



PIERWSZY PREZES
SĄDU NAJWYŻSZEGO
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

BSA III - 021- 134/10

Do druku nr 3391

Warszawa, dnia 5 listopada 2010 r.

SEKRETARIAT SZEFA KS
WPLYNĘŁO

dnia.....08.11.2010..... 200..... r.
.....
(podpis)

Pan
Lech CZAPLA
Szef Kancelarii Sejmu

Szanowny Panie Ministrze!

W odpowiedzi na pismo z dnia 22 września 2010 r., GMS-WP-1700-155/10 uprzejmie przesyłam uwagi Sądu Najwyższego do **rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym, ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki oraz o zmianie niektórych innych ustaw.**

Z poważaniem

Stanisław Dąbrowski
Stanisław DĄBROWSKI



SĄD NAJWYŻSZY
BIURO STUDIÓW i ANALIZ
Pl. Krasińskich 2/4/6, 00-951 Warszawa

Warszawa, dnia 5 listopada 2010 r.

BSA III – 021 – 134/10

Opinia

do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o szkolnictwie wyższym, ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki oraz o zmianie niektórych innych ustaw, nadesłanego przy piśmie Szefa Kancelarii Sejmu z dnia 22 września 2010 r., GMS-WP-1700-155/10

Uwagi do art. 1 pkt 11)

Dodawana w ustawie o szkolnictwie wyższym grupa przepisów w postaci art. 11a, 11b, 11c, 11d, może budzić wątpliwości w zakresie „wykonalności” podejmowanych z powołaniem się na te przepisy rozstrzygnięć ministra właściwego do spraw szkolnictwa wyższego, niekiedy we współdziałaniu z Polską Komisją Akredytacyjną. Nie jest jasne, w wypadku uczelni publicznych, czy podejmowane na podstawie owych przepisów rozstrzygnięcia właściwego ministra, określane w projekcie mianem decyzji, będą decyzjami administracyjnymi w rozumieniu k.p.a.. Jedynie w wypadku uczelni niepublicznych, w art. 30 ustawy o szkolnictwie wyższym, zarówno w brzmieniu dotychczasowym jak i proponowanym w art. 1 pkt 30 projektu, wprost się stwierdza, że będą to decyzje administracyjne. Wątpliwości w tej mierze nie powinny być rozstrzygane w orzecznictwie sądowym, a więc „od przypadku do przypadku”, którego przykładem jest wyrok WSA w Warszawie z dnia 12.03.2009 r., I SA/Wa 1652/08, LEX nr 530049, dostępny także pod adresem internetowym: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>, którego teza brzmi:

„Odmowa nadania uprawnienia do prowadzenia studiów na danym kierunku i poziomie kształcenia następuje w drodze decyzji administracyjnej, od której stronie postępowania przysługuje prawo złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy.”

Jeżeli omawiane rozstrzygnięcia właściwego ministra, podejmowane także w stosunku do uczelni publicznych, miałyby być decyzjami administracyjnymi, to otwartą byłaby kwestia ich wykonalności, albowiem regułą jest, że wykonaniu podlegają decyzje ostateczne w rozumieniu art. 16 § 1 tego kodeksu (art. 130 § 1 k.p.a.). Między innymi w tym kontekście może być uznawane za dyskusyjne stwierdzenie zawarte w dodawanym art. 11 c ust. 1, że uczelnia jest zobowiązana do usunięcia naruszeń stwierdzonych w decyzji ministra o zawieszeniu uprawnień do prowadzenia studiów na danym kierunku lub na określonym poziomie kształcenia w terminie 12 miesięcy od dnia podjęcia decyzji o zawieszeniu. Wydaje się, że nawet jeżeli odpowiednia decyzja właściwego ministra byłaby wykonalna z mocy samego prawa, to jakkolwiek termin na jej realizację powinien być liczony od dnia doręczenia decyzji, a nie od dnia jej wydania.

Problematyczne mogą być również relacje między omawianymi regulacjami, a przepisami zawartymi w rozdziale trzecim zmienianej ustawy pt. „Nadzór nad uczelniami” (art. 33 i n. ustawy o szkolnictwie wyższym), z których wynika, że tylko niektóre z rozstrzygnięć nadzorczych właściwego ministra będą podlegały kontroli sądów administracyjnych. Ustalenie charakteru prawnego rozstrzygnięć, jakie będą podejmowane na podstawie dodawanych art. 11a, 11b, 11c, 11d, ma także znaczenie dla oceny, czy w ogóle będą one podlegały kontroli sądowej.

Jeżeli wiążące dla właściwego ministra miałyby być negatywne oceny uczelni dokonywane przez Polską Komisję Akredytacyjną (dalej: PKA) na podstawie projektowanego art. 11a ust. 2 w tym sensie, że minister byłby zobligowany z mocy projektowanego art. 11b ust. 3, w zależności od rodzaju i zakresu stwierdzonych przez PKA naruszeń, albo do wydania decyzji o zawieszeniu, albo decyzji o cofnięciu uprawnień do prowadzenia studiów na danym kierunku i określonym poziomie kształcenia, to powinien być także uregulowany wprost w ustawie tryb postępowania przed PKA w sprawach, które mogą zakończyć się negatywną dla uczelni oceną ze strony PKA. Takich ustawowych uregulowań postępowania przed PKA nie zawiera

ani obecna ustawa o szkolnictwie wyższym, ani nie proponuje się w omawianym projekcie. *(por. także uwagi do art. 1 pkt 39)*

Uwagi do art. 1 pkt 17

Wydaje się, że postawienie uczelni niepublicznej w stan likwidacji w związku z cofnięciem ostatniego uprawnienia do prowadzenia kierunku studiów należałoby łączyć nie ze staniem się ostateczną odpowiedniej decyzji ministra, lecz z uprawomocnieniem się takiej decyzji w takim znaczeniu, jakie pojęciu prawomocności decyzji nadaje się w art. 269 k.p.a. W związku z tym w zmienianym art. 26 ust. 2 ustawy o szkolnictwie wyższym proponuje się zastąpienie określenia „ostateczna” określeniem „prawomocna”.

Uwagi do art. 1 pkt 18

Proponowane zmiany w art. 28 ustawy o szkolnictwie wyższym sprawiają, że regulacja dotycząca tworzenia związków uczelni staje się wysoce niespójna. Rzecz dotyczy wszak tworzenia nowych osób prawnych. Propozycja tworzenia związku publicznej uczelni akademickiej i publicznej uczelni zawodowej w formie rozporządzenia ministra właściwego do spraw szkolnictwa wyższego wymaga ponownego przemyślenia. W uzasadnieniu projektu brak jest wyjaśnień w tej kwestii. Dalsze wątpliwości mogą powstawać w związku ze stworzeniem w art. 1 pkt 62 projektu (dodanie art. 86 a – art.86 c) możliwości tworzenia spółek celowych (spółek z ograniczoną odpowiedzialnością) przez kilka uczelni publicznych lub przez kilka uczelni niepublicznych. Nie jest jasne, czy „bazą” dla takiej spółki celowej miałby być związek odpowiednich uczelni w rozumieniu art. 28 ustawy o szkolnictwie wyższym.

Uwagi do art. 1 pkt 20

Należy zbadać, czy nadanie nowego brzmienia art. 30 ustawy o szkolnictwie wyższym dostatecznie uwzględnia zmiany w przepisach o nadzorze, a w szczególności zawartą w art. 1 pkt 25 projektu propozycję dodania art. 37a poszerzającego katalog uprawnień nadzorczych właściwych ministrów. Należy

dodać, że rozstrzygnięcia nadzorcze ministrów, o ile nie są wyraźnie określane mianem decyzji administracyjnych, podlegają kontroli sądów administracyjnych tylko w sytuacjach wskazanych w ustawie (por. art. 36 ust. 1 ustawy o szkolnictwie wyższym).

Uwagi do art. 1 pkt 24, pkt 25 i pkt 26

Należy rozważyć, czy rozstrzygnięcia nadzorcze właściwego ministra podejmowane na podstawie zmienianych lub dodawanych przepisów art. 37, art. 37a, art. 38 ust. 5 ustawy o szkolnictwie wyższym, podlegają kontroli sądowej, a jeżeli nie podlegają, czy nie powinny jednak takiej kontroli podlegać. Dotyczy to w szczególności rozstrzygnięcia o odwołaniu rektora i wyznaczeniu terminu do powołania rektora w trybie określonym w statucie uczelni.

W przeciwieństwie do uregulowań proponowanych w dodawanym art. 37a, w którym wprost się stwierdza, że określonym decyzjom będzie nadawany rygor natychmiastowej wykonalności, analogicznego stwierdzenia nie proponuje się w zmienianym art. 38 ust. 5, co może stwarzać wątpliwość w kwestii wykonalności rozstrzygnięcia podejmowanego na podstawie tego ostatniego przepisu.

Otwartą pozostaje kwestia uregulowania zagadnień odpowiedzialności za ewentualnie wadliwe rozstrzygnięcia nadzorcze właściwego ministra działającego samodzielnie lub niekiedy we współdziałaniu z niektórymi innymi podmiotami.

Uwagi do art. 1 pkt 36

Upoważnienie Polskiej Komisji Akredytacyjnej w art. 49 ust. 9 zmienianej ustawy o szkolnictwie wyższym do przetwarzania danych osobowych nauczycieli akademickich i studentów ocenianych uczelni w zakresie niezbędnym do wykonywania jej zadań jest zrozumiałe. W świetle art. 40 i n. ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm.) należy jednak przyjmować, że tego rodzaju upoważnienie nie zwalnia jednak PKA od rejestracji prowadzonego przez nią zbioru danych osobowych w odpowiednim postępowaniu przed Generalnym Inspektorem Ochrony Danych Osobowych. Jeżeli w tej kwestii

miałoby być inaczej, to należałoby zaproponować nową redakcję ww. art. 49 ust. 9 lub odpowiednią nowelizację art. 43 ww. ustawy o ochronie danych osobowych.

Uwagi do art. 1 pkt 31

Propozycja dodania art. 46 c ust. 1 w ustawie o szkolnictwie wyższym upoważniającego samą Radę Główną Nauki i Szkolnictwa Wyższego do uregulowania w uchwalanym przez nią statucie organizacji i trybu działania tej Rady i jej organów, a także kompetencji jej organów, nie wydaje się właściwe w kontekście szerokich uprawnień tej Rady, nawet jeżeliby miałyby być to zasadniczo uprawnienia opiniodawcze. Należy również w samej ustawie rozważyć możliwość przekazywania niektórych uprawnień Rady jej poszczególnym organom. Dopuszczając ewentualnie taką możliwość należałoby jednak zastrzec, które z uprawnień ma jednak Rada realizować w całości, działając na posiedzeniach plenarnych.

Uwagi do art. 1 pkt 39

Nie wydaje się właściwe, by tryb dokonywania ocen przez Polską Komisję Akredytacyjną mógł być uregulowany w uchwalanym przez nią statucie. Zważywszy na wiążący charakter przynajmniej niektórych ocen podejmowanych przez tę Komisję należałoby oczekiwać uregulowania trybu postępowania przed ową Komisją bezpośrednio w ustawie lub w akcie nie niższym rangą niż rozporządzenie, przy czym istotne byłoby tu zapewnienie zainteresowanym uczelniom możliwości udziału w postępowaniu przed PKA, a także uregulowanie trybu odwoławczego od ocen formułowanych przez organ tej Komisji lub jej zespół.

Uwagi do art. 1 pkt 93

Nie jest jasne, czy nowelizacja art. 129 ustawy o szkolnictwie wyższym ma dotyczyć osób zatrudnionych poza szkolnictwem wyższym tylko w ramach stosunków pracy, czy również w innych stosunkach zatrudnienia. (Pomija się w tym miejscu osoby prowadzące działalność gospodarczą, których krąg należałoby również bliżej

określić. W samej ustawie powinno dojść bowiem do wyjaśnienia, czy chodzi tu o wszystkie osoby wykonujące działalność zarobkową na innych zasadach niż pozostawanie w stosunkach zatrudnienia, czy też o węższy krąg osób.) Względy spójności wydają się przemawiać za ustaleniem, że w ust. 1 zmienianego art. 129 ustawy o szkolnictwie wyższym powinna istnieć zgodność między zdaniem pierwszym, a zdaniem drugim. Obecnie w zdaniu pierwszym analizowanego przepisu mowa jest jedynie o dodatkowym zatrudnieniu w ramach stosunku pracy, a w zdaniu drugim o każdym dodatkowym zatrudnieniu, a więc również w ramach innych stosunków prawnych, niż stosunki pracy. Sygnalizowane wątpliwości potęguje także redakcja art. 24 projektu (przepisu przejściowego), w którym wskazuje się na uprawnienie (obowiązek) jedynie nauczycieli pozostających w dodatkowym zatrudnieniu w ramach stosunków pracy, a nie również w innych niż stosunek pracy stosunkach zatrudnienia (patrz niżej także uwagi do ww. art. 24)

Wydaje się, że w wyliczeniu zawartym w ust. 2 zmienianego art. 129 tej ustawy powinno być unormowane wprost, czy od obowiązku nałożonego w ust. 1 zwolnione są tylko osoby wykonujące pracę w ramach stosunków pracy, czy też w innych formach zatrudnienia, w wymienionych w tym ustępie organach i instytucjach, z zaznaczeniem, o ile przepisy regulujące wykonywanie określonych funkcji publicznych dopuszczają możliwość łączenia tych funkcji z pracą w szkolnictwie wyższym. Pragmatyki służbowe niektórych funkcjonariuszy publicznych wydają się mieć bowiem, przynajmniej niekiedy, pierwszeństwo przed uregulowaniami zawartymi w ustawie o szkolnictwie wyższym.

Zważywszy, że w obecnym stanie prawnym kategoria „organy wymiaru sprawiedliwości” nie obejmuje organów prokuratury, należy rozważyć, czy do kręgu osób wyłączonych od obowiązku określonego w art. 129 ust. 1 nie powinni być zaliczone także osoby pełniące funkcje prokuratorów, tym bardziej, że w art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 7, poz. 39 ze zm.) wprost dopuszcza się możliwość łączenia obowiązków prokuratora z pracą na stanowisku dydaktycznym, naukowo-dydaktycznym lub naukowym w wymiarze nieprzekraczającym pełnego wymiaru czasu pracy osób zatrudnionych na takich

stanowiskach, o ile wykonywanie tej ostatniej pracy nie przeszkadzałoby w pełnieniu obowiązków prokuratora.

Ten ostatni postulat koresponduje między innymi z treścią analogicznego w swej wymowie art. 86 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz. U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.).

Wprowadzenie w zmienianym art. 129 ust. 4 ustawy o szkolnictwie wyższym dwumiesięcznego terminu, w którym rektor będzie mógł rozpoznawać wnioski o wyrażenie zgody na podjęcie lub kontynuację zatrudnienia lub działalności gospodarczej poza uczelnią nie wydaje się wystarczające. Należałoby rozważyć możliwość ustalenia, iż w razie wątpliwości brak rozpoznania przez rektora w terminie wniosku o wyrażenie zgody na podjęcie lub kontynuację zatrudnienia lub działalności gospodarczej nie stwarza negatywnych następstw dla nauczyciela, który pracuje/pełni służbę lub prowadzi działalność gospodarczą bez zgody rektora, a w szczególności nie stanowi przesłanki do wypowiedzenia z nim umowy o pracę. (Por. również uwagi do art. 24)

Uwagi do art. 24

W związku z wątpliwościami zgłaszanymi co do zmienianego art. 129 ustawy o szkolnictwie wyższym (por. uwagi do art. 1 pkt 93) proponuje się rozstrzygnięcie, czy obowiązkiem (uprawnieniem) wskazanym w art. 24 projektu powinny być objęte, oprócz osób wykonujących działalność gospodarczą poza uczelnią, osoby pozostające w dodatkowym zatrudnieniu „w ramach stosunków pracy”, czy również pozostające w innych formach zatrudnienia.

W przedmiotowym przepisie przejściowym mógłby być sformułowany obowiązek nauczyciela akademickiego poinformowania rektora uczelni o ewentualnym wystąpieniu jednej z okoliczności, o której mowa w zmienianym art. 129 ust. 2 ustawy o szkolnictwie wyższym. Rektor otrzymujący takie zgłoszenie powinien móc ocenić, czy rzeczywiście określone zatrudnienie poza uczelnią jest, czy nie jest objęte obowiązkiem określonym w zmienianym art. 129 ust. 1 i w razie wątpliwości poinformować nauczyciela o obowiązku wystąpienia z odpowiednim wnioskiem o

wyrażenie zgody na kontynuację określonego zatrudnienia poza uczelnią. Takie rozwiązanie powinno pozwolić na uniknięcie ewentualnych „niedomówień”, a także zapobiec rozważaniom, czy zachodzą przesłanki do wypowiedzenia stosunku pracy na uczelni w związku z ewentualnym brakiem uzyskania zgody na określone dodatkowe zatrudnienie poza daną uczelnią.

Powinny być również odrębnie uregulowane kwestie terminów dla nauczyciela akademickiego na zgłaszanie zamiaru kontynuacji zatrudnienia lub działalności gospodarczej poza pracą na uczelni, a także terminu dla rektora na wyrażenie zgody lub odmowę wyrażenia zgody na kontynuację takiego zatrudnienia lub działalności gospodarczej. Nie jest jasne, czy określony w zmienianym art. 129 ust. 4 ustawy o szkolnictwie wyższym dwumiesięczny termin dla rektora miałby zastosowanie także do wniosków składanych w okolicznościach przewidzianych w omawianym art. 24, a w szczególności do wniosków składanych w ostatnim dniu jednego roku liczonego od dnia wejścia w życie projektowanej ustawy.

Założenie ustawodawcy, że strony stosunku pracy na uczelni powinny dążyć do wyjaśnienia wzajemnych stanowisk w przedmiocie kontynuacji zatrudnienia lub działalności gospodarczej poza uczelnią w terminie jednego roku od dnia wejścia w życie projektowanej ustawy może się nie sprawdzić w sytuacji, gdy nie można wykluczyć ewentualności, że rektor będzie rozpoznawał wniosek o wyrażenie zgody na dalsze zatrudnienie/służbę lub działalność gospodarczą poza daną uczelnią, i ewentualną odmowę wyrażenia zgody przedstawiać także po upływie przedmiotowego jednego roku, a niekiedy łączy je z innymi sankcjami dopuszczonymi ustawą wobec nauczyciela kontynuującego zatrudnienie lub działalność gospodarczą po upływie owego jednego roku. (Por. także uwagi do art. 1 pkt 93 projektowanej ustawy). Zważywszy, że w zmienianym art. 129 ust. 1 ustawy o szkolnictwie wyższym nakłada się na rektora obowiązek wypowiedzenia stosunku pracy w uczelni publicznej stanowiącej podstawowe miejsce pracy nauczyciela w wypadku nie uzyskania, a więc także w wypadku nie wystąpienia o wyrażenie zgody na kontynuację zatrudnienia lub działalności gospodarczej poza taką uczelnią, konieczne jest możliwie precyzyjne uregulowanie omawianych zagadnień bezpośrednio w samej projektowanej ustawie.

Uwagi końcowe

Projektowana ustawa wymaga ponownej oceny w zakresie regulacji stwarzających lub wykluczających możliwość sądowej kontroli rozstrzygnięć nadzorczych właściwych ministrów, a także w kwestii wykonalności takich rozstrzygnięć, jak również w zakresie tworzenia związków uczelni i „spółek celowych”, a ponadto w zakresie dopuszczalności wykonywania zawodu nauczyciela akademickiego w połączeniu z wykonywaniem niektórych innych funkcji publicznych bez konieczności uzyskania zgody rektora uczelni. Niezbędne jest także przyjęcie bardziej szczegółowego uregulowania przepisów przejściowych w związku z nałożeniem na nauczycieli akademickich nowego, poważnego i sankcjonowanego, obowiązku w art. 129 ust. 1 zmienianej ustawy o szkolnictwie wyższym.

(opracował: Romuald Szewczuk – członek BSiA)