



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 30-07-2020 r.

Adam Bodnar

XI.505.1.2020.MA

**Naczelny Sąd Administracyjny
w Warszawie**

za pośrednictwem

**Wojewódzkiego Sądu
Administracyjnego w Krakowie**
adres elektronicznej skrzynki
podawczej:
/wsakrakow/SkrytkaESP

skarżący kasacyjnie

Rzecznik Praw Obywatelskich
adres elektronicznej skrzynki
podawczej: /RPO/SkrytkaESP

organ

Rada Powiatu Tarnowskiego

uczestnik postępowania

**Fundacja Instytut na Rzecz
Kultury Prawnej Ordo Iuris**

dot. sygn. akt III SA/Kr 360/20

**SKARGA KASACYJNA
Rzecznika Praw Obywatelskich**

Działając na podstawie art. 173 § 1 i 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 2325, z późn. zm.; dalej jako: „p.p.s.a.”) zaskarżam w całości postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 24 czerwca 2020 r. w sprawie III SA/Kr 360/2020 ze skargi Rzecznika Praw Obywatelskich na uchwałę nr VII.67.2019 Rady Powiatu

Tarnowskiego z dnia 30 kwietnia 2019 w sprawie powstrzymania ideologii „LGBT” przez wspólnotę samorządową (doręczone w dniu 6 lipca 2020 r.).

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucam:

Naruszenie przepisów postępowania, tj.:

- **art. 58 § 1 pkt 1 p.p.s.a. w zw. z art. 3 § 2 pkt 6 p.p.s.a. i art. 3 § 1 p.p.s.a.** poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie mające istotny wpływ na wynik sprawy i w konsekwencji odrzucenie skargi ze względu na błędne przyjęcie, że zaskarżona uchwała nie dotyczy spraw z zakresu administracji publicznej, a przez to nie należy do właściwości sądu administracyjnego i nie może być przedmiotem kontroli sądowoadministracyjnej;

- **art. 58 § 1 pkt 5a p.p.s.a w związku z art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym** (Dz. U. z 2020 r. poz. 920, t.j., dalej jako: „u.s.p.”) **i art. 8 § 1 p.p.s.a.** poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie mające istotny wpływ na wynik sprawy, a w konsekwencji odrzucenie skargi w oparciu o błędne założenie, że skoro w ocenie Sądu uchwała nie została podjęta w sprawie z zakresu administracji publicznej nie mogło dojść do naruszenia interesu prawnego lub uprawnienia wnoszącego skargę, podczas gdy kwestia ta nie ma wpływu na legitymację skargową Rzecznika Praw Obywatelskich, której podstawą jest wyłącznie konieczność ochrony praw i wolności człowieka i obywatela i który nie ma w związku z tym obowiązku wykazania naruszenia interesu prawnego jednostki bądź interesu społecznego.

W związku z powyższym, na podstawie art. 185 p.p.s.a.

wnoszę o

uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

UZASADNIENIE

Stan faktyczny

1. Dnia 30 kwietnia 2019 r. Rada Powiatu Tarnowskiego przyjęła uchwałę nr VII.67.2019, w sprawie przyjęcia Rezolucji w sprawie powstrzymania ideologii „LGBT” przez

wspólnotę samorządową w brzmieniu jak w załączniku do ww. uchwały. Uchwała została opublikowana w Biuletynie Informacji Publicznej dnia 6 maja 2019 r. Jako podstawę prawną uchwały wskazano w jej treści §19 ust. 2 Statutu Powiatu Tarnowskiego z dnia 29 sierpnia 2018 r. (Dz. Urz. Woj. Małop. z 2018 r. poz. 6010; dalej jako: „Statut Powiatu Tarnowskiego”). W celu uzasadnienia przyjęcia przedmiotowej rezolucji powołano się w jej wstępie na *wojnę ideologiczną* i *rewolucję kulturową*, które według Rady Powiatu Tarnowskiego wymagają obrony jego wspólnoty samorządowej i uczynienia jej wolnej od *ideologii LGBT*. W dalszej części uchwały wyrażono deklarację działań mających na celu realizację powyższego założenia, obejmujących swoim zakresem przede wszystkim obszar zadań edukacyjno-wychowawczych szkół i innych placówek oświatowych, a także ochronę nauczycieli i przedsiębiorców przed poprawnością polityczną i *homopropagandą*. Sformułowano także stanowisko o wierności Powiatu Tarnowskiego wobec tradycji narodowej i państwowej, wartości chrześcijańskich oraz wielowiekowej kultury. Organ nadzoru, tj. Wojewoda Małopolski, nie podjął rozstrzygnięcia o nieważności uchwały ze względu na jej sprzeczność z prawem, w trybie przewidzianym w art. 79 ust. 1 u.s.p.

2. 7 marca 2020 r. Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie skargę na ww. uchwałę Rady Powiatu Tarnowskiego. Wnosząc o stwierdzenie jej nieważności, zarzucił jej:
 - **naruszenie art. 7 Konstytucji RP w zw. z art. 4 ust. 1 i art. 12 pkt. 4 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym** (Dz. U. z 2019 r. poz. 511; dalej jako: „u.s.p.” lub „ustawa o samorządzie powiatowym”), poprzez wykroczenie poza zakres zadań powiatu i zakres właściwości rady powiatu 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;
 - **naruszenie art. 47, art. 48, art. 54 ust. 1, art. 70 ust. 1 i art. 73 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP**, poprzez ograniczenie konstytucyjnych praw i wolności, podczas gdy ich ograniczenie może nastąpić tylko w drodze ustawy;
 - **naruszenie art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP w zw. z art. 1 ustawy o samorządzie powiatowym**, poprzez 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”);
 - **naruszenie 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 dnia 4 listopada 1950 r., Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284; dalej jako: „Europejska Konwencja Praw Człowieka” lub „EKPCz”), poprzez 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;

- **naruszenie art. 48, art. 70 ust. 1 i art. 73 Konstytucji RP**, poprzez bezprawne ograniczenie praw i wolności mieszkańców powiatu tarnowskiego do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem, 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;
 - **naruszenie art. 21 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej** (Dz. Urz. UE z 2016 r., C 202, s. 1, dalej jako: „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 w powiecie tarnowskim **oraz związane z nim naruszenie art. 7, art. 11 ust. 1, art. 21 ust. 1 i art. 45 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej** (Dz. Urz. UE z 2016 r., C 202, dalej jako „KPP” lub „Karta”), poprzez naruszenie prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, wolności wypowiedzi oraz zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową.
3. Skarżącemu nie doręczono odpowiedzi organu na skargę.
 4. Postanowieniem z dnia 28 maja 2020 r. WSA w Krakowie dopuścił Fundację Instytut na Rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris z siedzibą w Warszawie do udziału w postępowaniu w charakterze uczestnika.
 5. **24 czerwca 2020 r., po rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu niejawnym, WSA w Krakowie postanowił odrzucić skargę na podstawie art. 58 § 1 pkt 1 i pkt 5a p.p.s.a.** W ocenie sądu zaskarżona uchwała Rady Powiatu Tarnowskiego nie dotyczy sprawy z zakresu administracji publicznej, gdyż nie stanowi realizacji zadania publicznego przypisanego temu organowi samorządu terytorialnego w drodze ustawy, nie nakłada obowiązku, nie stwierdza uprawnienia lub obowiązku, jak też nie tworzy i nie znosi istniejącego stosunku prawnego. Stanowisko Rady Powiatu Tarnowskiego zaprezentowane w uchwale ma w ocenie WSA w Krakowie charakter deklaracji ideowej, zgodnej z poglądami większości radnych, a taka dopóty nie może być przedmiotem kontroli sądowoadministracyjnej, dopóki nie dotyczy prezentowania ideologii, która jest zakazana przez prawo i nie ingeruje swoją treścią w sferę publicznoprawną kierując do innych podmiotów nakaz wiążącego postępowania lub dopóki nie nakłada na obywateli obowiązków, nie nadaje uprawnień czy też w jakikolwiek inny sposób nie kształtuje ich sytuacji prawnej. Takich cech, w ocenie

WSA, nie można przypisać zaskarżonej uchwale, a co za tym idzie jej badanie nie należy do właściwości sądu, w związku z czym WSA w Krakowie skargę odrzucił.

6. 18 grudnia 2019 r. Parlament Europejski przyjął rezolucję *Dyskryminacja i mowa nienawiści kierowana przeciwko osobom LGBTI w sferze publicznej, w tym „strefy wolne od LGBTI”* (nr druku P9_TA-PROV(2019)0101), w której wprost potępił przyjmowanie przez polskie samorzady uchwał o przeciwdziałaniu *ideologii LGBT*, wskazując na ich dyskryminujący charakter oraz ich skutek w postaci ograniczenia swobody przemieszczania się, gwarantowanej wszystkim obywatelom UE (pkt. P Rezolucji). **Parlament Europejski wezwał Polskę, aby zgodnie ze swoim prawem krajowym** oraz zobowiązaniami wynikającymi z prawa UE i prawa międzynarodowego zdecydowanie potępiła dyskryminację osób LGBT, w tym gdy ma ona miejsce z inicjatywy samorządów lokalnych, a także aby **unieważniła uchwały samorządów skierowane przeciwko ideologii LGBT** (pkt. 24 Rezolucji). Jednocześnie **wezwał Komisję Europejską do** monitorowania wykorzystania przez Polskę wszystkich unijnych źródeł finansowania, które nie mogą być w żadnym wypadku wykorzystywane do celów dyskryminacyjnych, a także do **podjęcia konkretnych środków w celu wyeliminowania wyraźnych i bezpośrednich naruszeń przepisów antydyskryminacyjnych**, dokonanych przez samorzady lokalne przyjmujące przepisy wymierzone w prawa osób LGBTI (pkt 16 Rezolucji). Realizując to zobowiązanie, dnia 27 maja 2020 r. Dyrektor Generalny dyrekcji ds. zatrudnienia, spraw społecznych i włączenia społecznego oraz Dyrektor Generalny dyrekcji ds. polityki regionalnej i miejskiej Komisji Europejskiej zwrócili się do marszałków województw: świętokrzyskiego, małopolskiego, łódzkiego, lubelskiego i podkarpackiego, na których obszarze organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego przyjęły uchwały dyskryminujące osoby LGBT, oraz do Ministra ds. Funduszy i Polityki Regionalnej, jako do podmiotów odpowiedzialnych za zarządzanie wdrażaniem Funduszy Europejskich, o wyjaśnienia, czy fundusze te są i będą wydatkowane w Polsce zgodnie z zasadą niedyskryminacji ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową (list o nr ref. Ares (2020) 2747043-27/05/2020).

Stan prawny

Uzasadnienie zarzutu naruszenia art. 58 § 1 pkt 1 p.p.s.a. w związku z art. 3 § 2 pkt 6 p.p.s.a. i art. 3 § 1 p.p.s.a.

7. WSA w Krakowie oparł postanowienie o odrzuceniu skargi na założeniu, że zaskarżona uchwała nie dotyczy spraw z zakresu administracji publicznej, a tym samym nie może

być przedmiotem kontroli sądu administracyjnego. Z takim stanowiskiem WSA nie sposób się zgodzić.

8. W pierwszej kolejności należy wskazać na ugruntowane, a nie uwzględnione przez WSA w Krakowie orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego, Sądu Najwyższego oraz Trybunału Konstytucyjnego, z którego wynika, że **pojęcie spraw z zakresu administracji publicznej powinno być rozumiane szeroko**. NSA wielokrotnie podkreślał, że przez sprawy z zakresu administracji publicznej należy rozumieć *wszelkie akty, czynności, działania i sprawy załatwiane przez organy administracji, które nie mają charakteru cywilnoprawnego* (zob. uchwała 7 sędziów NSA z dnia 1 czerwca 1998 r., OPS 3/98). Sprawy z zakresu administracji publicznej obejmują więc wszystkie działania jednostki samorządu terytorialnego, z wyłączeniem tych, które rodzą bezpośrednio skutki cywilnoprawne (zob. postanowienie NSA z 11 października 2011 r., sygn. akt II GSK 1226/10). Trybunał Konstytucyjny stwierdzał natomiast, że akty prawne podejmowane przez organy samorządu terytorialnego mogą być kwalifikowane jako działania z zakresu wykonywania administracji publicznej nawet jeśli zmierzają do wywołania w przyszłości określonych skutków cywilnoprawnych, jeżeli działaniom tym nadawana jest forma charakterystyczna dla aktów administracyjnych (zob. uchwała TK z dnia 14 września 1994 r., sygn. akt W 10/94).
9. Wskazane rozgraniczenie działań organów samorządu terytorialnego na te, które rodzą skutki cywilnoprawne oraz te, które dotyczą spraw z zakresu administracji publicznej jest przy tym podziałem zupełnym. Przyjęcie stanowiska odmiennego prowadzi bowiem do **niedopuszczalnej sytuacji, w której pewna kategoria spraw zostaje wyłączona spod jakiegokolwiek kontroli sądowej** – sądów powszechnych lub administracyjnych. Taki wniosek stoi natomiast w sprzeczności z przepisami Konstytucji, zwłaszcza art. 184 (sądowa kontrola administracji), art. 175 (struktura władzy sądowniczej) i art. 45 ust. 1 (prawo do sądu). W demokratycznym państwie prawnym, w którym organy administracji, w tym samorządowej, są zobowiązane działać na podstawie i w granicach prawa, a rolą sądów administracyjnych jest orzekanie o zgodności tych działań z ustawami, wyłączenie spod kontroli sądu administracyjnego aktu rady powiatu, który nie podlega kontroli sądów powszechnych jako działanie ze sfery cywilnoprawnej, nie znajduje uzasadnienia.
10. Wynika to z faktu, że **powiaty jako jednostki samorządu terytorialnego powołane zostały wyłącznie w celu realizacji zadań publicznych** (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 września 1997 r., sygn. akt III RN 41/97). W sensie normatywnym całokształt spraw zaliczonych do zakresu działania powiatu ma na celu realizację zadań publicznych i z tej przyczyny sprawy te należą do zakresu administracji

publicznej. Również NSA, wskazując na właściwą wykładnię pojęcia *sprawy z zakresu administracji publicznej* odwoływał się do unormowań Konstytucji RP dotyczących prawa do sądu i sądowej kontroli administracji (zob. wyrok 7 sędziów NSA z dnia 17 maja 1999 r., OSA 1/99). **Skarga na uchwałę podjętą przez organ powiatu w sprawie z zakresu administracji publicznej stanowić ma bowiem jedną z form gwarancji prawnych realizacji zasady demokratycznego państwa prawnego i zasady praworządności.**

11. Oceniając czy zaskarżona uchwała mieści się w zakresie właściwości rzeczowej sądownictwa administracyjnego WSA w Krakowie w ogóle nie uwzględnił powyższych kwestii generalnych dotyczących tego zagadnienia. Jako kryterium oceny przyjął natomiast **enumerację pozytywną cech, które powinien posiadać akt, aby mógł zostać uznany za podjęty w sprawie z zakresu administracji publicznej**, przedstawioną przez NSA w uchwale z 26 czerwca 2014 r. (sygn. akt I OPS 14/13). Zgodnie z tym stanowiskiem, akt o którym mowa w art. 3 § 2 pkt 6 p.p.s.a: *1) ma na celu realizację zadań publicznych przypisanych organom jednostek samorządu terytorialnego w drodze ustawy; 2) nakłada obowiązek, stwierdza uprawnienie lub obowiązek bądź tworzy lub znosi istniejący stosunek prawny; 3) ma charakter indywidualny bądź generalny; 4) nie jest aktem prawa miejscowego.*
12. W ocenie WSA w Krakowie zaskarżona uchwała Rady Powiatu Tarnowskiego nie spełnia żadnego z wyżej wymienionych warunków poza tym, że nie jest aktem prawa miejscowego, co samo w sobie nie może powodować objęcia jej merytoryczną kontrolą sądu administracyjnego. W ocenie Sądu zaskarżona uchwała nie dotyczy sprawy z zakresu administracji publicznej, gdyż nie stanowi realizacji zadania publicznego przypisanego temu organowi samorządu terytorialnego w drodze ustawy, nie nakłada obowiązku, nie stwierdza uprawnienia lub obowiązku, jak też nie tworzy i nie znosi istniejącego stosunku prawnego. W szczególności podjęcie *rezolucji w sprawie powstrzymania ideologii „LGBT” przez wspólnotę samorządową* nie należy, w ocenie WSA w Krakowie, do kategorii spraw, o których mowa w art. 12 u.s.p.
13. Odnosząc się do powyższego należy więc wskazać, że zgodnie z § 19 ust. 2 Statutu Powiatu Tarnowskiego, który to przepis Rada Powiatu Tarnowskiego wskazała jako podstawę prawną zaskarżonej uchwały, *rada powiatu w formie uchwał wyraża opinie i zajmuje stanowisko w sprawach związanych z realizacją kompetencji stanowiących i kontrolnych*. Na marginesie jedynie zaznaczając, że w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich nie jest to wystarczająca podstawa prawna do podjęcia przez radę powiatu uchwały o takiej treści, a pogląd ten znalazł wyraz w jednym z zarzutów skargi do WSA w Krakowie, na potrzeby niniejszej skargi kasacyjnej należy zauważyć, że **sam organ stoi na stanowisku, że uchwała została podjęta w sprawie związanej z**

realizacją jego kompetencji ustawowych, a więc należącej do jego właściwości administracyjnej.

14. W art. 4 ust. 1 u.s.p. wskazano, że **zadania powiatu obejmują** określone ustawami zadania publiczne o charakterze ponadgminnym **w zakresie m.in. edukacji publicznej i wspierania rodziny**. W zaskarżonej uchwale podniesiono natomiast, że Rada Powiatu Tarnowskiego nie zgodzi się na *sprzeczne z prawem instalowanie funkcjonariuszy politycznej poprawności w szkołach (tzw. latarników)* oraz zobowiązuje się do **ochrony uczniów i zrobienia wszystkiego, aby do szkół nie miały wstępu osoby zainteresowane wczesną seksualizacją polskich dzieci w myśl tzw. standardów Światowej Organizacji Zdrowia (WHO)**. Podniesiono także, że *Powiat Tarnowski będzie wolny od „ideologii LGBT” m.in. dla dobra rodziny*. Tak wyrażone deklaracje działań dotyczą wprost spraw z zakresu edukacji publicznej oraz kształtowania polityki rodzinnej, które to sprawy stanowią tym samym zadania publiczne przypisane – w zakresie ponadgminnym – powiatowi w drodze ustawy.
15. Jednocześnie przepis art. 4 ust. 1 u.s.p nie może stanowić samoistnej podstawy do swobodnego tworzenia przez samorząd powiatowy zadań publicznych w obszarze spraw w nim wskazanych. **W każdym wypadku dla wykonywania zadań o charakterze ponadgminnym przez powiat niezbędna jest bowiem delegacja ustawowa** – odmiennie niż w przypadku samorządu gminnego, powiat może wykonywać tylko zadania wyraźnie przypisane mu przez ustawodawcę. Rada Powiatu Tarnowskiego przekroczyła więc ustawowe granice kompetencji w obszarze realizacji zadań z zakresu edukacji publicznej i kształtowania polityki rodzinnej. Sformułowała **władcze zalecenia dla organu wykonawczego powiatu oraz podległych powiatowi jednostek organizacyjnych**, zwłaszcza dyrektorów szkół i innych placówek oświatowych, bez wskazania wymaganej do tego szczególnej normy kompetencyjnej, ingerując jednocześnie w zakres zadań innych podmiotów. Przywołane powyżej fragmenty uchwały dotyczące obszaru edukacji władczo zobowiązują dyrektorów szkół do podjęcia (lub niepodejmowania) określonego działania w obszarze organizacji ich pracy, w tym kształtowania treści i formy nauczania lub współpracy z podmiotami zewnętrznymi. Warto zauważyć, że na mocy art. 86 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe (Dz.U. z 2020 r. poz. 910, dalej jako: „u.p.o.”), dyrektor szkoły lub placówki oświatowej ma prawo (po uzyskaniu pozytywnej opinii rady szkoły lub placówki i rady rodziców) podjąć współpracę z organizacją zewnętrzną, której celem statutowym jest działalność wychowawcza albo rozszerzanie i wzbogacanie form działalności dydaktycznej, wychowawczej, opiekuńczej i innowacyjnej szkoły lub placówki. 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. Również zakaz *instalowania funkcjonariuszy politycznej poprawności*

w *szkołach, tzw. latarników* (jeśli właściwą jest taka interpretacja tego sformułowania, w myśl której dotyczy ono przedstawicieli kadry pedagogicznej, wyznaczonych do interweniowania w przypadkach dyskryminacji lub przemocy ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową), **ingeruje władczo w zadania dyrektorów szkół i placówek** wskazane w art. 68 ust. 1 u.p.o. – w tym do kierowania działalnością szkoły lub placówki, sprawowania opieki nad uczniami oraz zapewnienia im bezpieczeństwa i warunków do harmonijnego rozwoju.

16. W świetle powyższego należy więc stwierdzić, że zaskarżona uchwała **posiada kolejną z cech przypisywanych w orzecznictwie NSA aktom z zakresu administracji publicznej, tj. nakłada obowiązki** i wyznacza dyrektywy działania dla innych organów powiatu i podległych mu jednostek organizacyjnych. Uchwała może być bowiem 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 (zob. wyrok NSA z dnia 1 lutego 2017 r., sygn. akt I OSK 2779/16). Ponadto, jak wynika z orzecznictwa NSA, dyspozycje te nie muszą być wyrażone szczegółowo i konkretnie. **Zobowiązujący wyraz uchwały może wynikać ze spraw wyrażonych w jej treści ogólnie**, które będą dopiero w przyszłości rozpatrywane przez jednostki powiatu (zob. wyroki NSA z dnia 27 września 2017 r., sygn. akt I OSK 1066/17 i z dnia 1 lutego 2017 r., sygn. akt I OSK 2779/16).
17. Warto przy tym podkreślić, że rozpatrując skargi Rzecznika Praw Obywatelskich na uchwały rad gmin tożsame z przedmiotową uchwałą Rady Powiatu Tarnowskiego, **Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach** (wyrok z dnia 14 lipca 2020 r. sygn. akt III SA/Gl 15/20, nieprawomocny) **oraz Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie** (wydział zamiejscowy w Radomiu; wyrok z dnia 15 lipca 2020 r., sygn. akt VIII SA/Wa 42/20, nieprawomocny) **unieważniły zaskarżone uchwały** i uwzględniły wszystkie zarzuty Rzecznika, uznając tym samym, że akty te dotyczyły spraw z zakresu administracji publicznej i zawierały elementy władcze. W uzasadnieniu ustnym wyroku WSA w Gliwicach podkreślił, że *wypowiedź rady gminy na temat zadań gminy jest w uchwale powiązana ze wskazaniem sposobu ich realizacji, uchwała nakreśla kierunki działania organu wykonawczego i nakłada konkretne, praktyczne obowiązki*. Nie może być więc uznana za deklarację ideową niemieszczącą się we właściwości sądownictwa administracyjnego oraz ma charakter zarówno indywidualny, jak i generalny, gdyż jest adresowana do podmiotów prywatnych i publicznych. WSA w Warszawie wskazał natomiast w ustnym uzasadnieniu wyroku, że pojęcie *spraw z zakresu administracji publicznej* musi być interpretowane szeroko oraz na rzecz zapewnienia ochrony praw i wolności człowieka i obywatela. Zauważył też, że forma wypowiedzi nie przesądza o charakterze uchwały, a takie stwierdzenia jak *nie zgodzimy się, nie pozwolimy, zrobimy*

wszystko aby nie mogą być interpretowane inaczej niż jako wytyczne, przy pomocy których rada gminy przesądziła, jak uchwała ma zostać wykonana.

18. Powyższe wnioski WSA w Gliwicach i WSA w Warszawie znajdują **zastosowanie również w sprawie tożsamej treściowo uchwały Rady Powiatu Tarnowskiego**, a WSA w Krakowie niesłusznie stanął na stanowisku odmiennym. Zaskarżona uchwała spełnia bowiem **wszystkie cechy, które w orzecznictwie i doktrynie przypisuje się aktom podejmowanym w sprawach z zakresu administracji publicznej**, a wyłączenie jej z zakresu kognicji sądownictwa administracyjnego doprowadziłoby do niedopuszczalnej w świetle unormowań ustrojowych sytuacji, w której działanie organu administracji publicznej nie podlegałoby w ogóle kontroli sądowej.
19. Potwierdzeniem tezy o publicznym charakterze spraw, których dotyczy zaskarżona uchwała, są także działania podjęte w związku z jej przyjęciem przez instytucje Unii Europejskiej. Jak zostało wskazane w omówieniu okoliczności faktycznych niniejszej skargi kasacyjnej, Komisja Europejska, wezwana przez Parlament Europejski, podjęła konkretne środki w celu weryfikacji, czy fundusze UE są wydatkowane zgodnie z horyzontalną zasadą niedyskryminacji w polskich samorządach, które przyjęły uchwały dyskryminujące osoby LGBT, a więc także w powiecie tarnowskim. **Zaktualizowanie się kompetencji instytucji UE do podjęcia takich środków jest więc skutkiem prawnym zaskarżonej uchwały i potwierdza jej wartość normatywną.** W świetle działań podjętych przez Komisję Europejską i Parlament Europejski uchwała Rady Powiatu Tarnowskiego dotyczy kwestii zarządzania funduszami Unii Europejskiej, a **zarządzanie funduszami UE jest sprawą z zakresu administracji publicznej.**
20. Powyższe argumenty uzasadniają, że WSA w Krakowie niewłaściwie ocenił, że zaskarżona uchwała nie może być przedmiotem kontroli sądu administracyjnego ze względu na brak cech aktu ze sfery publicznoprawnej. Mając jednak na uwadze, że w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia WSA w Krakowie wskazał również, że *uchwała rady powiatu o treści zawierającej deklarację o charakterze ideowym i światopoglądowym, zgodną z poglądami większości radnych, dopóty nie może być przedmiotem kontroli sądowoadministracyjnej, dopóki nie dotyczy prezentowania ideologii, która jest zakazana przez prawo, należy odnieść się również do tego stanowiska, mimo że wydaje się wykraczać poza analizę dopuszczalności skargi.*
21. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich nawet w przypadku przyjęcia, że uchwała nie zawiera elementów władczych, ale stanowi deklaracją ideową, do której podjęcia rada powiatu jest uprawniona w ramach swoistej wolności wypowiedzi organu samorządowego, **deklaracja ta jest niezgodna z prawem, ponieważ zawiera treści sprzeczne z zasadą niedyskryminacji ze względu na orientację seksualną i**

tożsamość płciową, a także ogranicza prawa obywatelskie. Stoi więc w sprzeczności z Konstytucją RP oraz prawem Unii Europejskiej. Wolność słowa nie ma bowiem charakteru absolutnego, a jej granice wyznacza m.in. zakaz dyskryminacji, którą zgodnie z prawem polskim i europejskim stanowi także *niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności osoby fizycznej i stworzenie wobec niej zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery* (zob. art. 3 pkt 3 ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania; Dz. U. z 2016 r. poz. 1219, z późn. zm.).

22. Nie ma przy tym żadnego znaczenia, że uchwała posługuje się pojęciem *ideologia LGBT*, a nie samoistnym skrótem LGBT. Ten ostatni, będąc anglojęzycznym akronimem słów *lesbian, gay, bisexual i transgender*, nie odnosi się natomiast wyłącznie do – zgodnie z tłumaczeniem – lesbijek, gejów, osób biseksualnych i transpłciowych, ale do całej grupy społecznej osób nieheteronormatywnych. Jak wskazał w uzasadnieniu ustnym wyroku z dnia 14 lipca 2020 r. WSA w Gliwicach pojęcie *ideologia LGBT* nie zostało w żaden sposób zdefiniowane w uchwale, a zgodnie z definicją Słownika Języka Polskiego *ideologia* to zbiór poglądów, idei i przekonań grupy ludzi. **Ideologia jest więc zawsze związana z ludźmi, termin *ideologia LGBT* de facto odnosi się również do osób LGBT, a tłumaczenie, że LGBT to ideologia, a nie ludzie jest *przymykaniem oczu na rzeczywistość*.** W konsekwencji WSA w Gliwicach uznał, że uchwała rady gminy tożsama z zaskarżoną uchwałą Rady Powiatu Tarnowskiego ma charakter dyskryminujący osoby nieheteronormatywne i transpłciowe, gdyż wyklucza je ze wspólnoty samorządowej. Na takim stanowisku stanął też w wydanym dzień później wyroku WSA w Warszawie.

23. W świetle powyższego należy stwierdzić, że WSA w Krakowie, podnosząc w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia, że uchwała Rady Powiatu Tarnowskiego *nie może być przedmiotem kontroli sądowoadministracyjnej dopóty, dopóki nie dotyczy prezentowania ideologii, która jest zakazana przez prawo*, sformułował ten pogląd w sposób nieuzasadniony zakresem badania dopuszczalności skargi, jak i niewłaściwy w świetle treści i skutków aktu. Analiza merytoryczna uchwały Rady Powiatu Tarnowskiego prowadzi bowiem do wniosku, że zawiera ona treści dyskryminujące osoby LGBT, a więc zakazane przez prawo.

Uzasadnienie zarzutu naruszenia art. 58 § 1 pkt 5a p.p.s.a w związku z art. 87 ust. 1 u.s.p. i art. 8 § 1 p.p.s.a.

24. Jako jedną z podstaw prawnych rozstrzygnięcia WSA w Krakowie wskazał w postanowieniu art. 58 § 1 pkt 5a p.p.s.a., zgodnie z którym *Sąd odrzuca skargę jeżeli interes prawny lub uprawnienie wnoszącego skargę na uchwałę lub akt, o którym mowa*

w art. 3 § 2 pkt 5 i 6, nie zostały naruszone stosownie do wymagań przepisu szczególnego. Przepisem szczególnym w sprawie dotyczącej skargi na uchwałę rady powiatu jest natomiast art. 87 ust. 1 u.s.p., który wskazuje, że *Każdy, czyj interes prawny lub uprawnienie zostały naruszone uchwałą podjętą przez organ powiatu w sprawie z zakresu administracji publicznej, może zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego.* Przepisy te dotyczą więc kwestii **podmiotowego i przedmiotowego zakresu legitymacji skargowej** w sprawach dotyczących uchwał organów powiatu, uzależniając dopuszczalność skargi administracyjnej od spełnienia przesłanek tej legitymacji (zob. Dauter Bogusław, Kabat Andrzej, Niezgódka-Medek Małgorzata, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz do art. 58, Lex/el 2019*).

25. Mając na uwadze, że w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia WSA w Krakowie nie przedstawił argumentów za oparciem orzeczenia na powyższym przepisie oraz nie analizował w żaden sposób kwestii legitymacji skargowej Rzecznika Praw Obywatelskich w niniejszej sprawie, można jedynie przypuszczać, że w ocenie Sądu skoro zaskarżona uchwała nie została przez Sąd uznana za akt, o którym mowa w art. 3 § 2 pkt 6 p.p.s.a. to nie mogło też dojść na skutek jej przyjęcia do naruszenia interesu prawnego lub uprawnienia, ponieważ uchwała w ogóle nie dotyczy sfery praw i obowiązków.
26. Tymczasem art. 58 § 1 pkt 5a p.p.s.a oraz art. 87 ust. 1 u.s.p. nie mają w niniejszej sprawie zastosowania i WSA w Krakowie nie powinien był oceniać dopuszczalności skargi przez pryzmat wystąpienia naruszenia interesu prawnego lub uprawnienia wnoszącego skargę. **Legitymacja skargowa Rzecznika Praw Obywatelskich** wynika bowiem z art. 8 § 1 p.p.s.a i **nie jest uzależniona od wykazania konkretnego naruszenia interesu prawnego.**
27. W judykaturze ugruntowany jest pogląd, że legitymacja podmiotów wymienionych w art. 8 § 1 p.p.s.a. do wniesienia skargi do sądu administracyjnego nie jest ograniczona przesłankami materialnoprawnymi. Nie mają w tym przypadku zastosowania ograniczenia wynikające z art. 87 ust. 1 u.s.p., który wskazuje, że każdy czyj interes prawny lub uprawnienie zostały naruszone uchwałą lub zarządzeniem podjętymi przez organ powiatu w sprawie z zakresu administracji publicznej, może zaskarżyć uchwałę lub zarządzenie do sądu administracyjnego. **Rzecznik Praw Obywatelskich wnosi skargę w sprawie dotyczącej interesu ogólnego i podstawą jego legitymacji skargowej jest ochrona praw i wolności człowieka i obywatela.** Rzecznik nie ma obowiązku wykazania naruszenia interesu prawnego określonej jednostki bądź interesu społecznego (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 13 października 2006 r., sygn. akt I OSK 978/06; postanowienie NSA z dnia 10 grudnia 2010 r., sygn. akt I OSK 1333/10; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 17 maja 2018 r., sygn. akt III SA/Lu 79/18).

28. W doktrynie i orzecznictwie podkreśla się przy tym, że decyzja Rzecznika Praw Obywatelskich o udziale w postępowaniu lub wniesieniu skargi do sądu administracyjnego, tak jak w przypadku pozostałych podmiotów wymienionych w art. 8 § 1 p.p.s.a, należy wyłącznie do Rzecznika i nie podlega ocenie sądu administracyjnego (zob. Dauter B., Kabat A., Niezgódka - Medek M., *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, wyd. VII, 1 marca 2018, WKP za: Łętowska E., Glosa do wyroku NSA z 1 lipca 1999 r., sygn. akt SA/Bk 208/99).
29. W świetle powyższego należy stwierdzić, że WSA w Krakowie niewłaściwie zastosował przepis art. 58 § 1 pkt 5a p.p.s.a i odrzucił skargę w oparciu o przeświadczenie, że jest ona niedopuszczalna ze względu na brak wykazania naruszenia interesu prawnego lub uprawnienia, podczas gdy skarżący Rzecznik Praw Obywatelskich nie był w ogóle zobowiązany do ich wykazania.

Biorąc pod uwagę powyższe, wnoszę jak na wstępie.

Adam Bodnar
Rzecznik Praw Obywatelskich
/-podpisano elektronicznie/

Załączniki:

- 2 odpisy niniejszej skargi kasacyjnej