 7/03. Jednak w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 27 czerwca 2003 r. o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 137, poz. 1304), która zmieniła również treść zaskarżonego przepisu, postępowanie zostało umorzone postanowieniem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 października 2004 r. Od dnia wejścia w życie przywołanej ustawy nowelizującej treść art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty nie uległa zmianie.

Zgodnie z aktualnym brzmieniem art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty, minister właściwy do spraw oświaty i wychowania określi w drodze rozporządzenia kwestie warunków i sposobu oceniania, klasyfikowania i promowania uczniów oraz przeprowadzania egzaminów z uwzględnieniem: a) prawa ucznia do jawnej i umotywowanej oceny oraz informacji o wymaganiach edukacyjnych, b) tworzenia wewnątrzszkolnych systemów oceniania, c) dostosowania wymagań edukacyjnych do indywidualnych potrzeb psychofizycznych i edukacyjnych ucznia, d) przekazywania rodzicom informacji o postępach i trudnościach ucznia w nauce, e) kompetencji okręgowych komisji egzaminacyjnych w zakresie przygotowywania, przeprowadzania i oceniania sprawdzianu i egzaminów, f) możliwości zwalniania z części lub całości sprawdzianu i egzaminu laureatów i finalistów odpowiednio konkursów i olimpiad

przedmiotowych. g) możliwości unieważnienia sprawdzianu lub egzaminu w przypadku stwierdzenia naruszenia przepisów dotyczących przeprowadzania sprawdzianu i egzaminów, jeżeli to naruszenie mogło mieć wpływ na wynik sprawdzianu lub egzaminu.

Kwestia zgodności z Konstytucją art. 22 ust. 2 pkt 4 została poruszona w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 stycznia 2007 r. (sygn. akt U 5/06). Orzekając o niekonstytucyjności niektórych przepisów rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 8 września 2006 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie warunków i sposobu oceniania, klasyfikowania i promowania uczniów i słuchaczy oraz przeprowadzania sprawdzianów i egzaminów w szkołach publicznych (Dz. U. Nr 164, poz. 1154), Trybunał zauważył: „Analiza treści art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty wskazuje, że przepis ten w ogólności trudno kwalifikować jako spełniający konstytucyjne wymagania upoważnienia ustawowego (...). Upoważnienie ustawowe w tej sferze nie powinno pozostawiać organowi upoważnionemu możliwości samodzielnego regulowania całego kompleksu zagadnień, co do których w tekście ustawy nie ma żadnych bezpośrednich uregulowań ani wskazówek. Trudno zaś uznać, że wskazówkami takimi są wytyczne wymienione w art. 22 ust. 2 pkt 4 lit. a-g". Ze względu na zakres zaskarżenia, którym objęte były wyłącznie przepisy rozporządzenia wydanego na podstawie art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty, Trybunał nie orzekał w sprawie zgodności z Konstytucją przepisów tej ustawy. Jednak, w związku z ujawnionymi wątpliwościami konstytucyjnymi, postanowieniem sygnalizacyjnym z dnia 31 stycznia 2007 r. (sygn. akt S 1/07), Trybunał zwrócił uwagę na potrzebę podjęcia inicjatywy ustawodawczej w przedmiocie zmiany art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty w sposób zgodny z konstytucyjnymi wymaganiami dotyczącymi upoważnienia ustawowego oraz zasadą wyłączności regulacji ustawowej w sferze praw i wolności.

Dnia 1 grudnia 2009 r. grupa posłów na Sejm złożyła do Trybunału Konstytucyjnego wnioszek o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją między innymi art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty (postępowanie toczyło się pod sygnaturą K 34/09). Prokurator Generalny w stanowisku z dnia 29 listopada 2010 r., a także Sejm Rzeczypospolitej Polskiej w stanowisku z dnia 30 listopada 2010 r. podzielili opinię o niezgodności art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty z art. 92 ust. 1 Konstytucji. Postępowanie, ze względu na

wygaśnięcie mandatów posłów wnioskodawców, zostało jednak umorzone postanowieniem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 listopada 2011 r.

Trybunał Konstytucyjny o tej porze nie poddał zatem merytorycznej kontroli zgodności art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty z Konstytucją. Nie zachodzi zatem przesłanka do umorzenia wszczynanego postępowania ze względu na zasadę *ne bis in idem*.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 Konstytucji, rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia, zakres spraw przekazany do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu. Rozporządzenie powinno zostać wydane w celu wykonania ustawy.

Wskazane wymogi dotyczące konstrukcji upoważnień ustawowych oraz aktów wykonawczych niewątpliwie stanowią gwarancję realizacji zasady suwerenności narodu, zasady podziału władzy i zasady demokratycznego państwa prawnego. Zapewniają bowiem, że prawo będzie tworzone przez wybranych w demokratycznych wyborach przedstawicieli suwerena (legislatywę), a kompetencje prawodawcze nie zostaną, bez wyraźnej podstawy konstytucyjnej, przekazane organom władzy wykonawczej. Ze względu na obowiązywanie szczegółowych przepisów konstytucyjnych, które w zakresie zasad konstruowania upoważnień ustawowych i rozporządzeń niejako „konsumują” wspomniane zasady ogólne, zasady te nie zostały przywołane jako wzorzec kontroli konstytucyjności. Jak bowiem wskazuje w swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny, w przypadku, w którym podstawą kontroli ustawy mogą być unormowania konstytucyjne o większym stopniu szczegółowości, ściślej wiążące się z badaną kwestią zasady ogólne mogą być przywołane jako wzorzec kontroli jedynie w szczególnie uzasadnionych przypadkach (tak np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 maja 1998 r. sygn. akt U 19/97). Nierozerwalny związek art. 92 ust. 1 Konstytucji z podstawowymi zasadami ustroju Rzeczypospolitej ma jednak znaczenie dla jego pełnej interpretacji. Wskazuje także na jego znaczenie w systemie norm konstytucyjnych.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 Konstytucji, ustawowe upoważnienie do wydania rozporządzenia powinno określić organ właściwy do wydania rozporządzenia, zakres spraw przekazanych do regulacji oraz wytyczne dotyczące treści aktu. Zgodnie z Konstytucją upoważnienie powinno zatem wskazywać, kto jest uprawniony do wydania rozporządzenia,

zakres spraw, które rozporządzenie będzie regulowało oraz sposób, w jaki kwestie te zostaną uregulowane.

Art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty niewątpliwie wskazuje jednoznacznie podmiot uprawniony do wydania rozporządzenia. Nie ulega także wątpliwości, że minister kierujący działem administracji rządowej, zgodnie z art. 149 ust. 2 Konstytucji, należy do grupy podmiotów uprawnionych do wydawania aktów wykonawczych. W tym zakresie art. 22 ust. 2 pkt 4 spełnia zatem konstytucyjne wymogi.

Pewne wątpliwości może budzić ocena, czy art. 22 ust. 2 pkt 4 precyzyjnie określa zakres spraw przekazanych do regulacji. Przepis wskazuje co prawda materię, której ma dotyczyć akt wykonawczy jako „warunki i sposób oceniania, klasyfikowania i promowania uczniów oraz przeprowadzanie sprawdzianów i egzaminów”, nie podaje jednak definicji użytych w ustawie pojęć. Wydaje się jednak, że pomimo pewnego chaosu terminologicznego zakres spraw przekazanych do regulacji może zostać zidentyfikowany. Określenia „ocenianie” i „promowanie”, w szczególności uzupełnione o kontekst, jakim jest ustawa odnosząca się do systemu oświaty, pomimo trudności interpretacyjnych, są możliwe do zidentyfikowania. Są one bowiem powszechnie używane i rozumiane w języku naturalnym. Pewne wątpliwości może budzić pojęcie „klasyfikowanie”, które w kontekście ustawy, wydaje się przynajmniej częściowo pokrywać ze znaczeniem pojęcia „ocenianie”. Zgodnie z art. 22 ust. w pkt 4 ustawy o systemie oświaty, rozporządzenie powinno jednoznacznie odróżniać te dwie formy ewaluacji uczniów co, ze względu na brak jakichkolwiek wskazówek ze strony ustawodawcy, może zostać dokonane jedynie na podstawie dowolnego uznania ministra. Odróżnienie „oceniania” i „klasyfikacji” nie łączy się jednak z żadnymi konsekwencjami prawnymi i jakkolwiek nie wydaje się być rozwiązaniem optymalnym, nie stanowi naruszenia Konstytucji.

Art. 22 ust. 2 pkt 4 wskazuje jako przedmiot regulacji szeroko rozumiane „ocenianie” uczniów. Pojęcie to w odniesieniu do systemu oświaty wydaje się być dostatecznie zrozumiałe i precyzyjne.

Podobne wątpliwości dotyczą pojęć „egzaminy” oraz „sprawdziany”. Oba określenia pojawiają się w ustawie o systemie oświaty i stosowane są w odniesieniu do różnych form sprawdzania umiejętności uczniów po zakończeniu pewnego etapu edukacji. W ustawie pojęcie „sprawdzianu” używane jest wyłącznie w odniesieniu do sprawdzianu

przeprowadzanego na zakończenie szkoły podstawowej, „egzaminami” nazwane są zaś egzaminy przeprowadzane na zakończenie gimnazjum, egzamin maturalny, egzaminy potwierdzające kwalifikacje zawodowe oraz egzaminy eksternistyczne (pozwalające uzyskać świadectwo ukończenia szkoły podstawowej, gimnazjum lub liceum ogólnokształcącego osobom, które ukończyły 18 lat i nie są uczniami szkoły). Wydaje się zatem, że ustawa o systemie oświaty definiuje sprawdziany i egzaminy poprzez ich enumeratywne wyliczenie. Ze względu na art. 10 ust. 3 ustawy o systemie oświaty, który stanowi odrębne upoważnienie ustawowe zobowiązujące ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania do wydania rozporządzenia regulującego warunki i tryb przeprowadzania egzaminów eksternistycznych, należy stwierdzić, że pod pojęciem „sprawdziany i egzaminy” ustawodawca rozumie sprawdzian przeprowadzany na zakończenie szkoły podstawowej, egzamin przeprowadzany na zakończenie gimnazjum, egzamin maturalny oraz egzaminy potwierdzające kwalifikacje zawodowe. Także w tym przypadku wydaje się zatem, że przedmiot regulacji został wskazany z dostateczną precyzją. Rozporządzenie powinno zatem normować wszelkie kwestie związane z przeprowadzeniem wymienionych sprawdzianów i egzaminów.

Rekonstrukcja przedmiotu upoważnienia wskazuje jednak, że zakres regulacji jest bardzo szeroki. Obejmuje bowiem wszystkie kwestie związane z oceną osiągnięć w nauce uczniów wszystkich typów szkół i placówek wymienionych w ustawie o systemie oświaty. Taki kształt upoważnienia jest dopuszczalny, wymaga jednak szczególnie precyzyjnych wytycznych ustawowych. Muszą one bowiem pozwolić na skonstruowanie rozporządzenia, które pomimo bardzo szerokiego zakresu normowania będzie w całości oparte na upoważnieniu ustawowym.

Art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty nie zawiera jednak wytycznych pozwalających na wydanie rozporządzenia, które regulowałoby całość materii oceniania, klasyfikowania i promowania oraz przeprowadzania sprawdzianów i egzaminów tak, by rozporządzenie w całości miało oparcie w ustawie.

Pojęcie wytycznych nie zostało w Konstytucji zdefiniowane, jednak wykładnia językowa, a także doktryna prawa konstytucyjnego oraz bogate i stabilne orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego wskazują że pod tym pojęciem powinny być rozumiane instrukcje określające merytoryczny kształt rozporządzenia, a więc treść przyszłej regulacji

wykonawczej (tak np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygnaturze K 12/99). Wytyczne mają zatem na celu przede wszystkim wskazanie kierunku regulacji. Trybunał wielokrotnie zwracał uwagę na fakt, że konstytucyjnie niedopuszczalne jest takie sformułowanie upoważnienia, które w istocie upoważnia nie do wydania rozporządzenia w celu wykonania ustawy, lecz do samodzielnego uregulowania całego kompleksu zagadnień, co do których w tekście ustawy nie ma żadnych bezpośrednich unormowań czy wskazówek. Przepisy upoważnienia do wydania rozporządzenia powinny bowiem wyznaczać co najmniej w sposób ogólny, lecz jednocześnie dostatecznie wyraźny kierunek unormowań, jakie mają nastąpić w drodze rozporządzenia (tak np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego w sprawach o sygn. akt K 12/99, K 16/01, K 56/02). Upoważnienie ustawowe, które nie zawierałoby wytycznych pozwalających na oparcie przepisów rozporządzenia na ustawowych wskazówkach co do jego treści w praktyce prowadziłyby do przekazania kompetencji do stanowienia prawa władzy wykonawczej. Rozporządzenie nie byłoby bowiem wydane w celu wykonania ustawy, ale zyskiwałoby cechy aktu samoistnego (to organ upoważniony, a nie ustawodawca, decydowałby o kształcie regulacji). Tymczasem, jak wielokrotnie zauważał Trybunał Konstytucyjny, w porządku prawnym proklamującym zasadę podziału władzy, opartym na primacie ustawy jako podstawowego źródła prawa wewnętrznego powszechnie obowiązującego, zasadnicza regulacja nie może być domeną przepisów wykonawczych. Nie jest dopuszczalne, aby prawodawczym decyzjom organu władzy wykonawczej pozostawić kształtowanie zasadniczych elementów regulacji prawnej aktami podustawowymi (tak np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego w sprawach o sygn. akt U 8/05, K 25/95, U 19/97, K 12/99, K 8/01, P 1/01, K 37/03, K 50/02, K 28/05).

Naruszeniem Konstytucji jest zatem takie ukształtowanie upoważnienia ustawowego, które nie pozwala na oparcie przepisów rozporządzenia o wytyczne ustawowe i pozostawia organowi upoważnionemu możliwość dowolnego, niczym nieograniczonego wyboru sposobu regulacji.

Ze względu na różnice pomiędzy zakresem normowania ustaw, ich celów, a także powodów, dla których ustawodawca zdecydował się na wydanie upoważnienia do wydania rozporządzenia, nie jest możliwe wskazanie uniwersalnego wzoru treści i sposobu sformułowania wytycznych. Ocena, czy spełniają one konstytucyjne wymogi powinna być

przeprowadzana *a casu ad casum* z uwzględnieniem okoliczności każdej sprawy. Jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny, kontrola zgodności upoważnienia z Konstytucją wymaga zbadania, czy w ustawie w ogóle zostały przewidziane wytyczne i czy pozostają one w zgodzie z zasadą wyłączności ustawy i konstytucyjnym wymogiem, by pewne kwestie były uregulowane w całości w ustawie (tak np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego w sprawach o sygn. akt K 16/99, K 36/08, K 28/08). Zgodność ustawowych wytycznych z Konstytucją jest zatem badana nie tylko poprzez stwierdzenie, że spełniają one wymogi formalne, ale także poprzez merytoryczną kontrolę ich treści. Przepis upoważnienia powinien być zaś zawsze tak zredagowany, aby wyznaczał pewne minimum kierunku unormowań, jakie mają być zawarte w akcie wykonawczym. Szczegółowość wytycznych powinna zaś zależeć od materii regulowanej przez ustawę. Zakres upoważnienia musi być tym węższy (a więc tym mniej spraw może zostać przekazanych do uregulowania w akcie wykonawczym) i tym bardziej szczegółowe powinny być wytyczne, im większy jest wpływ materii ustawowej na sferę praw i wolności jednostki (tak np. wyroki w sprawach K 12/99, P 1/01, P 4/05).

Pewne wątpliwości w doktrynie budzi kwestia, czy wytyczne muszą zostać wyrażone w tym samym przepisie (rozumianym jako jednostka redakcyjna tekstu), w którym zawarte zostało upoważnienie ustawowe czy też mogą one wynikać z treści innych przepisów ustawy. Nie wdając się w szczegóły tego sporu, należy zauważyć, że większość doktryny, Rada Legislacyjna i Trybunał Konstytucyjny wydają się przychylić do drugiego z wymienionych rozwiązań (tak np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego w sprawach o sygn. akt K 10/99 i K 7/04). O ile zatem rekonstrukcja treści wytycznych jest możliwa, a treść wskazówek nie budzi wątpliwości, sam fakt, że nie zostały one umieszczone w tym samym przepisie z pozostałymi elementami upoważnienia, nie czyni tego upoważnienia sprzecznego z Konstytucją.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 Konstytucji, rozporządzenia wydawane są w celu wykonania ustawy. Opisana zasada stanowi odrębny względem wymogów co do szczegółowości upoważnienia ustawowego warunek prawidłowej konstrukcji rozporządzeń. Zasada nie określa bowiem cech samego upoważnienia, ale odnosi się do relacji pomiędzy ustawą a aktem wykonawczym. Zgodnie z Konstytucją, rozporządzenie musi być materialnie i funkcjonalnie powiązane z ustawą. Merytoryczny zakres normowania aktu wykonawczego



nie może być szerszy niż ten określony w ustawie. Rozporządzenie nie może zatem regulować kwestii, które w ogóle nie zostały uregulowane w ustawie (tak np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego w sprawach o sygn. akt K 25/97, K 12/99, K 16/01, K 56/02).

Nie ulega wątpliwości, że kryteria zawarte w art. 92 ust. 1 Konstytucji są ze sobą powiązane. Zapewnienie wykonawczego charakteru rozporządzenia wymaga bowiem między innymi odpowiednio szczegółowych wytycznych. W sytuacji, w której do uregulowania w rozporządzeniu pozostawiony został bardzo szeroki zakres spraw (tak jak w przypadku art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty) brak wytycznych co do całości lub części materii zawsze będzie oznaczał, że organ upoważniony będzie zmuszony do unormowania kwestii, które nie zostały unormowane w ustawie. Będzie to zaś oznaczało naruszenie zasady, zgodnie z którą rozporządzenia wydawane są w celu wykonania ustawy.

Sposób oceniania i promowania uczniów oraz przeprowadzania sprawdzianów i egzaminów decyduje o faktycznej możliwości korzystania z konstytucyjnego prawa do nauki. Osiągnięte wyniki są bowiem naturalnym i jedynym dopuszczalnym warunkiem różnicowania dostępu do szkół i uczelni publicznych. Z tego względu oceny muszą być wystawiane na podstawie jasnych i przewidywalnych kryteriów. Organizacja egzaminów i sprawdzianów powinna zaś gwarantować możliwie obiektywne wyniki, które będą mogły stanowić podstawę rekrutacji do szkół. Upoważnienie ustawowe do uregulowania kwestii oceniania uczniów oraz przeprowadzania egzaminów i sprawdzianów powinno być zatem, ze względu na ścisły związek ze sferą praw i wolności jednostki, precyzyjne i szczegółowe. Powinno zawierać jasne, proste do odczytania wskazówki co do merytorycznej treści rozporządzenia. O kształcie systemu oceniania i organizowania egzaminów powinien zdecydować ustawodawca, kompetencja ta nie może zostać „scedowana” na organ władzy wykonawczej.

Art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty zawiera w punktach a-g zasady, które organ upoważniony powinien uwzględnić przy wydawaniu rozporządzenia. Ich treść oraz charakter są różne, niektóre z nich stanowią jednak merytoryczne wskazówki co do treści aktu wykonawczego. Ustawa określa zatem, że uczeń ma prawo do informacji o wymaganiach edukacyjnych oraz do tego, by były one dostosowane do jego potrzeb psychofizycznych. Uzyskane przez niego oceny powinny być umotywowane i jawne (prawo do informacji o postępach i trudnościach w nauce mają również rodzice dziecka). W kwestii

przeprowadzania egzaminów, ustawa przewiduje możliwość zwolnień dla laureatów i finalistów olimpiad i konkursów przedmiotowych oraz unieważnienia sprawdzianu lub egzaminu w przypadku istotnego naruszenia przepisów regulujących ich przeprowadzanie.

Ustawa zawiera również nakaz uwzględnienia tworzenia wewnątrzszkolnych systemów oceniania oraz kompetencji okręgowych komisji egzaminacyjnych. Wymogi te trudno jednak uznać za merytoryczne wskazówki. Kwestia zasad tworzenia i zakres regulowania wewnątrzszkolnych systemów oceniania została bowiem w całości przekazana do uregulowania w rozporządzeniu. Ustawa nakazuje zatem wyłącznie uwzględnienie w akcie wykonawczym bliżej nieokreślonej instytucji o tej nazwie. Kwestia kompetencji okręgowych komisji egzaminacyjnych jest zaś kompleksowo uregulowana w art. 9c ustawy o systemie oświaty. Nakaz zawarty w art. 22 ust. 2 pkt 4 lit. e ustawy nie wnosi zatem żadnej nowej treści normatywnej. Rozporządzenie wydane na podstawie upoważnienia ustawowego, niezależnie od jego brzmienia, zawsze musi uwzględniać ograniczenia wynikające z innych przepisów ustawy, w której zawarte zostało upoważnienie.

Jak już wspomniano, upoważnienie ustawowe aby uczynić zadość konstytucyjnym wymogom, musi nie tylko spełnić warunki formalne, ale także wymogi co do treści. W opisanym przypadku wydaje się, że zasady, które mogą spełniać rolę wytycznych w rozumieniu art. 92 ust. 1 Konstytucji, nie są wystarczające. W praktyce postawiają bowiem niemal całkowitą swobodę uregulowania kwestii oceniania, klasyfikowania i promowania uczniów oraz przeprowadzania sprawdzianów i egzaminów organowi władzy wykonawczej. Upoważnienie ma zatem blankietowy charakter.

Art. 22 ust. 2 pkt 4 lit. c ustawy o systemie oświaty zawiera nakaz dostosowania wymagań edukacyjnych do indywidualnych potrzeb psychofizycznych uczniów. Podobna dyrektywa, tyle że odnosząca się do „psychofizycznych możliwości uczniów”, zawarta jest również w art. 1 pkt 4 ustawy o systemie oświaty jako jeden z celów systemu oświaty w Polsce. Ustawa nie precyzuje jednak pojęcia „psychofizycznych potrzeb” (możliwości), a określenie to używane jest w różnych kontekstach. Art. 16 ust. 1 powołuje się na „psychofizyczną dojrzałość” jako przesłankę dopuszczalności przyjęcia do szkoły dziecka, które ze względu na wiek nie zostało jeszcze objęte obowiązkiem szkolnym. Art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy wskazuje na obowiązek dyrektora szkoły do wpływania na psychofizyczny rozwój dzieci poprzez aktywne działania prozdrowotne. Art. 71b ust. 6 ustawy o systemie

oświaty zawiera zaś upoważnienie ustawowe do uregulowania w rozporządzeniu między innymi kwestii dostosowania form kształcenia do psychofizycznych możliwości uczniów objętych kształceniem specjalnym. Interpretacja ustawy o systemie oświaty, jako całości, wskazuje zatem, że pojęcie to powinno być rozumiane możliwie szeroko. Brakuje przesłanek, by uznać, że odnosi się ono wyłącznie do potrzeb uczniów objętych kształceniem specjalnym (a więc, jak wynika z art. 71b w związku z art. 2 pkt 5 i 5a, uczniów niepełnosprawnych i niedostosowanych społecznie) czy tych, u których stwierdzono specyficzne trudności w uczeniu się (zgodnie z art. 71 ust. 3b opinie o potrzebie dostosowania wymagań edukacyjnych do ich potrzeb wydają poradnie psychologiczno-pedagogiczne).

Ustawa nakazuje zatem różnicowanie wymagań edukacyjnych wobec uczniów ze względu na niedookreślone, niejasne kryterium. Szerokie rozumienie zastosowanego w upoważnieniu określenia może zatem prowadzić do naruszenia konstytucyjnej gwarancji równości. Przede wszystkim jednak treść upoważnienia pozostawia organowi wykonawczemu pełną swobodę wyboru zasad dostosowywania wymagań edukacyjnych do indywidualnych potrzeb uczniów. Ustawa stanowi zatem podstawę do różnicowania sytuacji prawnej obywateli wszystkie istotne kwestie związane z realizacją tego upoważnienia pozostawiając organowi władzy wykonawczej. Także zatem z tego względu, upoważnienie ma charakter blankietowy. Taka sytuacja stanowi zaś naruszenie art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Art. 22 ust. 2 pkt 4 lit. a i d zawiera nakaz, aby wymagania edukacyjne oraz oceny były jawne dla ucznia, a rodzicom przyznaje prawo do uzyskiwania informacji o trudnościach i postępach dziecka. Opisanej zasadzie trudno odmówić słuszności, więc niewątpliwie powinna się ona znajdować wśród wytycznych zamieszczonych w upoważnieniu ustawowym. Nie można jednak uznać, że, w połączeniu z wcześniej przytoczonym art. 22 ust. 2 pkt 4 lit. c, przepis zawiera wytyczne wystarczające do uregulowania kwestii zasad oceniania. Zgodnie z ustawą o systemie oświaty, dopuszczalny jest bowiem każdy przewidziany w rozporządzeniu sposób uregulowania kwestii ewaluacji postępów uczniów. Wybrany system musi jedynie być jedynie jawny dla uczniów oraz ich rodziców.

Jak już wskazano, Trybunał Konstytucyjny dopuścił możliwość umieszczenia wytycznych w dowolnym przepisie ustawy (a więc niekoniecznie w tym, w którym znalazły się pozostałe elementy upoważnienia). Ze względu na zasadę jednolitości ustawy, a także ze względów funkcjonalnych, stanowisko to zasługuje na aprobatę. Wytyczne umieszczone w innych jednostkach redakcyjnych muszą jednak być precyzyjnie sformułowane i pozwalać na niebudzącą wątpliwości rekonstrukcję woli ustawodawcy. Poszukiwanie wskazówek co do treści ustawy nie może opierać się na domniemaniu ich istnienia czy wykładni rozszerzającej. Celem art. 92 ust. 1 Konstytucji jest bowiem przede wszystkim ograniczenie swobody organu upoważnionego. Wybór i interpretacja norm, które mają być pełnić rolę wytycznych nie może zatem być uzależniona od woli i intencji podmiotu wykonującego ustawę. Przeciwnie rozumienie prowadziłoby do pozbawienia art. 92 ust. 1 Konstytucji jego gwarancyjnego charakteru.

Przepisy ustawy o systemie oświaty regulujące kwestie stypendiów (np. art. 90g ) oraz uprawnień samorządu uczniowskiego (art. 55 ust. 5 pkt 2) wskazują że oceny semestralne powinny być podawane w liczbach lub przynajmniej by mogły być przeliczone na liczby (tylko wtedy możliwe jest zastosowanie średniej) oraz by uczniowie otrzymywali oddzielną ocenę z zachowania. W skali ocen z zachowania oceną zadowalającą ale nie najwyższą powinna być zaś ocena „dobra”. Ustawa o systemie oświaty ani żaden inny akt rangi ustawowej nie zawiera żadnych dodatkowych wskazówek pozwalających na jednoznaczną rekonstrukcję woli ustawodawcy w kwestii ustalania zasad oceniania, klasyfikowania i promowania uczniów. Tymczasem wydaje się, że przywołane zasady, nawet z uwzględnieniem tych wynikających z przepisów innych niż 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty, nie mogą być uznane za wystarczające do uregulowania kwestii tak szerokiej jak ewaluacja osiągnięć uczniów. Analiza wytycznych prowadzi do wniosku, że z wielu możliwych modeli systemu oceniania ustawodawca wyłączył nieliczne, a wybór obowiązującej pozostawił organowi upoważnionemu. To minister, na podstawie dowolnie wybranych przez siebie kryteriów decyduje zatem o zakresie kompetencji szkół (dyrektorów i nauczycieli) do ustalania zasad oceniania przy czym możliwe jest zarówno skupienie większości kompetencji na poziomie szkół jak i szczegółowe, pełne uregulowanie tej kwestii w rozporządzeniu. To rozporządzenie, bez żadnych wytycznych ustawowych, określa skalę ocen, typy szkół, przedmioty lub grupy uczniów, których ogólne zasady

oceniań nie dotyczą oraz decyduje o obowiązującym je systemie oceniania, reguluje w całości materię możliwości kwestionowania, a także poprawiania wystawionych ocen, zasady niedopuszczania uczniów do promocji do klasy programowo wyższej lub do rozpoczęcia kolejnego etapu edukacji. Wytyczne zamieszczone w ustawie określają zaś albo przypadkowe szczegółowe elementy (np. nakazują uwzględnienie w skali ocen z zachowania oceny „dobrej”) albo jedynie bardzo ogólne zasady, które mogą odnosić się do większości systemów oceniania (np. obowiązek informowania uczniów i ich rodziców o wynikach w nauce).

Oznacza to, że upoważnienie ma charakter blankietowy, co stanowi naruszenie art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Upoważnienie ustawowe zawarte w art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty wydaje się także nie zawierać wytycznych pozwalających na uregulowanie w rozporządzeniu kwestii przeprowadzania sprawdzianów i egzaminów.

Art. 22 ust. 2 pkt 4 lit. f ustawy o systemie oświaty przewiduje możliwość zwalniania z części lub całości sprawdzianów i egzaminów laureatów i finalistów konkursów i olimpiad przedmiotowych. Przepis ten może jednak budzić wątpliwości ze względu na brak uregulowania kwestii podstawowych z punktu widzenia jego prawidłowej realizacji. Pojęcie konkursów i olimpiad przedmiotowych nie zostało zdefiniowane w ustawie o systemie oświaty, choć używane jest ono w kontekstach wydających się wymagać szczególnej precyzji pojęciowej (oprócz zwolnień ze sprawdzianów i egzaminów, zgodnie z art. 90i ustawy, laureaci i finaliści mogą również otrzymać stypendium ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania). Kwestia zasad przeprowadzania konkursów i olimpiad została uregulowana w rozporządzeniu wydanym na podstawie odrębnego upoważnienia ustawowego zawartego w art. 22 ust. 2 pkt 8 ustawy o systemie oświaty. Na tej podstawie wydane zostało rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 29 stycznia 2002 r. w sprawie organizacji oraz sposobu przeprowadzania konkursów, turniejów i olimpiad (Dz. U. Nr 13, poz. 125 z późn. zm.). W tym rozporządzeniu zawarta została definicja konkursów i olimpiad przedmiotowych. Należy także zauważyć, że art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy o systemie oświaty nie zawiera upoważnienia do sporządzenia wykazu konkursów i olimpiad, które upoważniają do zwolnienia ze sprawdzianów i egzaminów. Decyzja o uznaniu danego konkursu za pozwalający na zwolnienie z egzaminu należy

zatem do Centralnej Komisji Egzaminacyjnej, która, bez upoważnienia ustawowego, publikuje na swojej stronie internetowej odpowiednią listę. Zwolnienie ze sprawdzianu lub egzaminu stanowi wyjątek od konstytucyjnej gwarancji równości. Kryterium wyróżnienia uczniów, którzy będą mogli skorzystać z tej możliwości musi być zatem wskazane szczególnie precyzyjnie, a wykaz konkretnych olimpiad i konkursów upoważniających do zwolnienia powinien być tworzony w oparciu o precyzyjne i niearbitralne ustawowe kryteria. Ich brak oznacza zaś, że upoważnienie nabiera cech upoważnienia blankietowego, co czyni je niezgodnym z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Zgodnie z art. 22 ust. 2 pkt 4 lit g organ wydający upoważnienie powinien również uwzględnić możliwość unieważnienia sprawdzianu lub egzaminu w przypadku stwierdzenia naruszenia przepisów dotyczących jego przeprowadzania, jeżeli to naruszenie mogło mieć wpływ na jego wynik. Opisane rozwiązanie niewątpliwie zasługuje na poparcie. Wynik sprawdzianu i egzaminu powinien jak najpełniej odzwierciedlać wiedzę i talenty uczniów, nieprawidłowości w jego przeprowadzeniu nie powinny mieć zatem wpływu na ocenę. Nie ulega także wątpliwości, że kwestia unieważniania sprawdzianów należy do zakresu spraw o szczególnie istotnym znaczeniu dla obywateli. Sprawdziany i egzaminy decydują o możliwości kontynuowania edukacji w szkołach gimnazjalnych nieobjętych rejonizacją, szkołach ponadgimnazjalnych i na uczelniach wyższych. Unieważnienie egzaminu może zatem oznaczać faktyczne pozbawienie ucznia możliwości korzystania z konstytucyjnego prawa do nauki. W sytuacji, w której ustawa o systemie oświaty nie reguluje materii przeprowadzania sprawdzianów i egzaminów nawet w minimalnym zakresie, pozostawiając wszystkie kluczowe elementy systemu do uregulowania w rozporządzeniu, pojęcie „naruszenie przepisów dotyczących przeprowadzania sprawdzianu lub egzaminu” staje się nieokreślone. Organ upoważniony do wydania rozporządzenia ma zatem pełną swobodę wyboru okoliczności, w których unieważnienie sprawdzianu lub egzaminu będzie możliwe, a także określenia jego trybu (wraz z wskazaniem elementów kluczowych takich jak np. możliwość ponownego przystąpienia do unieważnionego sprawdzianu lub egzaminu). Upoważnienie do uregulowania kwestii unieważniania sprawdzianów i egzaminów ma charakter blankietowy. Stanowi zatem naruszenie art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Należy zauważyć, że obecnie kwestia trybu unieważniania sprawdzianów i egzaminów regulowana jest przez wewnętrznie obowiązujące przepisy stanowione przez Centralną

Komisję Egzaminacyjną i okręgowe komisje egzaminacyjne. Na brak odpowiednich procedur zabezpieczających prawa uczniów zwróciła uwagę Najwyższa Izba Kontroli. W wystąpieniu pokontrolnym z dnia 21 marca 2012 r. skierowanym do Dyrektora Okręgowej Komisji Egzaminacyjnej w Łodzi (znak KNO-4112-02-01/2011) wskazano w szczególności na błędy w unieważnieniu egzaminów w jednej ze szkół. Nieprawidłowości miały być jednak między innymi skutkiem braku odpowiednich regulacji.

Ustawa o systemie oświaty, oprócz art. 22 ust. 2 pkt 4 wspomina o sprawdzianach i egzaminach w art. 9 ust. 1, 9a, 9c, 9d i 9e ustawy. Oprócz art. 9 ust. 1, który określa etapy edukacji, na których organizowane są sprawdziany i egzaminy oraz art. 9c ust. 2a, który przewiduje, że ustalone wyniki są ostateczne i nie służy na nie skarga do sądu administracyjnego, przepisy te nie mogą być jednak uznane za wytyczne co do treści upoważnienia ustawowego regulującego kwestie przeprowadzania egzaminów. Przepisy art. 9a, 9c, 9d i 9e stanowią podstawę prawną działania Centralnej Komisji Egzaminacyjnej oraz okręgowych komisji egzaminacyjnych. Regulacje te wskazują zatem jedynie podmioty uprawnione do przeprowadzania sprawdzianów, ich kompetencje, a także techniczne aspekty przygotowywania sprawdzianów i egzaminów (min. obowiązek analizowania wyników i prowadzenia ewidencji egzaminatorów, zakaz ujawniania osobom postronnym pytań i arkuszy egzaminacyjnych etc). Opisane zasady nie determinują zatem kształtu sprawdzianów i egzaminów, a jedynie pozwalają na ich praktycznie przeprowadzenie niezależnie od wybranego systemu. Nie mogą być zatem uznane za wytyczne w rozumieniu art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Organ upoważniony do wydania rozporządzenia, zgodnie z wytycznymi zawartymi w ustawie o systemie oświaty musi zatem przewidzieć w rozporządzeniu sprawdzian po sześcioletniej szkole podstawowej (art. 9 ust. 1 pkt 1 ustawy), egzamin po trzyletnim gimnazjum (art. 9 ust. 1 pkt 2 ustawy), egzamin potwierdzający kwalifikacje zawodowe (art. 9 ust. 1 pkt 3 lit. a i g) oraz egzamin maturalny (art. 9 ust. 1 pkt 3 lit. e-f). Sprawdziany i egzaminy przeprowadzają Centralna Komisja Egzaminacyjna oraz okręgowe komisje egzaminacyjne, a ustalone przez nie wyniki są ostateczne i nie służy na nie skarga do sądu administracyjnego. Ze sprawdzianów i egzaminów mogą być zwolnieni finaliści i laureaci

olimpiad przedmiotowych. Możliwe ma być również unieważnienie sprawdzianu i egzaminu jeżeli podczas jego przeprowadzania doszło do naruszenia przepisów.

Oznacza to, że pozostałe kwestie takie jak zasady dopuszczania uczniów do sprawdzianów i egzaminów, przedmioty, jaki obejmują, formę, w jakiej są przeprowadzane, zasady ich oceniania i udostępniania sprawdzonych arkuszy do wzglądu uczniom i ich rodzicom, kwestie możliwości prostowania pomyłek (np. w podliczaniu punktacji), zasady dostosowywania sprawdzianów i egzaminów do potrzeb uczniów niepełnosprawnych lub mających specyficzne problemu w uczeniu się, ustalanie kryteriów do stworzenia wykazu konkursów i olimpiad, które pozwalają na zwolnienie ze sprawdzianów i egzaminów czy tryb unieważniania sprawdzianów i egzaminów, pozostawione są do uregulowania w rozporządzeniu bez wskazania w ustawie jakichkolwiek wytycznych co do jego treści. Opisane kwestie wydają się być tymczasem podstawowe dla uregulowania istotnej z punktu widzenia praw i wolności jednostki materii przeprowadzania sprawdzianów i egzaminów. Upoważnienie zawarte w art. 22 ust. 2 pkt 4 o systemie oświaty pozostawia organowi upoważnionemu swobodę samodzielnego uregulowania całości materii. Stanowi zatem naruszenie art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Rozporządzenia pozwalają na uregulowanie z pominięciem czasochłonnej procedury legislacyjnej technicznych szczegółów przepisów, które nie łączą się z koniecznością podjęcia decyzji o kształcie polityki prowadzonej przez państwo w danej dziedzinie, a których opracowanie wymaga specjalistycznej wiedzy. Takie rozwiązanie zapewnia większą, elastyczność regulacji. Pozwala bowiem na częste zmiany treści przepisów, kiedy jest to uzasadnione koniecznością ich dostosowania do dynamicznie zmieniających się okoliczności. Należy jednak podkreślić, że to, co jest zaletą w regulacjach odnoszących się do technicznych szczegółów ustawowych rozwiązań, w odniesieniu do kwestii istotnych z punktu widzenia praw i wolności człowieka i obywatela staje się poważną wadą. Przepisy rozporządzeń nie dają gwarancji stałości, a więc i przewidywalności prawa. Mogą zatem prowadzić do naruszenia zasady zaufania obywatela do państwa.

Na podstawie art. 22 ust. 2 pkt 4 zostało wydane rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 30 kwietnia 2007 r. w sprawie warunków i sposobu oceniania, klasyfikowania i promowania uczniów i słuchaczy oraz przeprowadzania sprawdzianów i egzaminów w szkołach publicznych (Dz. U. nr 83, poz. 562 ze zm.). Rozporządzenie to



uchyliło wcześniej obowiązujący akt wykonawczy, wydany na podstawie upoważnienia ustawowego w tym samym brzmieniu - rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej i Sportu z dnia 7 września 2004 r. w sprawie warunków i sposobu oceniania, klasyfikowania i promowania uczniów i słuchaczy oraz przeprowadzania, sprawdzianów i egzaminów w szkołach publicznych (Dz. U. Nr 199, poz. 2046 ze zm.). Łącznie, rozporządzenia te były nowelizowane 29 razy.

Na podstawie art. 22 ust. 2 pkt 4 w związku z art. 32a ust. 4 ustawy o systemie oświaty zostało wydane rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 8 kwietnia 2008 r. w sprawie warunków i sposobu oceniania, klasyfikowania i promowania uczniów oraz przeprowadzania sprawdzianów i egzaminów w publicznych szkołach i placówkach artystycznych (Dz. U. Nr 65, poz. 400 ze zm.). Rozporządzenie to uchyliło wcześniej obowiązujący akt wykonawczy, wydany na podstawie upoważnienia ustawowego w tym samym brzmieniu - rozporządzenie Ministra Kultury z dnia 29 września 2004 r. w sprawie warunków i sposobu oceniania, klasyfikowania i promowania uczniów oraz przeprowadzania sprawdzianów i egzaminów w publicznych szkołach i placówkach artystycznych (Dz. U. Nr 214, poz. 2179 ze zm.). Łącznie, rozporządzenia te były nowelizowane 9 razy.

Konsekwencje wielu, często istotnych, zmian w przepisach regulujących podstawę funkcjonowania systemu oświaty widoczne są w szczególności na przykładzie egzaminów maturalnych. Zgodnie z art. 169 ust. 3 i 4 ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. - Prawo o szkolnictwie wyższym (Dz. U. z 2012 r. poz. 572) podstawę przyjęcia na studia pierwszego stopnia lub jednolite studia magisterskie stanowią wyniki egzaminu maturalnego. Uczelnia nie może przeprowadzić dodatkowych egzaminów wstępnych obejmujących przedmioty objęte egzaminem maturalnym. Oznacza to, że każda zmiana w regulacjach odnoszących się do przeprowadzania egzaminów maturalnych skutkuje różnicowaniem dostępu obywateli do uczelni wyższych. W sytuacji, w której wyniki egzaminów z różnych roczników stają się nieporównywalne, o przyjęciu na wybrany kierunek studiów decyduje nie wiedza i talenty kandydata, ale w istocie konkretny rok uzyskania świadectwa dojrzałości.

Problemem jest także różnicowanie dostępu maturzystów do możliwości ponownego przystąpienia do egzaminu maturalnego. Osoby, które otrzymały świadectwo dojrzałości

przed rokiem szkolnym 2004/2005 (tzw. „stara matura”) nie mogą przystąpić ponownie do egzaminu maturalnego. Tymczasem osoby, które przystąpiły do tzw. „nowej matury” mają nieograniczoną możliwość ponownego podejścia do egzaminu zarówno w celu podwyższenia uzyskanego wyniku, jak i uzupełnienia listy zdawanych egzaminów o kolejne przedmioty. Z podobnym problemem wielokrotnie zwracały się do Rzecznika również osoby, które uzyskały świadectwo dojrzałości przed rokiem szkolnym 2009/2010 i które nie przystępowały do nieobowiązkowego wówczas egzaminu z matematyki na poziomie podstawowym. Obecnie nie mają one możliwości uzupełnienia tego braku, co uniemożliwia im wzięcie udziału w rekrutacji na niektóre kierunki.

Opisane problemy stanowią przykłady skarg, z jakimi zwracają się do Rzecznika obywatele. Wykorzystywane przeze mnie środki o charakterze postulatywnym, w tym przede wszystkim wystąpienia generalne kierowane do Ministra Edukacji Narodowej, do tej pory nie przyniosły rezultatu. W związku z powyższym, mając na względzie konieczność ochrony praw i wolności człowieka i obywatela, wnoszę jak na wstępie.

Z uwagi na wagę spraw regulowanych przez przepisy wykonawcze wydane na podstawie art. 22 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty oraz konieczność zapewnienia stabilności systemu edukacji wnoszę, w przypadku stwierdzenia przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności z Konstytucją kwestionowanego przepisu, o skorzystanie przez Trybunał z możliwości odroczenia utraty mocy obowiązującej tego przepisu na okres 12 miesięcy.

