



WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 czerwca 2022 r.

Naczelny Sąd Administracyjny w składzie:

Przewodniczący: sędzia NSA Mirosław Wincenciak

Sędziowie: { sędzia NSA Małgorzata Masternak-Kubiak (spr.)
sędzia del. WSA Kazimierz Bandarzewski

po rozpoznaniu w dniu 28 czerwca 2022 r.
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Ogólnoadministracyjnej
skarg kasacyjnych: Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu, Rady Gminy
Istebna i Fundacji Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris
od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach
z dnia 14 lipca 2020 r. sygn. akt III SA/GI 15/20
w sprawie ze skargi Rzecznika Praw Obywatelskich
na uchwałę Rady Gminy Istebna
z dnia 2 września 2019 r. nr X/78/2019
w przedmiocie powstrzymania ideologii LGBT przez wspólnotę samorządową
oddala skargi kasacyjne.



Na oryginale właściwe podpisy
Za zgodność z oryginałem

Małgorzata Samuła

sekretarz sądowy

UZASADNIENIE

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach wyrokiem z dnia 14 lipca 2020 r., sygn. akt III SA/GI 15/20, po rozpoznaniu skargi Rzecznika Praw Obywatelskich na uchwałę Rady Gminy Istebna z dnia 2 września 2019 r., nr X/78/2019, w przedmiocie powstrzymania ideologii LGBT przez wspólnotę samorządową - stwierdził nieważność zaskarżonej uchwały.

Jak wskazał Sąd pierwszej instancji w skardze na ww. uchwałę Rzecznik Praw Obywatelskich zarzucił naruszenie:

1) art. 7 Konstytucji RP w zw. z art. 6 ust. 1, art. 18 ust. 1 i art. 18 ust. 2 pkt. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U z 2019 r., poz.506 ze zm.) – dalej: „u.s.g.” przez wykroczenie poza zakres działania gminy i zakres właściwości rady gminy oraz władczą ingerencję w zakres kompetencji innych organów publicznych, w tym organów wykonawczych samorządu terytorialnego i organów administracji rządowej, a w konsekwencji brak podstawy prawnej i naruszenie konstytucyjnej zasady legalizmu, z której wynika, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa;

2) art. 47, art. 48, art. 54 ust. 1, art. 70 ust. 1 i art. 73 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP przez ograniczenie konstytucyjnych praw i wolności, podczas gdy ich ograniczenie może nastąpić tylko w drodze ustawy;

3) art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP w zw. z art. 1 u.s.g. przez dyskryminację ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową, polegającą na wykluczeniu ze wspólnoty samorządowej jej mieszkańców identyfikujących się jako lesbijki, geje, osoby biseksualne i transpłciowe (w skrócie: „LGBT”);

4) art. 30 w zw. z art. 47 w zw. z art. 32 ust. 2 Konstytucji RP i art. 54 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 8 w zw. z art. 14 i art. 10 w zw. z art. 14 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (sporządzonej w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r., Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284) - dalej: „Europejska Konwencja Praw Człowieka” lub „EKPCz”, przez bezprawną ingerencję w wolności i prawa osób nieheteronormatywnych i transpłciowych, polegającą na naruszeniu ich godności, a także ograniczeniu prawa do życia prywatnego w zgodzie ze swoją orientacją seksualną i tożsamością oraz ekspresji tych cech, a w konsekwencji dyskryminację ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową;

5) art. 48, art. 70 ust. 1 i art. 73 Konstytucji RP przez bezprawne ograniczenie praw i wolności mieszkańców Gminy Istebna do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniami, do nauki i do nauczania, polegające na władczej ingerencji w działalność placówek oświatowych, narzuceniu im wartości zgodnych wyłącznie z jednym światopoglądem oraz dążeniu do wykluczenia z programu nauczania treści dotyczących edukacji seksualnej i antydyskryminacyjnej.

Zarzuty swej skargi Rzecznik Praw Obywatelskich uzupełnił w piśmie procesowym z dnia 2 marca 2020 r., w którym zarzucił Radzie Gminy Istebna naruszenie art. 21 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/2) - dalej: „TFUE”, poprzez ograniczenie swobody przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, polegające na nieuzasadnionym zniechęceniu obywateli UE, którzy identyfikują się jako osoby LGBT lub wyznają światopogląd inny niż ten narzucony przez uchwałę, do przebywania na terenie Gminy Istebna oraz związane z nim naruszenie art. 7, art. 11 ust. 1, art. 21 ust. 1 i art. 45 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, przez naruszenie prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, wolności wypowiedzi oraz zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową. Podtrzymując zawarty w skardze wniosek o stwierdzenie nieważności zaskarżonej uchwały Rzecznik zwrócił się do Sądu, gdyby ten przyjął, że zachodzą wątpliwości co do interpretacji prawa Unii Europejskiej, o skierowanie na podstawie art. 267 TFUE pytania prejudycjalnego do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej o następującej treści: „Czy art. 21 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w zw. z art. 7, art. 11 ust. 1, art. 21 ust. 1 i art. 45 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE, należy rozumieć w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego państwa członkowskiego przyjął uchwałę, w której deklaruje, że samorząd ten będzie wolny od „ideologii LGBT” oraz wyznacza organowi wykonawczemu tej jednostki samorządu terytorialnego kierunek działania polegający na dyskryminującym ograniczaniu praw osób nieheteronormatywnych i transpłciowych.”

W odpowiedzi na skargę Wójt Gminy Istebna wniósł o jej oddalenie. Stwierdził, że uchwała dotyczy kwestii edukacyjnych i wychowawczych, które leżą w kompetencjach Rady Gminy. Nie miało miejsca naruszenie przepisów konstytucyjnych, a zaskarżona uchwała nie ogranicza konstytucyjnych praw i

wolności osób „o orientacji LGBT”. Przeciwnie, wprowadzenie w szkołach „proponowanych zajęć” stanowiłoby nieuzasadnione promowanie ideologii LGBT, która nie obejmuje osób heteroseksualnych i to właśnie wprowadzenie jej do szkół stanowiłoby dyskryminację. Zdaniem Wójta, uchwała nie wyklucza nikogo i nie narzuca żadnych poglądów w sferze seksualności dzieci. Nie stanowi ingerencji w wolności i prawa osób nieheteronormatywnych.

Swój udział w postępowaniu sądowym zgłosiły, na podstawie art. 33 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jedn. Dz.U z 2019 r., poz. 2325 ze zm.) - dalej: „P.p.s.a.”, organizacja społeczna Fundacja Instytut na Rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris – dalej: „Instytut Ordo Iuris” oraz dwa stowarzyszenia - Kampania Przeciw Homofobii oraz Federacja Znaki Równości. Swój udział w postępowaniu, na mocy art. 8 § 1 P.p.s.a., zgłosił również Prokurator Krajowy, w tym przypadku

Instytut Ordo Iuris w pierwszej kolejności wniósł o jej odrzucenie jako nieobjętej kognicją sądów administracyjnych. Zdaniem Instytutu, zaskarżona uchwała nie jest aktem organu jednostki samorządu terytorialnego podjętym w sprawie z zakresu administracji publicznej, o którym mowa w art. 3 § 2 pkt 6 P.p.s.a. Wskazał, że treść zaskarżonej uchwały odnosi się do obszaru szeroko pojętej kultury i życia społecznego, edukacji oraz rodziny, a każdy z tych obszarów mieści się w zakresie działania gminy i ma charakter lokalny.

Występujący w sprawie Prokurator wniósł o oddalenie skargi. Uznał, że zarzuty Rzecznika Praw Obywatelskich są bezzasadne, ponieważ zaskarżona przez niego uchwała Rady Gminy Istebna została wydana na podstawie i w granicach obowiązującego prawa.

Swoje stanowisko w formie pisma procesowego przedstawiło również stowarzyszenie Kampania Przeciw Homofobii. Stowarzyszenie poparło w całości skargę Rzecznika Praw Obywatelskich,

Federacja Znaki Równości przedstawiła swój pogląd na sprawę w formie wystąpienia jej pełnomocnika na rozprawie, złożonego jednocześnie w formie pisemnej jako „Załącznik do protokołu rozprawy z dnia 14 lipca 2020 r.” Koncentrując się w głównej mierze na dopuszczalności skargi Federacja odwołała się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego oraz NSA, wywodząc z nich konieczność szerokiego rozumienia pojęcia „sprawa z zakresu administracji publicznej”.

Wskazany na wstępie wyrokiem Sąd pierwszej instancji uznał wniesioną skargę za zawierającą usprawiedliwione podstawy. W pierwszej kolejności Sąd ten wskazał, że zaskarżona uchwała spełnia warunki uznania jej za akt z zakresu administracji publicznej. W przedmiotowej sprawie trzeba mieć bowiem na uwadze szerszy, konstytucyjny aspekt sprawy i przyjąć, że zgodnie z art. 7 Konstytucji podstawowym elementem porządku publicznego w państwie, a więc i w gminie, jest praworządne działanie organów władzy publicznej. Zgodnie z art. 184 Konstytucji Naczelny Sąd Administracyjny oraz inne sądy administracyjne sprawują, w zakresie określonym w ustawie, kontrolę działalności administracji publicznej. Kontrola ta obejmuje również orzekanie o zgodności z ustawami uchwał organów samorządu terytorialnego i aktów normatywnych terenowych organów administracji rządowej. Kontrola ta, sprawowana pod względem zgodności z prawem, bo taki zakres wyznacza jej art. 1 § 1 i 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r, poz. 2167 z późn. zm.), powinna zapewnić obywatelom realną obronę przed niezgodnymi z prawem działaniami organów administracji publicznej. Te zasadnicze z punktu widzenia realizacji norm konstytucyjnych aspekty sprawy wymagają, by przy ocenie dopuszczalności drogi sądowej nie zawężać znaczenia pojęcia akt administracyjny jednostki samorządu terytorialnego podjęty w sprawach z zakresu administracji publicznej do tego stopnia, by skutkowało to odmową przyznania drogi sądowej obywatelom, którzy uznają, że akty tego rodzaju naruszają ich konstytucyjne prawa. Z tych względów Sąd pierwszej instancji uznał, że zaskarżona uchwała jest aktem organu samorządowego z zakresu administracji publicznej, na który przysługuje skarga do sądu administracyjnego na podstawie art. 3 § 2 pkt 6 P.p.s.a., stąd wniosek Instytutu o jej odrzucenie, na podstawie art. 58 § 1 pkt 1 P.p.s.a., nie został przez Sąd uwzględniony.

Dalej Sąd *meriti* wskazał, że zaskarżona uchwała ma charakter mieszany, nie jest jedynie deklaracją ideową, choć w części nią jest. Jest nią w tej części, w której odwołuje się do wielowiekowej kultury opartej na wartościach chrześcijańskich, do wierności tradycji narodowej i państwowej, jako wartościach istotnych, fundamentalnych dla wspólnoty, jaką jest Gmina Istebna. Nie wyczerpuje to jednak jej treści i znaczenia, ponieważ radni stwierdzili jednocześnie, że nie zgadzając się z bliżej niesprecyzowaną „ideologią LGBT”, sprzeciwiają się obecności w szkołach określonych osób, tak zwanych „latarników”, nie zgadzają się z wprowadzeniem do programu nauczania określonych treści, będą ingerować, gdy nauczycielom i

przedsiębiorcom będą narzucane określone kryteria działania, dobór pracowników czy kontrahentów. To już nie jest deklaracja ideowa, a zapowiedź działań praktycznych. Taka uchwała jest już stanowieniem o kierunkach działań organu wykonawczego Gminy na mocy art. 18 ust. 2 pkt 2 u.s.g. Uchwała jest również skierowana jako dyrektywa wykonawcza do innych podmiotów gminnych – dyrektorów szkół i placówek oświatowych, którym zabrania się współpracy z określonymi osobami („latarnikami”) i zabrania się prowadzenia zajęć na wskazane w niej tematy. Jednocześnie dalsze jej postanowienia, dotyczące nauczycieli i przedsiębiorców obrazują przyszłe cele i kierunki działań organu stanowiącego Gminy w określonych sytuacjach, stanowią wytyczne w stosowaniu prawa.

Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, że uchwała wprowadzie powołuje w podstawach prawnych przepis art. 18 ust. 1 u.s.g. Jednakże skoro jest aktem władczym, to wymaga jeszcze szczegółowej normy kompetencyjnej. W tym zakresie Sąd podzielił pogląd Rzecznika Praw Obywatelskich, że uchwała została podjęta bez takiej podstawy.

Sąd Wojewódzki nie podzielił również stanowiska Instytutu Ordo Iuris, w myśl którego zaskarżona uchwała została podjęta w zakresie działania gminy, w obszarze szeroko pojętej kultury, życia społecznego, edukacji i rodziny, o czym stanowi art. 7 u.s.g. Zdaniem Sądu, przepis ten nie może być rozpatrywany w oderwaniu od normy z art. 6 u.s.g. i nie przekreśla podstawowego wymogu dla działań gminy, by dotyczyły one spraw publicznych o znaczeniu lokalnym oraz, by nie były zastrzeżone ustawami na rzecz innych podmiotów. Trafnie w takiej sytuacji stwierdził Rzecznik Praw Obywatelskich, że uchwałą swą Rada Gminy Istebna wykroczyła poza ustawowo określone granice działania Gminy, co jest równoznaczne z naruszeniem art. 7 Konstytucji i art. 6 ust. 1 u.s.g. Wskazane tu sprawy zostały zastrzeżone na rzecz innych podmiotów i nie są sprawami o znaczeniu lokalnym, a ogólnokrajowym. Takie kwestie jak program nauczania w szkołach, zasady realizacji zadań edukacyjnych, zasady działania przedsiębiorców nie mają charakteru lokalnego, gminnego, to są sprawy ogólnokrajowe. Ponadto, analiza treści zaskarżonej uchwały prowadzi wprost do wniosku, że Rada Gminy Istebna zajęła stanowisko w sprawach ogólnokrajowych, a nie w sprawach lokalnych - gminnych. Zdaniem Sądu pierwszej instancji słusznie podniósł Rzecznik Praw Obywatelskich, że Rada Gminy wykreowała dla siebie nowe, pozaustawowe zadanie publiczne w postaci obrony przed „ideologią LGBT”, a

deklarując podjęcie w celu jego realizacji, ingeruje w sprawy ogólnokrajowe, a także pozostające z mocy ustaw kompetencje innych organów.

Sąd *meriti* wskazał, że ogólna klauzula zadaniowa wynikająca z art. 7 u.s.g. nie spełnia warunków normy kompetencyjnej, a więc szczegółowego wskazania kompetencji do podjęcia aktu w konkretnej sprawie. Przepis art. 7 u.s.g. nie niweluje znaczenia normy z art. 86 ust. 2 oraz art. 47 Prawa oświatowego. Nie stanowią go również wskazane przez Instytut przepisy ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r, poz. 821), w której mowa o wspieraniu rodziny przeżywającej trudności w wypełnianiu funkcji opiekuńczo-wychowawczych.

Dalej Sąd Wojewódzki wskazał, że ideologia LGBT w żaden sposób nie została dookreślona w uchwale. Nie jest to termin na tyle jasny i precyzyjny, a przynajmniej niekontrowersyjny, aby można było posłużyć się nim w taki sposób, jak to zostało zrobione w zaskarżonej uchwale, czyli bez doprecyzowania. Nie było przy tym możliwe dopytanie autorów uchwały o jej przesłanki, znaczenie użytych pojęć i intencje, ponieważ Gmina nie była reprezentowana na rozprawie. W ocenie Sądu Wojewódzkiego są ideologie, których treść i identyfikacja nie nastęrczają większych problemów, a przynajmniej są identyfikowalne w podstawowych założeniach (np. komunizm, faszyzm, anarchizm, feminizm itd.), ale nie należy do nich termin „ideologia LGBT”, której istnienia wprost zaprzeczają uczestnicy postępowania Kampania przeciw Homofobii oraz Federacja Znaki Równości. Na obecnym etapie wszyscy są zgodni co do tego, że skrót LGBT to akronim, czyli słowo utworzone przez skrócenie wyrażenia złożonego z dwóch lub więcej słów, w tym przypadku, posługując się angielskim pierwowzorem; lesbian, gay, bisexual, transgender. Odnosi się zatem do osób o określonej preferencji seksualnej i identyfikacji płciowej. Poprzedzenie tego skrótu słowem „ideologia” oznaczałoby, że wszystkie te osoby mają jedną, wspólną ideologię, czyli system uporządkowanych poglądów, idei, pojęć. Nie ma podstaw do tego, by takie założenie przyjąć, tak jak nie ma podstaw do przyjęcia, że istnieje jedna ideologia właściwa wszystkim osobom heteroseksualnym. To natomiast, co jest dla wspólne dla osób z grona LGBT, to nieheteronormatywne życie seksualne i *de facto* do tego odnosi się zaskarżona uchwała, a więc do tego, co spaja tę grupę osób czyli nie ideologia, a ich życie seksualne. Po drugie, nawet gdyby przyjąć, że w uchwale chodzi o „ideologię”, to trzeba mieć na względzie, że ideologia nie występuje w przyrodzie w stanie wolnym, w oderwaniu od ludzi. Zawsze

jest związana z ludźmi, którzy ją głoszą, uznają za własną, kierują się nią w życiu, realizują. Termin „strefa wolna od ideologii LGBT” *de facto* odnosi się do ludzi z tego grona, bezpośrednio ich dotyka. Zaskarżona uchwała jest analizowana przez Sąd nie tylko z punktu widzenia językowego, nie tylko z punktu widzenia intencji Rady Gminy Istebna, ale też z punktu widzenia jej realnych skutków ocenianych przez pryzmat postanowień Konstytucji i norm prawa międzynarodowego.

Sąd Wojewódzki nie podzielił argumentacji Instytutu Ordo Iuris przedstawionej w jego piśmie, którą można streścić następująco: słowo LGBT to akronim, skrótowiec, akronimy ulegają stopniowemu scalaniu znaczeniowemu, towarzyszy temu zatarcie poczucia jego złożoności morfologicznej, poszczególne elementy skrótownicy tracą indywidualny sens, sprowadzone są do nic nieznaczących liter, głosek, czy grup głoskowych, stają się nową całością i w ten sposób akronim LGBT odrywa się znaczeniowo od osób identyfikowanych z uwagi na preferencje seksualne, oznaczając już ideologię, a nie kogoś. Zdaniem Sądu pierwszej instancji przez złożoność morfologiczną, scalanie i utratę indywidualnego sensu akronimu dochodzi się do wniosku, że skrót oderwał się od osób – gejów, lesbijek, biseksualistów i osób transpłciowych. Oznacza to, że uchwała Rady Gminy Istebna dotyczy ludzi z grona LGBT i ma dla nich skutek dyskryminujący, a ta dyskryminacja polega na wykluczeniu ze wspólnoty. Przepis art. 16. Konstytucji definiuje wspólnotę samorządową, jako ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego, którzy z mocy prawa stanowią wspólnotę samorządową. W ślad za nim art. 1 ust. 1 i ust. 2 u.s.g. stanowi o tym, że: „Mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową. Ilekroć w ustawie jest mowa o gminie, należy przez to rozumieć wspólnotę samorządową oraz odpowiednie terytorium.”. Wspólnota wymaga więzi między jej członkami. Zakłada ich uczestnictwo we wspólnych sprawach, prawo decydowania o nich, jak również prawo funkcjonowania w przestrzeni publicznej. Oznacza także poczucie przynależności do wspólnoty ustanowionej mocą Konstytucji. Zaskarżona uchwała pozbawia osoby z grona LGBT tych atrybutów, przez co jest dla nich dyskryminująca. Postanowienia w drodze uchwały rady gminy, że gmina jest strefą wolną od ideologii LGBT nie da się odseparować od osób z tego grona, tak się po prostu nie dzieje, jest zatem przejawem ich dyskryminacji z uwagi na preferencje seksualne i tożsamość płciową. Stanowi naruszenie art. 32 Konstytucji, a także art. 14 EKPCz, w myśl którego: „Korzystanie z praw i wolności wymienionych w niniejszej konwencji powinno być

zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów, jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn.”. Stanowi jednocześnie naruszenie art. 21 ust. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 2007 r., 303.1): „Zakazana jest wszelka dyskryminacja w szczególności ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną.”.

Dalej Sąd wskazał, że nie podziela stanowiska Prokuratora, który stwierdził, że wypowiedź na temat - jakie skutki niesie uchwała dla osób z grona LGBT, jak jest przez nich odbierana, czy rodzi poczucie wykluczenia ze wspólnoty jest stanowiskiem hipotetycznym i pozaprawnym i nie poddaje się ocenie o charakterze jurydycznym. Zdaniem Sądu pierwszej instancji, kwestia ta jak najbardziej podlega ocenie w niniejszym postępowaniu i nie można ograniczyć go do badania samej litery prawa. Przedmiotem tego postępowania jest uchwała rady gminy, która musi być oceniona pod kątem zgodności z podstawowymi zasadami konstytucyjnymi, takimi jak zakaz dyskryminacji, prawo do życia prywatnego, wolność wypowiedzi. Ocena ta musi uwzględniać realne skutki uchwały w życiu społeczności gminnej, tu nie chodzi li tylko o ocenę tekstu prawnego, ale również o jego efekty, ponieważ tymi efektami wyraża się lub nie naruszenie praw i wolności obywateli. Dyskryminacja może przejawiać się tak stanowieniem aktu, jak i jego stosowaniem. Ograniczenie się wyłącznie do analizy językowej tekstu uchwały byłoby równoznaczne z uchYLENIEM się od istoty sprawy. Twierdzenie natomiast, że poczucie osób z grona LGBT wykluczenia ich ze wspólnoty ma charakter hipotetyczny, nie uwzględnia stanowiska przedstawionego przez organizację zajmującą się na co dzień sytuacją osób z grona LGBT - Kampanię Przeciw Homofobii i nie uwzględnia zjawisk zachodzących obecnie w naszym życiu społecznym, które można określić jako nasilenie wystąpień przeciwko społeczności LGBT i z drugiej strony dążenie osób z tego grona do równego traktowania i zaprzestania dyskryminacji. Są to fakty powszechnie znane, a twierdzenie, że to tylko hipotetyczna wypowiedź jest niestety znowu przymykaniem oczu na rzeczywistość. Dyskryminującego znaczenia uchwały Rzecznik dopatruje się również w naruszeniu godności, prawa do życia prywatnego i wolności wypowiedzi

osób z grona LGBT, wskazując na art. 30, art. 47 i art. 54 Konstytucji oraz na art. 8 i 10 EKPCz. Są to, zdaniem Sądu *meriti*, słuszne zarzuty.

Sąd zgodził się z Prokuratorem i Instytutem Ordo Iuris co do tego, że prawo do wolnego wyrażania swoich poglądów z art. 54 ust. 1 Konstytucji przynależy także wspólnocie samorządowej, która wypowiada się przez swoje organy. W tym jednak przypadku, to znaczy w przypadku organów władzy publicznej, obowiązują wyższe standardy, wynikające, między innymi, z art. 7 i art. 30 Konstytucji, a polegające na bezwzględnym poszanowaniu godności ludzkiej, która jest nienaruszalna. Nie jest to przy tym tłumienie dyskusji publicznej, a uwaga o sposobie jej prowadzenia i jej standardach. Nie można zaakceptować posługiwania się przez organ władzy publicznej, w uchwale z zakresu administracji publicznej, „zbitkami myślowymi” typu „ideologia LGBT” jako niosąca ze sobą „wczesną seksualizację dzieci”, „homopropagandę”, „atakowanie dzieci i rodziny” i kierowanie ich pod adresem obywateli lub grup obywateli, nawet jeśli w szerszej dyskusji społecznej jest to nagminne. Organowi władzy publicznej to nie przystoi. Prawo do ochrony prywatności wynika z kolei z art. 47 Konstytucji o treści: Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Jednocześnie art. 8 EKPCz stanowi, że: „Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji.”. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, z którym Sąd Wojewódzki się zgodził, jednym z najważniejszych przejawów tej zasady jest zakaz ingerencji władz publicznych w sferę życia prywatnego obywateli. Taką sferą bez wątplenia jest ich życie seksualne, orientacja seksualna, tożsamość płciowa. Właśnie z tych względów podjęto uchwałę podważającą pozycję osób LGBT we wspólnocie, co godzi w ich prawo do ochrony prywatności. To z uwagi na preferencje seksualne i tożsamość płciową organ władzy publicznej podjął swą uchwałę. Zawarte w uchwale stwierdzenie: „nie będziemy ingerować w życie polskich rodzin” zupełnie nie przystaje do treści całej uchwały w całości zmierzającej do wskazania jaki typ seksualności i model rodziny będzie akceptowany, a jaki nie. Słusznie podniósł Instytut Ordo Iuris, że prawo do prywatności oznacza także prawo do bycia pozostawionym samemu sobie, ale wniosek, jaki z tego wynika jest następujący - organ władzy publicznej powinien pozostawić w spokoju sferę życia seksualnego obywateli, nie powinien czynić z niej przedmiotu swej działalności uchwałodawczej. Stanowienie o strefie wolnej od ideologii LGBT jest również bezpośrednim

uderzeniem w wolność wypowiedzi wprowadzoną przez art. 54 ust. 1 Konstytucji (Każdemu zapewnia się wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji). Ilustruje to każdy z trzech punktów uchwały, bo w każdym z nich Rada wyszczególniła, na co nie zgadza się w debacie publicznej i w życiu społeczności, czym w prosty sposób zmierza do jej ograniczania, a tym samym do naruszenia art. 54 ust. 1 Konstytucji oraz art. 10 ust. 1 EKPCz - Każdy ma prawo do wolności wyrażania opinii. Prawo to obejmuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji władz publicznych i bez względu na granice państwowe. Wyrażenie takich poglądów, jakie wynikają z zaskarżonej uchwały byłoby zwykłym udziałem w debacie publicznej, bez możliwości zaklasyfikowania go jako naruszenie art. 54 ust. 1 Konstytucji, gdyby nie fakt, że przybrało formę uchwały organu władzy publicznej mającej charakter władczy i zapowiadający jego konkretne działania, co zostało tu już uzasadnione. Konstytucyjna wolność wypowiedzi przynależy wszystkim, ale czym innym jest udział w debacie publicznej jako realizacja tego prawa, a czym innym jest administracyjne wpływanie na jej treść i decydowanie o tym, co będzie w niej dopuszczalne, a co nie.

W ocenie Sądu pierwszej instancji słuszny jest również zarzut Rzecznika Praw Obywatelskich o naruszeniu wynikającego z art. 70 ust. 1 Konstytucji prawa do nauki („Każdy ma prawo do nauki. Nauka do 18 roku życia jest obowiązkowa. Sposób wykonywania obowiązku szkolnego określa ustawa.”). Każdy ma prawo do nauki, a zatem do dostępu do wiedzy naukowej. To jest, zdaniem Sądu *meriti*, najbardziej bezpośrednio rozumienie tej konstytucyjnej zasady. W odniesieniu do osób poniżej 18 roku życia prawo to w sensie organizacyjnym przybrało formę obowiązku szkolnego, co nie oznacza, że zmieniła się jego istota rozumiana jako prawo dostępu do wiedzy naukowej. Seksualność człowieka jest przedmiotem badań naukowych, wielu dziedzin medycyny, dla przykładu anatomii człowieka, seksuologii, psychiatrii, ale też psychologii. Jest to wiedza naukowa, która nie może być *a priori* uznana za „niewłaściwą” dla programów nauczania i z nich wykluczona po wsze czasy. Stanowienie strefy wolnej od „ideologii LGBT” przez wykluczenie pewnych treści z programu nauczania wskazuje wyraźnie na wolę ograniczenia tematów do nauki i równocześnie do nauczania i dlatego jest naruszeniem art. 70 ust. 1 oraz art. 73 Konstytucji.

Zdaniem Instytutu *Ordo Iuris* ocena, czy naruszenie to miało miejsce musi uwzględniać treść art. 48 ust. 1 Konstytucji („Rodzice mają prawo do wychowania

dzieci zgodnie z własnymi przekonaniemii.)). W ten sposób istota sporu między Rzecznikiem Praw Obywatelskich a Instytutem Ordo Iuris została sprowadzona do odpowiedzi na pytanie - czy jest konflikt między prawem do nauki a prawem rodziców do wychowywania dzieci zgodnie ze swymi przekonaniemii. Zdaniem Sądu Wojewódzkiego kwestie te należy rozdzielić z zachowaniem istoty obu tych praw. Prawo do nauki oznacza prawo dostępu do wiedzy naukowej, do otrzymania przekazu tej wiedzy. Natomiast rodzicielskie prawo do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniemii zdefiniował Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 12 kwietnia 2011 r., sygn. akt SK 62/08 (OTK-A, 2011, nr 3, 22): „art. 48 ust. 1 Konstytucji, który określa sfery wychowywania dziecka przez rodziców, rozumianego jako zaszczepianie i umacnianie w dziecku określonego światopoglądu, przekonań, systemu wartości, jak i zasad obyczajowych, moralnych i etycznych. Owe sfery wychowywania dziecka, jak nazwał to Trybunał Konstytucyjny, nie dotyczą decydowania o tym, co jest nauką, a to, co nią jest, nie przekreśla prawa rodziców do objaśnienia dziecku, w jaki sposób przekazaną mu wiedzę interpretować z punktu widzenia ich przekonań religijnych i moralnych. W ten sposób można realizować zasadę z art. 25 ust. 2 Konstytucji - Władze publiczne w Rzeczypospolitej Polskiej zachowują bezstronność w sprawach przekonań religijnych, światopoglądowych i filozoficznych, zapewniając swobodę ich wyrażania w życiu publicznym.”.

Jak wskazał Sąd pierwszej instancji nie ma znaczenia dla oceny zaskarżonej uchwały podniesiony przez Instytut Ordo Iuris fakt, że w podstawach programowych nauczania znajduje się przedmiot wychowanie do życia w rodzinie i wyczerpuje on potrzeby edukacyjne w tym zakresie, bo sprawa nie dotyczy tego, jak należy ocenić obecny program nauczania, czy go zmienić i w jakim kierunku. Są to kompetencje ministra właściwego do spraw oświaty i gmina nie jest władna o tym decydować i, co równie oczywiste, nie jest to przedmiotem rozstrzygnięcia Sądu.

W świetle powyższego Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach uznał, że zaskarżona uchwała Rady Gminy Istebna została wydana z istotnym naruszeniem prawa i dlatego stwierdził jej nieważność z mocy art. 147 § 1 P.p.s.a.

Nie został uwzględniony wniosek Rzecznika o wystąpienie do TSUE z pytaniem prejudycjalnym, ponieważ Sąd uznał, że uzyskanie takiej odpowiedzi nie jest niezbędne dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem jest dostatecznie wiele podstaw do stwierdzenia nieważności uchwały.

Od powyższego wyroku wniesiono trzy skargi kasacyjne.

W skardze kasacyjnej Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu zaskarżono wyrok Sądu pierwszej instancji w całości, zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego (ustrojowego) poprzez błędną wykładnię, a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie:

I. art. 18 ust. 1 i art. 18 ust. 2 pkt 2 u.s.g. w związku z art. 2 i art. 7 Konstytucji RP oraz art. 47 i art. 86 ust. 2 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. Prawo oświatowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 910 ze zm.) - dalej: „Prawo oświatowe” - poprzez stwierdzenie, że zaskarżony akt ma w części charakter władczy, zaś Rada Gminy Istebna wykroczyła poza zakres spraw o charakterze lokalnym - co skutkowało stwierdzeniem przez Sąd istotnego naruszenia prawa i w konsekwencji nieważności aktu na podstawie art. 147 § 1 P.p.s.a. - podczas gdy uchwała ta zawiera wyłącznie postanowienia o charakterze niewładczym, stąd wystarczającą podstawą do jej wydania były przepisy art. 18 ust. 1 i art. 18 ust. 2 pkt 2 u.s.g.;

II. art. 54 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 w związku z art. 1, art. 2 i art. 18 Konstytucji RP oraz art. 10 ust. 1 i ust. 2 EKPCz, art. 11 ust. 1, art. 18 ust. 1 i art. 6 ust. 1 u.s.g. oraz art. 3 ust. 1 i ust. 2 zdanie 1, art. 4 ust. 2 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, sporządzonej w Strasburgu w dniu 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607 ze zm.) - dalej: „EKSL” - poprzez zakwestionowanie prawa Rady Gminy Istebna do zaprezentowania stanowiska w sprawie dotyczącej wspólnoty samorządowej, dotyczącej zagrożeń płynących dla konstytucyjnego porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej i moralności publicznej z ideologii LGBT (będącej elementem ideologii *gender*) - co skutkowało stwierdzeniem przez Sąd nieważności aktu na podstawie art. 147 § 1 P.p.s.a. - podczas gdy przywołane przepisy przyznają organowi stanowiącemu jednostki samorządu terytorialnego wolność wypowiedzi w kwestiach dotyczących istotnych spraw mieszkańców tej jednostki, w zgodzie z zasadą proporcjonalności;

III. art. 163 w związku z art. 15 ust. 1 i art. 16 Konstytucji RP w związku z art. 3 ust. 1, art. 4 ust. 2 i ust. 3 EKSL w związku z art. 18, art. 30, art. 32, art. 33 ust. 1, art. 47, art. 48, art. 53 ust. 1 i ust. 3 oraz art. 70 ust. 1 i ust. 4, art. 72 ust. 1 Konstytucji RP - poprzez zakwestionowanie uprawnienia Gminy Istebna do wyrażenia sprzeciwu wobec zagrożenia konstytucyjnych praw i wolności mieszkańców przez wymienione w zakwestionowanej przez Sąd uchwale zjawiska - co skutkowało stwierdzeniem przez Sąd nieważności aktu na podstawie art. 147 § 1 P.p.s.a. - podczas gdy prawidłowa wykładnia i zastosowanie ww. przepisów przyznaje Gminie prawo do

kierowania i zarządzania zasadniczą częścią spraw publicznych na jej własną odpowiedzialność i w interesie jej mieszkańców, w tym w zakresie konstytucyjnie chronionych ich sfer życia: prywatnego, małżeńskiego, rodzinnego, rodzicielskiego oraz praw dziecka;

IV. art. 30, art. 32, art. 47 Konstytucji RP oraz art. 8 ust. 1 i art. 14 EKPCz poprzez uznanie, że w niniejszej sprawie doszło do naruszenia względem osób LGBT zasady niezbywalnej godności człowieka, prawa do prywatności oraz zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową - podczas gdy nie zaistniały okoliczności, które dotyczyłyby praw lub wolności konkretnych podmiotów i które aktualizowałyby zastosowanie ww. przepisów;

naruszenie przepisu postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, mianowicie w sposób, o którym mowa w ww. zarzutach I-IV i w konsekwencji oddalenie przez Sąd pierwszej instancji skargi na podstawie art. 151 P.p.s.a.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący kasacyjnie Prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu w Gliwicach oraz o rozpoznanie sprawy na rozprawie.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej powyższe zarzuty szerzej umotywowano.

W skardze kasacyjnej Rady Gminy Istebna również zaskarżono wyrok Sądu pierwszej instancji w całości. W pierwszej kolejności na podstawie art. 183 § 2 pkt 5 P.p.s.a. w zw. z art. 3 § 2 pkt 6 P.p.s.a. w zw. z art. 58 § 1 pkt 1 P.p.s.a. zaskarżonemu wyrokowi zarzucono nieważność postępowania poprzez przyjęcie że uchwalona przez radę gminy deklaracja ideowa, nie będąca podstawą nałożenia jakichkolwiek obowiązków, czy przyznania bądź stwierdzenia uprawnień, która nie tworzy i nie znosi istniejących stosunków prawnych i nie zawiera żadnych postanowień, które mogłyby stanowić źródło konkretnych wytycznych dla innych podmiotów, została podjęta w sprawie z zakresu administracji publicznej, a przez to należy do właściwości sądu administracyjnego i może być przedmiotem kontroli sądowoadministracyjnej, a więc błędne przyjęcie, że droga sądowa była dopuszczalna.

Dalej na podstawie art. 174 pkt 1 P.p.s.a. zaskarżonemu wyrokowi zarzucono naruszenie prawa materialnego, tj.:

1) art. 30 Konstytucji RP, poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że sprzeciw wobec sprzecznego z prawem instalowania funkcjonariuszy

politycznej poprawności w szkołach (tzw. latarników), wczesnej seksualizacji polskich dzieci lub wywierania administracyjnej presji na rzecz stosowania poprawności politycznej w wybranych zawodach, stanowi naruszenie godności osobowej sprawców tych bezprawnych czynów, podczas gdy potępienie takich czynów przy jednoczesnym powstrzymaniu się od nakładania pozaprawnych sankcji na ich sprawców nie narusza ich godności,

2) art. 32 ust. 2 Konstytucji RP, poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu że charakter dyskryminujący posiada uchwalona przez radę gminy deklaracja ideowa nie będąca podstawą nałożenia jakichkolwiek obowiązków, czy przyznania bądź stwierdzenia uprawnień, która nie tworzy i nie znosi istniejących stosunków prawnych i nie zawiera żadnych postanowień, które mogłyby stanowić źródło konkretnych wytycznych dla innych podmiotów, podczas gdy w rozumieniu ustawy zasadniczej dyskryminacja może zachodzić jedynie w procesie stanowienia oraz stosowania prawa, oznaczając nienadające się do zaakceptowania tworzenie różnych norm prawnych dla podmiotów prawa, które powinny być zaliczone do tej samej klasy (kategorii), albo nierówne traktowanie podobnych podmiotów prawa w indywidualnych przypadkach, gdy zróżnicowanie nie znajduje podstaw w normach prawnych,

3) art. 47 Konstytucji RP, poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że sprzeciw wobec sprzecznego z prawem instalowania funkcjonariuszy politycznej poprawności w szkołach (tzw. latarników), wczesnej seksualizacji polskich dzieci lub wywierania administracyjnej presji na rzecz stosowania poprawności politycznej w wybranych zawodach stanowi naruszenie prawa do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym, podczas gdy żadne z tych działań nie korzysta z ochrony prawnej jako oczywiście sprzeczne z prawem;

4) art. 70 ust. 1 Konstytucji RP, poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu Ze sprzeciw wobec wczesnej seksualizacji polskich dzieci stanowi naruszenie prawa do nauki, podczas gdy żadne z tych działań nie stanowi działalności naukowej i nie korzysta z ochrony prawnej jako oczywiście sprzeczne z prawem;

5) art. 73 Konstytucji RP, poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że sprzeciw wobec wczesnej seksualizacji polskich dzieci stanowi naruszenie wolności nauczania podczas gdy działania te jako oczywiście sprzeczne

z prawem nie wchodzi i nie mogą wchodzić w zakres przedmiotowy jakiegokolwiek nauczania szkolnego;

6) art. 18 ust. 1 u.s.g., poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że do właściwości rady gminy nie należy uchwalanie deklaracji ideowych, nie będących podstawą nałożenia jakichkolwiek obowiązków, czy przyznania bądź stwierdzenia uprawnień, które nie tworzą i nie znoszą istniejących stosunków prawnych i nie zawierają żadnych postanowień które mogłyby stanowić źródło konkretnych wytycznych dla innych podmiotów, podczas gdy rada gminy Jest uprawniona do uchwalania takich deklaracji jako moralnego samozobowiązania się do obrony wartości wymienionych w treści takich deklaracji, a przywoływanych wprost w ustawie zasadniczej - wolności słowa (art. 54 Konstytucji RP), niewinności dzieci (art 72 ust. 1 Konstytucji RP), autorytetu rodziny (art. 18, art. 48 ust. 1 i art. 71 Konstytucji RP), autorytetu szkoły (art. 70 ust. 1 Konstytucji RP) oraz swobody przedsiębiorców (art 22 Konstytucji RP),

7) art 18 ust. 2 pkt 2 u.s.g., poprzez jego błędne zastosowanie, polegające na uznaniu, że uchwalona przez radę gminy deklaracja ideowa jest „stanowieniem o kierunkach działań organu wykonawczego Gminy na mocy art. 18 ust. 2 pkt 2 u.s.g.”

W oparciu o powyższe zarzuty skarżąca kasacyjnie Gmina wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i odrzucenie skargi Rzecznika Praw Obywatelskich oraz zasądzenie od skarżącego na rzecz organu kosztów postępowania według norm przepisanych. Na wypadek nieuwzględnienia powyższego, alternatywnie wniesiono o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie rzeczony skargi Rzecznika Praw Obywatelskich oraz zasądzenie od skarżącego na rzecz organu kosztów postępowania według norm przepisanych. Na wypadek nieuwzględnienia powyższego, również alternatywnie, wniesiono o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie od skarżącego na rzecz organu kosztów postępowania według norm przepisanych.

W piśmie z dnia 14 października 2020 r. pełnomocnik Rady Gminy Istebna wniósł o przeprowadzenie rozprawy.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej powyższe zarzuty szerzej umotywowano.

Fundacja Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris w swojej skardze kasacyjnej zaskarżyła wyrok Sądu pierwszej instancji w całości, zarzucając w pierwszej kolejności nieważność postępowania, na podstawie art. 183 § 2 pkt 5

P.p.s.a. w zw. z art. 3 § 2 pkt 6 P.p.s.a. w zw. z art. 58 § 1 pkt 1 P.p.s.a. poprzez przyjęcie, że uchwalona przez radę gminy deklaracja ideowa, nie będąca podstawą nałożenia jakichkolwiek obowiązków, czy przyznania bądź stwierdzenia uprawnień, która nie tworzy i nie znosi istniejących stosunków prawnych i nie zawiera żadnych postanowień, które mogłyby stanowić źródło konkretnych wytycznych dla innych podmiotów, została podjęta w sprawie z zakresu administracji publicznej, a przez to należy do właściwości sądu administracyjnego i może być przedmiotem kontroli sądowoadministracyjnej a więc błędne przyjęcie, że droga sądowa była dopuszczalna.

Przechodząc do pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej wskazano na naruszenie prawa materialnego, tj.:

1) art. 30 Konstytucji RP, poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że sprzeciw wobec sprzecznego z prawem instalowania funkcjonariuszy politycznej poprawności w szkołach (tzw. latarników), wczesnej seksualizacji polskich dzieci lub wywierania administracyjnej presji na rzecz stosowania poprawności politycznej w wybranych zawodach stanowi naruszenie godności osobowej sprawców tych bezprawnych czynów, podczas gdy potępienie takich czynów przy jednoczesnym powstrzymaniu się od nakładania pozaprawnych sankcji na ich sprawców nie narusza ich godności,

2) art. 32 ust. 2 Konstytucji RP, poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że charakter dyskryminujący posiada uchwalona przez radę gminy deklaracja ideowa, nie będąca podstawą nałożenia jakichkolwiek obowiązków, czy przyznania bądź stwierdzenia uprawnień, która nie tworzy i nie znosi istniejących stosunków prawnych i nie zawiera żadnych postanowień, które mogłyby stanowić źródło konkretnych wytycznych dla innych podmiotów, podczas gdy w rozumieniu ustawy zasadniczej dyskryminacja może zachodzić jedynie w procesie stanowienia oraz stosowania prawa, oznaczając nienadające się do zaakceptowania tworzenie różnych norm prawnych dla podmiotów prawa, które powinny być zaliczone do tej samej klasy (kategorii), albo nierówne traktowanie podobnych podmiotów prawa w indywidualnych przypadkach, gdy zróżnicowanie nie znajduje podstaw w normach prawnych,

3) art. 47 Konstytucji RP, poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że sprzeciw wobec sprzecznego z prawem instalowania funkcjonariuszy politycznej poprawności w szkołach (tzw. latarników), wczesnej seksualizacji polskich

dzieci lub wywierania administracyjnej presji na rzecz stosowania poprawności politycznej w wybranych zawodach stanowi naruszenie prawa do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym, podczas gdy żadne z tych działań nie korzysta z ochrony prawnej jako oczywiście sprzeczne z prawem,

4) art. 70 ust. 1 Konstytucji RP, poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że sprzeciw wobec wczesnej seksualizacji polskich dzieci stanowi naruszenie prawa do nauki, podczas gdy żadne z tych działań nie stanowi działalności naukowej i nie korzysta z ochrony prawnej jako oczywiście sprzeczne z prawem,

5) art. 73 Konstytucji RP, poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że sprzeciw wobec wczesnej seksualizacji polskich dzieci stanowi naruszenie wolności nauczania, podczas gdy działania te jako oczywiście sprzeczne z prawem nie wchodzą i nie mogą wchodzić w zakres przedmiotowy jakiegokolwiek nauczania szkolnego,

6) art. 18 ust. 1 u.s.g., poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że do właściwości rady gminy nie należy uchwalanie deklaracji ideowych, nie będących podstawą nałożenia jakichkolwiek obowiązków, czy przyznania bądź stwierdzenia uprawnień, które nie tworzą i nie znoszą istniejących stosunków prawnych i nie zawierają żadnych postanowień, które mogłyby stanowić źródło konkretnych wytycznych dla innych podmiotów, podczas gdy rada gminy jest uprawniona do uchwalania takich deklaracji jako moralnego samozobowiązania się do obrony wartości wymienionych w treści takich deklaracji, a przywoływanych wprost w ustawie zasadniczej - wolności słowa (art. 54 Konstytucji RP), niewinności dzieci (art. 72 ust. 1 Konstytucji RP), autorytetu rodziny (art. 18, art. 48 ust. 1 i art. 71 Konstytucji RP) autorytetu szkoły (art. 70 ust. 1 Konstytucji RP) oraz swobody przedsiębiorców (art. 22 Konstytucji RP),

7) art. 18 ust. 2 pkt 2 u.s.g., poprzez jego błędne zastosowanie, polegające na uznaniu, że uchwalona przez radę gminy deklaracja ideowa jest „stanowieniem o kierunkach działań organu wykonawczego Gminy na mocy art. 18 ust. 2 pkt 2 u.s.g.”

W oparciu o powyższe zarzuty wniesiono o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i odrzucenie skargi Rzecznika Praw Obywatelskich na uchwałę nr X/78/2019 Rady Gminy Istebna z dnia 2 września 2019 r. w sprawie podjęcia deklaracji w sprawie powstrzymania ideologii „LGBT” przez wspólnotę samorządową oraz

zasądzenie od skarżącego na rzecz organu kosztów postępowania wg norm przepisanych. Na wypadek nieuwzględnienia powyższego, alternatywnie wniesiono o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie rzeczonej skargi Rzecznika Praw Obywatelskich oraz zasądzenie od skarżącego na rzecz organu kosztów postępowania wg norm przepisanych. Również na wypadek nieuwzględnienia powyższego, alternatywnie wniesiono na podstawie art. 176 § 1 pkt 3 P.p.s.a. oraz art. 185 P.p.s.a. o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie od skarżącego na rzecz organu kosztów postępowania według norm przepisanych.

W piśmie z dnia 22 października 2020 r. pełnomocnik Fundacji Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris wniósł o przeprowadzenie rozprawy.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej powyższe zarzuty szerzej umotywowano.

W odpowiedzi na skargi kasacyjne Prokuratora, Rady Gminy Istebna i Fundacji Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o ich oddalenie oraz o przeprowadzenie rozprawy.

W odpowiedzi na zarządzenie Przewodniczącej Wydziału III Izby Ogólnoadministracyjnej Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 października 2021 r. Prokurator nie wyraził zgody na rozpoznanie sprawy na posiedzeniu niejawnym jednocześnie oświadczając, że ma możliwości techniczne uczestniczenia w rozprawie zdalnej. Podobne stanowisko wyraził Rzecznik Praw Obywatelskich, uczestnik postępowania Stowarzyszenie Kampania Przeciw Homofobii oraz Rada Gminy Istebna.

Pismem z dnia 22 grudnia 2021 r. Rzecznik Praw Obywatelskich uzupełnił swoje dotychczasowe argumenty w sprawie.

Z uwagi na okoliczność, że odpowiedzi na ww. zarządzenie z dnia 6 października 2021 r. nie przedstawił uczestnik postępowania - Federacja Znaki Równości z siedzibą w Krakowie, Przewodnicząca Wydziału III zarządzeniem z dnia 26 kwietnia 2022 r. skierowała sprawę do rozpoznania na posiedzeniu niejawnym z powodu braku zgody wszystkich stron postępowania na przeprowadzenie rozprawy w trybie zdalnym.

Naczelny Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Skargi kasacyjne nie mają usprawiedliwionych podstaw.

Stosownie do art. 183 § 1 P.p.s.a. Naczelny Sąd Administracyjny rozpoznaje sprawę w granicach skargi kasacyjnej, biorąc pod rozwagę z urzędu jedynie

nieważność postępowania. W myśl art. 15 z z s⁴ ust. 1 ustawy COVID-19 w brzmieniu od dnia 3 lipca 2021 r. (Dz.U. z 2021 poz. 1090), w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego, albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich Naczelny Sąd Administracyjny nie jest związany żądaniem strony o przeprowadzenie rozprawy. Zgodnie z ust. 3 powołanego przepisu, przewodniczący może zarządzić przeprowadzenie posiedzenia niejawnego, jeżeli uzna rozpoznanie sprawy za konieczne, a nie można przeprowadzić jej na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. Na posiedzeniu niejawnym w tych sprawach sąd orzeka w składzie trzech sędziów. W niniejszej sprawie Sąd uznał rozpoznanie sprawy za konieczne, zaś wobec braku zgody wszystkich stron postępowania na przeprowadzenie rozprawy na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, sprawę rozpoznano na posiedzeniu niejawnym na podstawie art. 15 z z s⁴ ust. 3 ustawy COVID-19.

Na wstępie należy odnieść się do zarzutu nieważności postępowania na podstawie art. 183 § 2 pkt 5 P.p.s.a, w zw. z art. 3 § 2 pkt 6 P.p.s.a. w zw. z art. 58 § 1 pkt 1 P.p.s.a. Skarżący argumentują, że sporna uchwała stanowi deklarację ideową, nie będącą podstawą nałożenia jakichkolwiek obowiązków, czy przyznania bądź stwierdzenia uprawnień, nie zawiera żadnych postanowień, które mogłyby stanowić źródło konkretnych wytycznych dla innych podmiotów. Uchwała nie została podjęta w sprawie z zakresu administracji publicznej, a przez to nie należy do właściwości sądu administracyjnego i może być przedmiotem kontroli sądowoadministracyjnej.

Zarzutu tego nie można podzielić. Zgodnie z art. 16 ust. 2 Konstytucji samorząd uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej, a przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. Zasada ta koreluje z zasadą sformułowaną w art. 15 ust. 1 Konstytucji, która stanowi, że ustrój Rzeczypospolitej Polskiej zapewnia decentralizację władzy publicznej. Regulacje zawarte w Konstytucji w rezultacie przesądzają o kształcie prawnym samorządu terytorialnego. Samorząd ma znaczące miejsce w systemie władzy wykonawczej RP. Istotna część zadań publicznych jest bowiem realizowana nie tylko przez administrację rządową, ale i administrację samorządową.

Władza publiczna, a zatem także samorządowa, jest sprawowana w oparciu o konstytucyjną zasadę praworządności nakazującą organom władzy publicznej działanie na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP). Organ samorządowy może podejmować jakiegokolwiek działania władcze ze skutkiem prawnym, jedynie w przypadku, gdy przepis ustawy na to wyraźnie zezwala. Jednostki samorządu terytorialnego są podmiotami zdecentralizowanymi, samodzielnymi, samorządnymi w swoich działaniach, ale w granicach obowiązującego powszechnie porządku prawnego, zatem nieautonomicznymi i niesuwerennymi poza państwowym porządkiem prawnym. Samorząd terytorialny wykonuje jedynie zadania przekazane mu ustawowo i nie ma prawa do samodzielnego kreowania dla siebie zadań publicznych. Działa przede wszystkim w interesie właściwych korporacji terytorialnych. Jego sytuację determinują względy właściwe dla dobra wspólnego i interesu publicznego, odnoszącego się do państwa i zasad jego ustroju wyróżnionych w Konstytucji (zob. wyrok TK z dnia 8 kwietnia 2009 r., K. 37/06, OTK-A 2009 r., nr 4, poz. 47)

Trybunał Konstytucyjny w uchwale z dnia 2 września 1994 r. sygn. W 10/93 (OTK 1994 r., nr 2, poz. 46) stwierdził, że: „Wykonywane przez samorząd terytorialny zadania - własne i zlecone - mają charakter funkcji państwa rozumianego jako powszechna organizacja władzy publicznej i dlatego powinny podlegać rygorom przewidzianym przez Konstytucję dla wykonywania funkcji państwowych. Muszą w szczególności pozostawać w zgodności z fundamentalną zasadą demokratycznego państwa prawnego, co oznacza, że realizując swoje zadania działać powinny nie tylko „w ramach ustaw” [...], lecz ponadto - zgodnie z elementarną zasadą legalizmu uzupełniającą i konkretyzującą zasadę demokratycznego państwa prawnego „na podstawie przepisów prawa”[...].”

Samorząd terytorialny jest zdecentralizowaną korporacją prawa publicznego, realizującą zadania publiczne samodzielnie i na własną odpowiedzialność. Powołane przez wspólnotę mieszkańców organy, realizują zadania publiczne wynikające z potrzeb wspólnoty i działają w jej interesie, dla jej dobra. Zgodnie z art. 3 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego samorząd lokalny jest określony, jako: „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”.

Zasadne jest stanowisko Sądu Wojewódzkiego, że zaskarżona uchwała mieści się w zakresie kognicji sądu administracyjnego. Zgodnie z art. 175 ust. 1 i art. 184 Konstytucji RP sądy administracyjne sprawują wymiar sprawiedliwości przez kontrolę działalności administracji publicznej, która jest realizowana pod względem zgodności z prawem, o ile ustawy szczególne nie stanowią inaczej.

Zgodnie z art. 184 zd. 2 Konstytucji kontrola działalności administracji obejmuje również: „orzekanie o zgodności z ustawami uchwał organów samorządu terytorialnego i aktów normatywnych terenowych organów administracji rządowej.”. Stylizacja normatywna tego unormowania prowadzi do wniosku, że ustrojodawca nakazał objąć zakresem kontroli sądowoadministracyjnej wszystkie uchwały organów samorządu terytorialnego nie wprowadzając kryteriów różnicujących uchwały na te, które takiej kontroli podlegają i te, które pozostają poza nią. Z uwagi na to, że samorząd terytorialny jest powołany do wykonywania zadań z zakresu administracji publicznej w formach właściwych dla tej administracji, wszelkie akty stanowione przez organy samorządu należy kwalifikować jako akty z zakresu administracji publicznej, co oznacza, że każdy taki akt podlega kontroli sądowoadministracyjnej.

Nie ulega wątpliwości, że akty organów jednostek samorządu terytorialnego i ich związków podejmowane w sprawach z zakresu administracji publicznej w rozumieniu art. 3 § 2 pkt 6 P.p.s.a., obejmują wszelkie akty organów jednostek samorządu terytorialnego i ich związków z wyłączeniem tych, które podlegają kognicji innych sądów niż sądy administracyjne, w tym zwłaszcza sądy powszechne. Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego przyjęcie odmiennego stanowiska prowadziło do niedopuszczalnej sytuacji, w której pewna kategoria spraw została wyłączona spod jakiegokolwiek kontroli sądowej, co pozostawało w sprzeczności z normami Konstytucji, w tym zwłaszcza jej art. 184 i art. 45 ust. 1 gwarantującym prawo do sądu (por. postanowienia NSA z dnia 2 lipca 2021 r.: sygn. III OSK 3353/21, LEX nr 3193519 i sygn. III OSK 3682/21, LEX nr 3193497 oraz z dnia 18 listopada 2021 r., sygn. III OSK 5249/21, LEX nr 3273199).

Źródłem istnienia i odrębności samorządu terytorialnego jest pozytywne unormowanie prawne wynikające z normy konstytucyjnej i ustawowej. Samorząd jest formą ustrojową zdecentralizowanej administracji publicznej. Poszczególne korporacje terytorialne są adresatami norm prawnych, sytuujących je jako wyodrębnione podmioty prawa publicznego w strukturze organizacyjnej państwa. Zasadniczo samorząd terytorialny stanowi element władzy wykonawczej państwa.

Wykonuje on bowiem część zadań należących do tej władzy. Podstawą takiego stanowiska jest: a) przedmiot działania samorządu (sprawy stanowiące zakres działania samorządu należą do dziedziny władzy wykonawczej); b) stosowane środki działania (są to środki administracyjne, a nie ustawodawcze, czy sądowe); c) samorząd nie działa suwerennie, lecz tylko na podstawie ustaw i w ramach przez nie wytyczonych, a zgodność jego działania z prawem podlega nadzorowi organów państwowych oraz d) systematyka konstytucji, w której dotyczące go przepisy są usytuowane bezpośrednio po przepisach określających zasady i zakres działania naczelnego organu wykonawczego – Rady Ministrów (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 listopada 2005 r., sygn. P 16/05, Z. U. 2005, nr 10A, poz. 119. Trzeba przy tym zaznaczyć, że zadania i kompetencje organów samorządu terytorialnego nie są klasyfikowane według zasady trójpodziału władz.

W postanowieniu z dnia 2 lipca 2021 r., sygn. III OSK 3353/21 NSA stwierdził, że: „Działanie samorządu terytorialnego nie znajdujące umocowania w wyraźnej podstawie prawnej, a dokonywane wyłącznie z powołaniem się na zasadę jego samodzielności nie spełnia wymogów działania legalnego. [...] każda bowiem uchwała - niezależnie od jej treści, w tym tego, czy zawiera normy konkretne, generalne, czy też nie zawiera norm prawnych, może i musi stanowić przejaw wykonywania zadań publicznych w takim zakresie, w jakim zdecydował o tym ustawodawca, a tym samym znajdować oparcie w konkretnej normie prawnej umocowującej do określonego działania. [...] Oznacza to, że skoro nie istnieje inna sfera działalności organów jednostek samorządu terytorialnego niż wyznaczona jej zadaniami publicznymi, to każda aktywność organów jednostek samorządu terytorialnego jest aktywnością zdeterminowaną kategorią zadań publicznych. Kwestia prawidłowości odczytania przez organy jednostek samorządu terytorialnego treści tych zadań oraz kwestia prawidłowości realizacji tych zadań podlega badaniu sądowoadministracyjnej legalności zaskarżonego aktu, nie dyskwalifikować dopuszczalności tej kontroli”. Zatem każda uchwała organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego - niezależnie od jej treści i znaczenia prawnego - podlega kontroli sądu administracyjnego, W konsekwencji zaskarżona uchwała Rady Gminy Istebna podlega kontroli sądu administracyjnego.

Zgodnie z uchwałą składu 7 sędziów NSA z dnia 26 czerwca 2014 r., sygn. akt I OPS 14/13 (ONSAiWSA 2015 r., nr 1, poz. 2), w której opowiedziano się za węższym rozumieniem pojęcia spraw z zakresu administracji publicznej, aby akt mógł

zostać uznany za podjęty w takich sprawach zgodnie z art. 3 § 2 pkt 6 P.p.s.a. musi posiadać zdefiniowane cechy, tj.: 1) mieć na celu realizację zadań publicznych przypisanych organom jednostek samorządu terytorialnego w drodze ustawy; 2) nakładać obowiązek, stwierdzać uprawnienie lub obowiązek bądź tworzyć lub znosić istniejący stosunek prawny; 3) mieć charakter indywidualny bądź generalny; 4) nie być aktem prawa miejscowego. Sąd Wojewódzki zasadnie uznał, że zaskarżona uchwała wszystkie te cechy posiada. Trafnie przy tym zwrócił uwagę, że charakter prawny zaskarżonego aktu powinien być rozpatrywany materialnie tj. na podstawie jego treści i skutków, a nie nazwy lub tytułu, również nie na podstawie intencji radnych. Bez znaczenia dla tej oceny pozostaje więc podnoszona przez skarżący kasacyjnie organ okoliczność, że celem radnych było jedynie zajęcie stanowiska w kwestii światopoglądowej, o czym przesądzać miałyby użycie tytułu deklaracja. Rozpatrując bowiem treść zaskarżonej uchwały należy stwierdzić, że dotyczy ona realizacji zadań publicznych, przypisanych gminie w drodze ustawy.

Naczelny Sąd Administracyjny podziela ocenę zawartą w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że uchwała Rady Gminy Istebna z dnia 2 września 2019 r., nr X/78/2019, w przedmiocie powstrzymania ideologii LGBT przez wspólnotę samorządową, jest aktem władczym. Świadczą o tym fragmenty, w których Rada stwierdza: „nie zgodzimy się na sprzeczne z prawem instalowanie funkcjonariuszy politycznej poprawności w szkołach (tzw. latarników)”; „zrobimy wszystko, aby do szkół nie miały wstępu osoby zainteresowane wczesną seksualizacją polskich dzieci w myśl tzw. standardów WHO”; „nie pozwolimy wywierać administracyjnej presji na rzecz stosowania poprawności politycznej (słusznie zw. niekiedy po prostu homopropagandą) w wybranych zawodach”. Trafnie uznał Sąd Wojewódzki, że takie sformułowania świadczą o władczym charakterze aktu, gdyż wyznaczają dyrektywy działania, skierowane do organu wykonawczego oraz podległych gminie jednostek organizacyjnych. Stanowią wytyczne stosowania prawa, co jest wystarczającą podstawą do uznania uchwały za akt władczy (por. wyrok NSA z dnia 1 lutego 2017 r., sygn. akt I OSK 2779/16, LEX nr 2226615). Należy przy tym zauważyć, że chociaż wykonanie uchwały w całości powierzono wójtowi, to poszczególne dyspozycje w niej wyrażone skierowane są także do innych podmiotów.

Prawo, kształtując struktury zdecentralizowane wprowadza określone mechanizmy kontrolne oraz weryfikacyjne, których celem jest eliminacja z obiegu prawnego działań podmiotów zdecentralizowanych wykraczających poza obszar ich

prawnie określonych zadań i kompetencji. Sąd Wojewódzki orzekł, że uchwała została wydana z naruszeniem konstytucyjnej zasady legalizmu i bez właściwej podstawy prawnej, ponieważ Rada Gminy Istebna jako jedyną podstawę prawną podjęcia zaskarżonej uchwały wskazała art. 18 ust. 2 pkt 15 u.s.g. Przepis ten nie może natomiast stanowić samoistnej podstawy podjęcia przez radę gminy jakiegokolwiek uchwały. Skarżący argumentują, że Sąd pierwszej instancji powinien był ocenić uchwałę na podstawie jej treści i uznać, że stanowiła niewładczą deklarację ideową, do której podjęcia rada gminy miała prawo na podstawie art. 18 ust. 1 u.s.g.

Zgodnie z art. 18 ust. 1 u.s.g. do właściwości rady gminy należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy, o ile ustawy nie stanowią inaczej. Norma wynikająca z tego przepisu jest ogólną kolizyjną normą kompetencyjną, która nie może stanowić podstawy prawnej do wkraczania, ani w sferę ustawowych kompetencji organów państwowych, ani w sferę praw osób prywatnych i to zarówno w formie aktu prawa miejscowego, jak też w drodze innego aktu prawnego (indywidualnego). Przepis art. 18 ust. 1 zasadniczo nie stanowi samodzielnej podstawy do wydawania aktów ogólnie obowiązujących o charakterze normatywnym (tj. władczym), te bowiem muszą znaleźć umocowanie w przepisach materialnego prawa administracyjnego. Upoważnia natomiast radę gminy do podejmowania działań niewładczych (np. o charakterze programowym, intencyjnym), ale pozostających w granicach zadań gminy przewidzianych w przepisach prawa (por. wyrok NSA z dnia 18 marca 2003 r., sygn. II SA/Wr 2928/02, OwSS 2004/1, poz. 10)

W judykaturze ugruntowało się stanowisko, że charakter władczy mogą mieć nie tylko akty prawa miejscowego, ale też akty o charakterze wewnętrznym, zobowiązujące w stosunku do innych organów i jednostek organizacyjnych, w szczególności podporządkowanych organowi wydającemu akt. Uchwała może być więc kwalifikowana jako władcza, nawet jeśli nie ustanawia praw i obowiązków podmiotów prywatnych, ale jeśli zawiera dyspozycje działania dla innych podmiotów w ramach aparatu administracji publicznej (por. wyroki NSA: z dnia 1 lutego 2017 r., sygn. akt I OSK 2779/16, *op. cit.* oraz z dnia 27 września 2017 r., sygn. akt I OSK 1066/17, LEX nr 2371162, w których za władcze uznano stanowiska organów stanowiących deklarujące, że będą stosować się do nieopublikowanych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego). W tych orzeczeniach NSA przyjął też, że dyspozycje nie muszą być wyrażone szczegółowo i konkretnie.

Sąd Wojewódzki trafnie skonstatował, że charakter prawnego aktu musi być oceniany wyłącznie na podstawie jego treści, a nie intencji radnych. Nawet jeśli celem Rady Gminy Istebna było jedynie wyrażenie sprzeciwu wobec „ideologii LGBT” oraz wobec szkodliwych treści zawartych w standardach WHO to sposób, w jaki Rada Gminy Istebna wyraziła ten pogląd, ma charakter władczej dyspozycji - zwłaszcza dla dyrektorów szkół i innych placówek oświatowych. Dla postąpienia zgodnie z brakiem zgody rady na określone sytuacje lub brakiem pozwolenia na wstęp określonych osób do szkół i placówek oświatowych, ich dyrektorzy musieliby bowiem podjąć określone działania - lub powstrzymać się od ich podejmowania - w obszarze organizacji pracy szkoły, w tym kształtowania treści i formy nauczania lub współpracy z podmiotami zewnętrznymi. Trzeba w tym miejscu podkreślić, że na mocy art. 86 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. - Prawo oświatowe (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r. poz. 1148 z późn. zm.), to dyrektor szkoły lub placówki oświatowej ma prawo (po uzyskaniu pozytywnej opinii rady szkoły lub placówki i rady rodziców), podejmować współpracę z organizacjami zewnętrznymi. W świetle powyższego przepisu, wyrażone w zaskarżonej uchwale zobowiązania i zakazy, odnoszące się do osób prowadzących edukację seksualną zgodną ze standardami WHO, stanowią bezpośrednią dyspozycję dla dyrektorów szkół do powstrzymania się od takiej współpracy. Dyspozycję, do której wydania organ nie miał podstawy prawnej. Poza ustawowymi kompetencjami pozostaje bowiem ingerowanie przez organ stanowiący gminy w program nauczania i w organizację współpracy szkół z organizacjami zewnętrznymi - a także w działalność prywatnych podmiotów i kryteria ich zatrudnienia.

Nie kwestionując prawa organów jednostek samorządu terytorialnego do podejmowania deklaracji ideowych, ani ich kompetencji do decydowania o sprawach lokalnych (niezastrzeżonych ustawowo dla innych podmiotów), należy stwierdzić, że w ramach tego władztwa organ samorządu może tylko czynić wszystko, co jest mu prawnie dozwolone. Zgodnie z zasadą legalizmu organ władzy publicznej może działać tylko na podstawie prawa i w granicach tych kompetencji, które prawo mu przyznaje (zasada praworządności formalnej). Działając nawet jako głos wspólnoty samorządowej, w oparciu o swoistą wolność wypowiedzi organu, która zgodnie z orzecznictwem NSA przysługuje organom samorządowym jako pochodna wolności wypowiedzi wszystkich mieszkańców danej wspólnoty samorządowej, rada gminy pozostaje organem władzy publicznej. Jak słusznie wskazał Sąd Wojewódzki

wyrażenie takich poglądów, jakie wynikają z zaskarżonej uchwały byłoby udziałem w debacie publicznej, gdyby nie fakt, że przybrało formę uchwały organu władzy publicznej - zobowiązanego do działania wyłącznie na podstawie i w granicach prawa. Związanie zasadą legalizmu stanowi, więc nieprzekraczalną granicę swoistej wolności wypowiedzi organu jednostki samorządu terytorialnego. Chociaż w każdym wypadku, również w odniesieniu do podmiotów prywatnych, wolność słowa nie ma charakteru absolutnego, w przypadku organów władzy publicznej zakres tej wolności jest wyraźnie węższy.

W świetle powyższych rozważań uchwała Rady Gminy Istebna nie mieści się w granicach wolności wypowiedzi organu władzy publicznej - wyznaczonych przez zasadę legalizmu, a w odniesieniu do rady gminy, szczegółowo przez art. 6 u.s.g. Zgodnie z tym przepisem do zakresu działania gminy należą wszystkie sprawy publiczne o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżone ustawami na rzecz innych podmiotów. W pełni zgodne z powyższym przepisem pozostają też postanowienia EKSL, z których wynika, że społeczności lokalne mają - w zakresie określonym prawem - pełną swobodę działania w każdej sprawie, która nie jest wyłączona z ich kompetencji lub nie wchodzi w zakres kompetencji innych organów władzy. Jednakże takie kwestie jak program nauczania w szkołach, zasady realizacji zadań edukacyjnych, czy zasady działania przedsiębiorców nie mają charakteru lokalnego są bowiem sprawami ogólnokrajowymi. Rada Gminy Istebna przekroczyła zatem swoje ustawowe kompetencje, podejmując uchwałę w sprawach wykraczających poza sprawy lokalne, a jednocześnie ingerując w zakres kompetencji innych podmiotów.

Skarżący kasacyjnie wywodzą, że wolność słowa rady gminy powinna być rozumiana szeroko i przywołuje na poparcie tej tezy orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, wskazujące na konieczność ochrony w ramach tej wolności także wypowiedzi kontrowersyjnych i sprzecznych z poglądami większości. Trzeba jednak mieć na uwadze, że istota standardu ochrony wolności wypowiedzi wypracowanego w orzecznictwie ETPCz, skupia się na szczególnej ochronie poglądów mniejszościowych (m.in. wyrok z dnia 20 czerwca 2017 r. w sprawie Bayey i inni v Rosja, skargi nr 67667/09, 44092/12 oraz 56717/12, LEX nr 2305938). Zasadniczo organ władzy publicznej powinien powstrzymać się od ograniczeń wolności słowa jednostek, nawet jeśli uznaje ich wypowiedzi za kontrowersyjne.

Odnosząc się do zarzutu, że Sąd Wojewódzki niestuszenie pominął, iż przyjmując zaskarżoną uchwałę Rada Gminy Istebna miała na celu ochronę moralności publicznej, co zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz art. 10 ust. 2 EKPCz może uzasadniać ograniczenie wolności wypowiedzi. Jednakże podstawowym kryterium formalnym dopuszczalności ograniczenia na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji, (a w odniesieniu do wolności wypowiedzi - także art. 10 ust. 2 EKPCz) jest jego ustanowienie w ustawie. Uchwała rady gminy tego kryterium nie spełnia, co już samo w sobie wskazuje na bezprawny charakter ingerencji w wolności obywatelskie i nie pozwala na ich uzasadnienie przesłanką konieczności.

Uzasadniając zarzut błędnej wykładni art. 32 Konstytucji RP, a w konsekwencji błędne uznanie przez Sąd Wojewódzki, że zaskarżona uchwała narusza zakaz dyskryminacji z jakiegokolwiek przyczyny wynikający z ust. 2 tego przepisu, skarżący kasacyjnie organ podnosi dwa argumenty. Po pierwsze podnosi, że zaskarżona uchwała nie może nikogo dyskryminować, ponieważ nie ma charakteru normatywnego i nie wpływa na sytuację prawną jednostek. Po drugie wskazuje, że uchwała w ogóle nie odnosi się do osób LGBT (lesbijek, gejów, osób biseksualnych i transpłciowych), a wyłącznie do postulatów formułowanych przez te środowiska określanymi zbiorczo mianem „ideologii LGBT”.

Całościowa analiza powyższego stanowiska, która zbiorczo została opisana hasłem „Gmina Istebna wolna od ideologii LGBT”, prowadzi do wniosku, że istotą zawartego w deklaracji przekazu jest *de facto* negowanie podejmowanych w przestrzeni publicznej działań równościowych i antydyskryminacyjnych oraz faktycznej swobody funkcjonowania osób należących do środowiska LGBT, (choćby poprzez uniemożliwienie im przedstawiania swoich postulatów – gdyż te, jak należy mniemać, stanowią „ideologię LGBT” i „homopropagandę”).

Konstytucja w art. 16 ust. 1 przyjmuje, że: „Ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego stanowi z mocy prawa wspólnotę samorządową”. W ślad za nim art. 1 ust. 1 i ust. 2 u.s.g. stanowi o tym, że „Mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową”. Ilekroć w ustawie jest mowa o gminie, należy przez to rozumieć wspólnotę samorządową oraz odpowiednie terytorium. Wspólnota wymaga więzi między jej członkami. Zakłada ich uczestnictwo we wspólnych sprawach, jak również prawo funkcjonowania w przestrzeni publicznej. Oznacza to także poczucie przynależności do wspólnoty ustanowionej *ex lege* osób z grona LGBT. Zadeklarowanie w drodze uchwały, że

gmina jest strefą wolną od ideologii LGBT jest przejawem ich dyskryminacji z uwagi na preferencje seksualne i tożsamość płciową.

Skrót „LGBT” to akronim, czyli słowo utworzone przez skrócenie wyrażenia złożonego z dwóch lub więcej słów, w tym przypadku, posługując się angielskim pierwowzorem; lesbian, gay, bisexual, transgender. Odnosi się zatem do osób o określonej preferencji seksualnej i identyfikacji płciowej. Zasadnie argumentuje Sąd Wojewódzki, że poprzedzenie tego skrótu słowem „ideologia” oznacza, że wszystkie te osoby mają jedną, wspólną ideologię, czyli system uporządkowanych poglądów, idei, pojęć. Nie ma podstaw do tego, by takie założenie przyjąć. Należy przy tym zaznaczyć, że znaczenie zwrotu „ideologia LGBT” nie wynika z tytułu aktu. Zwrot ten nie został też w żaden sposób zdefiniowany w uchwale. Biorąc pod uwagę, że tytuł aktu określa jego przedmiot, a także spełnia funkcję informacyjną, co do zawartej w nim treści oraz stanowi wskazówkę interpretacyjną, trzeba przyjąć, że tytuł zaskarżonej uchwały tych funkcji nie spełnia. Rada posłużyła się w tytule uchwały akronimem „LGBT”. Jednakże posłużenie się akronimem w tytule aktu nie jest, z punktu widzenia zasad poprawnej legislacji, prawidłowe ze względu na funkcję i znaczenia tytułu dla przedmiotu aktu.

Wypełnienie celu uchwały wymaga nadania zwrotowi „ideologia LGBT” konkretnego znaczenia biorąc pod uwagę, że akt ten jest skierowany do konkretnych adresatów. Wykładając gramatycznie ten zwrot, wobec braku jego definicji należy dojść do przekonania, że uchwała odnosi się do ideologii osób o określonej preferencji seksualnej i identyfikacji płciowej tj. lesbijek, gejów, osób biseksualnych i transpłciowych. Sąd Wojewódzki zasadnie zwrócił uwagę, że nawet gdyby przyjąć, iż w uchwale chodzi o „ideologię”, to trzeba „mieć na względzie, że ideologia nie występuje w przyrodzie w stanie wolnym, w oderwaniu od ludzi. Zawsze jest związana z ludźmi, którzy ją głoszą, uznają za własną, kierują się nią w życiu, realizują. Jeśli przyjąć prostą definicję słownikową terminu ideologia, to uzyskamy taki rezultat, że jest to system poglądów, idei, pojęć jednostki lub grupy ludzi” (zob. *Wielki słownik języka polskiego* pod red. W. Doroszewskiego, Wyd. PWN, 2018 r. dostępny w wersji elektronicznej na <https://sjp.pwn.pl>).

Rada deklaruje stanowczą zapowiedź podejmowania działań „ochronnych” w stosunku do przedsiębiorców, poprzez zapobieżenie „narzucaniu” im określonych kryteriów przy okazji „doboru pracowników czy kontrahentów”. Z uwagi na niejasność powyższego sformułowania oraz brak istniejącego prawnego obowiązku zatrudniania

osób o określonej orientacji seksualnej, zdaje się, że powyższe stanowisko należy rozumieć w ten sposób, że gmina będzie sprzeciwiać się brakowi prawnej dopuszczalności dyskryminacji w zatrudnieniu osób o innej orientacji niż heteroseksualna. Niewątpliwie, więc wydzwięk takiej deklaracji jest sprzeczny z konstytucyjną zasadą równości wobec prawa oraz zakazem dyskryminacji (art. 32 Konstytucji), a także art. 21 ust. 1 Karty Praw Podstawowych UE i art. 14 EKPCz. Ponadto należy zauważyć, że kwestia dyskryminacji jest także przedmiotem regulacji zawartej w ustawie z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1219, z późn. zm.), która za nierówne traktowanie uznaje także molestowanie, polegające na zaistnieniu niepożądanego zachowania, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności osoby fizycznej i stworzenie wobec niej zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery - ze względu na jej cechę prawnie chronioną. W kontekście tej regulacji ustawowej, ocena subiektywnych odczuć osoby, która doświadczyła dyskryminacji jest kluczowa dla stwierdzenia, czy doszło do nierównego traktowania. Podkreślić należy, że z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika, że każda regulacja prawna, dająca organowi władzy publicznej uprawnienie do wkraczania w sferę praw i wolności jednostki musi spełniać wymóg dostatecznej określoności.

Celem działań państwa i władzy publicznej jest dobro wspólne. Zgodnie z art. 1 Konstytucji Rzeczypospolita jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli. Dobro wspólne jawi się jako wartość podstawowa i pierwotna, która legitymizuje działalność prawodawcy, a także wszelkiej władzy; wywieranie wpływu na zachowanie i życie jednostki także musi być usprawiedliwione nie czym innym jak tylko dobrem wspólnym. Dobro wspólne, jako pochodna koncepcji państwa, oznacza pewien cel, wyznacza granice dopuszczalnej ingerencji w stosunki prawne i społeczne, a także w sferę praw i wolności, jak również normuje obowiązki państwa wobec obywatela (zob. J. Trzeciński, *Rzeczpospolita Polska dobrem wspólnym wszystkich obywateli* [w:] *Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich*, red. J. Góral, R. Hauser, J. Trzeciński, Warszawa 2005, s. 455-459).

Państwo jest wspólnotą wszystkich obywateli Rzeczypospolitej niezależnie od ich narodowości, płci, położenia społecznego, wyznania czy przekonań politycznych. Wszyscy oni muszą posiadać takie same prawa osobiste, polityczne i socjalne oraz

takie same obowiązki wobec państwa. Nikt w Rzeczypospolitej nie może być dyskryminowany z jakiegokolwiek przyczyny.

Trzeba mieć na uwadze, że Polska jest stroną szeregu umów międzynarodowych dotyczących praw człowieka, w tym EKPCz i Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, transponowała również unijne dyrektywy przeciwko dyskryminacji w zatrudnieniu, w tym ze względu na orientację seksualną. W związku z tym władze publiczne są prawnie zobowiązane do ochrony praw obywateli RP, w szczególności tych należących do różnego rodzaju mniejszości. Konstytucyjna zasada poszanowania wiążącego prawa międzynarodowego (art. 9 Konstytucji) zobowiązuje do wypełniania, w dobrej wierze, zobowiązań ciążących na państwie jako podmiocie międzynarodowego porządku prawnego.

Wbrew zarzutom zawartym w skargach kasacyjnych Sąd Wojewódzki prawidłowo uznał, że zaskarżona uchwała ingeruje w godność i życie prywatne tej grupy mieszkańców, którzy identyfikują się jako osoby LGBT. Niezależnie od tego, jakie były intencje radnych, społecznym skutkiem uchwały jest naruszenie godności, czci, dobrego imienia oraz - ściśle związanego z tymi dobrami osobistymi - życia prywatnego określonej grupy mieszkańców gminy. Argumentacja skarżących pozostaje natomiast oderwana od tego jak wartości chronione na gruncie art. 47 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz są rozumiane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Prawo do prywatności nie bez przyczyny określane jest jako prawo do dóbr osobistych, prawo do kształtowania własnego wizerunku w stosunkach społecznych (zob. wyrok TK z dnia 12 grudnia 2005 r., sygn. akt K 32/04, OTK-A 2005, nr 11, poz. 132), jako wolność konstytucyjnie chroniona, co oznacza przede wszystkim swobodę działania jednostek w ramach tej wolności aż do granic ustanowionych w ustawie (zob. L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Tom II, wyd. II, Wyd. Sejmowe Warszawa 2016 r.; zob. też wyrok TK z dnia 30 lipca 2014 r., sygn. akt K 23/11, OTK-A 2014, nr 7, poz. 80). Cześć i godność jako wartości właściwe każdemu człowiekowi stanowią jedno z najważniejszych dóbr osobistych człowieka. Obejmują one wszystkie dziedziny jego życia osobistego, zawodowego i społecznego. W kontekście orientacji seksualnej i tożsamości płciowej oznacza to prawo jednostki do swobodnego i otwartego życia w zgodzie z własną orientacją i tożsamością, na równi z jednostkami prowadzącymi heteroseksualne życie prywatne i rodzinne.

Ponadto warto odnotować, że w dniu 23 kwietnia 2020 r., Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wydał wyrok w sprawie *Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI* (C-507/18, LEX nr 2945628). Zdaniem Trybunału, w materialnym zakresie stosowania dyrektywy 2000/78/WE ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy mieści się m.in. oświadczenie złożone przez pracodawcę w trakcie programu audiowizualnego, że nigdy nie zatrudniłby w swoim przedsiębiorstwie osób o określonej orientacji seksualnej. W ocenie TSUE takie działanie może zostać uznane za dyskryminację w zakresie warunków dostępu do zatrudnienia lub pracy w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy, nawet jeśli w danym przedsiębiorstwie nie toczyło się w tym momencie żadne postępowanie rekrutacyjne - wystarczy, że związek pomiędzy oświadczeniem, a warunkami dostępu do zatrudnienia lub pracy w przedsiębiorstwie nie jest hipotetyczny. TSUE odwołał się w tym zakresie do wyroku z dnia 25 kwietnia 2013 r. w sprawie *Asociația Accept* przeciwko *Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, sprawa C-81/12, w którym uznano, że oświadczenie wskazujące na dyskryminującą, ze względu na orientację seksualną, politykę zatrudniania wchodzi w zakres pojęcia warunków dostępu do zatrudnienia lub pracy i nie musi przy tym pochodzić od osoby prawnie umocowanej do nawiązania stosunku pracy w imieniu danego podmiotu. Wyrok ten ma znaczenie dla niniejszej sprawy, ponieważ Gmina Istebna, będąc jednocześnie pracodawcą, odnosi się w zaskarżonej uchwale wprost do kwestii zatrudnienia i obrony „wybranych zawodów” przed homopropagandą. Powyższe orzeczenie TSUE potwierdza stanowisko o sprzeczności uchwały z przepisami dyrektywy 2000/78/WE i horyzontalną zasadą niedyskryminacji.

Pozbawiony jest doniosłości prawnej zarzut błędnej wykładni art. 70 ust. 1 i art. 73 Konstytucji, polegający na przyjęciu, że sprzeciw wobec wczesnej seksualizacji polskich dzieci stanowi naruszenie prawa do nauki. Seksualność człowieka jest przedmiotem badań naukowych, wielu dziedzin medycyny. Jest to wiedza naukowa, która nie może być *a priori* uznana za „niewłaściwą” dla programów nauczania i z nich na zawsze wykluczona. Stanowienie strefy wolnej od „ideologii LGBT” przez wykluczenie pewnych treści z programu nauczania wskazuje wyraźnie na wolę ograniczenia tematów do nauki i równocześnie do nauczania i dlatego jest naruszeniem art. 70 ust. 1 oraz art. 73 Konstytucji.

Naczelny Sąd Administracyjny zwraca przy tym uwagę, że treści dotyczące wiedzy o życiu seksualnym człowieka nie są przekazane do ustalenia przez

lokalnego prawodawcę, lecz są elementem publicznego nauczania regulowanego rozporządzeniem Ministra Edukacji Narodowej z dnia 12 sierpnia 1999 r. w sprawie sposobu nauczania szkolnego oraz zakresu treści dotyczących wiedzy o życiu seksualnym człowieka, o zasadach świadomego i odpowiedzialnego rodzicielstwa, o wartości rodziny, życia w fazie prenatalnej oraz metodach i środkach świadomej prokreacji zawartych w podstawie programowej kształcenia ogólnego (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r. poz. 395 z późn. zm.). Akt ten nie wymienia nieheteronormatywnych zachowań seksualnych jako nieakceptowalnych, natomiast wskazuje m.in. na konieczność promowania integralnego ujęcia ludzkiej seksualności (§ 2 pkt 2 rozporządzenia). Oznacza to, że nawet w podstawie programowej kształcenia ogólnego z przedmiotu „Wychowanie do życia w rodzinie” celem ogólnym kształcenia jest m.in.: „Pozyskanie wiedzy na temat organizmu ludzkiego i zachodzących w nim zmian rozwojowych w okresie prenatalnym i postnatalnym oraz akceptacja własnej płciowości. Przyjęcie integralnej wizji ludzkiej seksualności. Umiejętność obrony własnej intymności i nietykalności seksualnej oraz szacunek dla ciała innej osoby (<https://www.ore.edu.pl/wp-content/uploads/2018/03/podsta3.pdf>, str. 10).” (wyrok WSA w Krakowie z dnia 10 stycznia 2022 r., sygn. III SA/Kr 976/21, LEX nr 3290935).

Uchwała organu jednostki samorządu terytorialnego jest zgodna z prawem, jeżeli jest zgodna z przepisami prawa. Stwierdzenie nieważności uchwały przez sąd następuje tylko w przypadku istotnego naruszenia prawa zgodnie z art. 147 § 1 P.p.s.a. Podstawą do wyeliminowania z obrotu prawnego takiego aktu powinno być każde istotne naruszenie prawa, bez względu na jego ustrojowoprawny, materialnoprawny lub procesowoprawny charakter. Akt organu jednostki samorządu terytorialnego jest natomiast zgodny z prawem, jeżeli jest zgodny z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej oraz z ustawami.

W świetle powyższego, wbrew zarzutom i argumentom skarg kasacyjnych, należy uznać, że Sąd Wojewódzki zasadnie stwierdził nieważność uchwały Rady Gminy Istebna z dnia 2 września 2019 r., nr X/78/2019, w przedmiocie powstrzymania ideologii LGBT przez wspólnotę samorządową.

Z tych względów, na podstawie art. 184 w związku z art. 182 § 2 P.p.s.a., Naczelny Sąd Administracyjny orzekł jak w sentencji wyroku.



Na oryginalne właściwe podpisy
Za zgodność z oryginałem

Małgorzata Samuła

sekretarz sądowy