

OPINIA PRAWNA

sporządzona w dn. 7 kwietnia 2020 r.

sporządzona na zlecenie Kampanii Przeciw Homofobii

autor: r.pr. dr Marcin Górski, adiunkt Katedry Europejskiego Prawa Konstytucyjnego Uniwersytetu Łódzkiego, członek Komisji Praw Człowieka KRRP

I. Pytania prawne, na które odpowiedź stanowi przedmiot niniejszej opinii prawnej. Wzory uchwał i Samorządowych Kart Praw Rodzin

W dn. 26 marca 2020 r. Kampania Przeciw Homofobii zleciła sporządzenie opinii prawnej dotyczącej wątpliwości prawnych odnoszących się do tzw. Samorządowych Kart Praw Rodzin (dalej: SKPR) i stanowiącej odpowiedź na następujące pytania:

„1. czy RPO może zaskarżyć te uchwały, w tym przede wszystkim:

a) czy nastąpiło przekroczenie kompetencji danej j.s.t. i organu stanowiącego tej j.s.t. – i tu w kilku aspektach:

- wkraczanie w kompetencje innych podmiotów (np. dyrektorów szkół)*
- Próba regulacji spraw zastrzeżonych dla regulacji ustawowej*

b) czy uchwała ma charakter władczy (w świetle tego, że sformułowania wyraźnie sugerują i zalecają dobre praktyki i to w większości w granicach już istniejących obowiązków)

2. Jakie rozumienie rodziny wprowadza SKPR i czy jest ono niekonstytucyjne;

3. Czy SKPR można ocenić jako ingerencję w prawo do życia prywatnego i rodzinnego - w kontekście narzucania jedyne, akceptowanego przez władze modelu tego życia, bez pozostawienia swobody wyboru;

4. Czy SKPR można określić jako wykluczające, dyskryminujące, łamiące zakaz dyskryminacji z art. 32 Konstytucji? (nie tylko w zakresie osób LGBT, ale też rodzin i innych osób niepodpadających pod definicję rodziny w SKPR);

5. Czy organ samorządowy może sam uchylić podjętą wcześniej przez siebie uchwałę”.

Wraz z zapytaniem opiniującemu przekazano materiały w postaci korespondencji prowadzonej z jednostkami organizacyjnymi samorządów różnych szczebli.

II. Wzory uchwał i SKPR

1. „Wzory” uchwał

Na stronie kartarodzin.pl zamieszczono „wzory” uchwał SKPR dla samorządów wszystkich trzech szczebli.

W przypadku gmin, jako proponowaną podstawę prawną uchwały rady gminy wskazano (*sic!*) „art. 18 ust. 2 pkt 2 w związku z art. 7 ust. 1 pkt 6a, pkt 8 i pkt 16 ustawy z dnia 8 czerwca 1990 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. 2019 poz. 506 z późn. zm.)”¹.

W przypadku powiatów jako podstawę prawną uchwały rady powiatu wskazano „art. 12 pkt 4 w związku z art. 4 ust. 1 pkt 1, pkt 3a i pkt 4 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. 2019 poz. 511 z późn. zm.)”².

¹ Zakładając, że projektodawca miał na myśli przepisy ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, nie zaś ustawy ustalającej ustrój samorządu powiatowego, to przepisy te dotyczą kompetencji rady gminy do ustalania wynagrodzenia wójta, stanowienia o kierunkach jego działania oraz przyjmowania sprawozdań z jego działalności (art. 18 ust. 2 pkt 2 u.s.g.), a także określenia zadania własnego gminy w zakresie wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej (art. 7 ust. 1 pkt 6a), edukacji publicznej (art. 7 ust. 1 pkt 8 u.s.g.) oraz polityki prorodzinnej, w tym zapewnienia kobietom w ciąży opieki socjalnej, medycznej i prawnej (art. 7 ust. 1 pkt 16 u.s.g.). Dodajmy, że określenie kierunków działania (ta uwaga dotyczy również regulacji u.s.p.) nie może „zawierać konkretnych wytycznych działania” (wyrok WSA w Krakowie z 14 lutego 2020 r., sygn. III SA/Kr 1259/19) ani też „zawierać poleceń dotyczących konkretnego sposobu załatwienia danej sprawy” (wyrok NSA z 19 września 2017 r., sygn. II GSK 3514/15). Badane tu uchwały zawierają szereg tego rodzaju „konkretnych wytycznych działania”.

² Wskazane przepisy dotyczą określenia kompetencji rady powiatu w zakresie stanowienia o kierunkach działania zarządu powiatu oraz rozpatrywanie sprawozdań z działalności zarządu, w tym z działalności finansowej (art. 12 pkt 4 u.s.p.), a także określenia zadań powiatu w zakresie edukacji publicznej (art.4 ust. 1 pkt 1 u.s.p.), wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej (art. 4 ust. 1 pkt 3a u.s.p.) oraz polityki prorodzinnej (art. 4 ust. 1 pkt 4 u.s.p.).

W przypadku województw jako proponowaną podstawę prawną uchwały sejmiku wskazano „art. 18 pkt 20 w związku z art. 14 ust. 1 pkt 1, pkt 4a i pkt 5 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. 2019 poz. 512 z późn. zm.)”³.

W treści wzorów (jednolicie we wszystkich trzech wersjach) czytamy, że załączone do nich SKPR przyjmuje się „jako wyraz ochrony wartości poświadczonych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, w tym ochrony rodziny, małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny, rodzicielstwa i macierzyństwa, prawa do ochrony życia rodzinnego, prawa rodziców do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem oraz prawa dziecka do ochrony przed demoralizacją”. Wzór samej uchwały nie precyzuje przy tym, czy uchwała stanowi stanowisko bądź apel, czy też akt o charakterze władczym. Jest to zabieg celowy, bowiem z treści samych SKPR wynika, o czym będzie dalej mowa, że są one aktami o charakterze władczym, zawierając wiążące polecenia kierowane do podmiotów zewnętrznych w stosunku do samych organów stanowiących (podległych im organizacyjnie albo nie). Jednocześnie wymaga podkreślenia, że zdefiniowanie, iż „wartością *poświadczoną* w Konstytucji” jest „małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny”, nie znajduje oparcia w treści obowiązującego prawa. Ani bowiem Konstytucja takiej definicji nie zawiera (co zostanie rozwinięte w dalszej części opinii), ani też czynienie takich definicji nie należy do zadań żadnego ze szczebli samorządu.

2. „Wzory” SKPR

We „wzorach” zamieszczono też treści samej „karty praw rodziny”, która miałyby być – we wszystkich trzech przypadkach – załącznikami do podjętych uchwał. Zamieszczono również wzory uzasadnień podejmowanych uchwał, przy czym wyjaśnić należy, że co do zasady uzasadnienia nie stanowią integralnej części uchwały⁴. W projektach uzasadnień wywodzi się,

³ Wskazane przepisy dotyczą kompetencji sejmiku województwa w zakresie podejmowania uchwał w innych sprawach zastrzeżonych ustawami i statutem województwa do kompetencji sejmiku województwa (art. 18 pkt 20 u.s.w.), a także określenia zadań samorządu województwa w zakresie edukacji publicznej, w tym szkolnictwa wyższego (art. 14 ust. 1 pkt 1 u.s.w.), wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej (art. 14 ust. 1 pkt 4a u.s.w.) i polityki prorodzinnej (art. 14 ust. 1 pkt 5 u.s.w.).

⁴ Inaczej jest w przypadku niektórych typów uchwał – uzasadnienie jest na przykład integralną częścią uchwały podejmowanej na podstawie art. 229 pkt 3 k.p.a., gdzie uzasadnienie uchwały o uwzględnieniu albo nieuwzględnieniu skargi na działalność wójta stanowi integralną część uchwały rady., a to z uwagi na art. 238 § 1 k.p.a.

że SKPR są „nie są tylko deklaracją”, ale też „zobowiązaniem wójta (zarządu powiatu, zarządu województwa) do podjęcia konkretnych działań”.

Same treści proponowane jako SKPR są zasadniczo zbieżne (sześciopunktowe wyliczenie postulatów dotyczących promocji pewnej wizji rodziny), przy czym w treści zawarto oczywiste błędy (np. karty powiatowa i gminna miałyby odnosić się, według tytułu pkt. II, do „praw rodzin w polityce społecznej województwa”).

Treść wzorów SKPR, mających być załącznikami do podejmowanych uchwał, zawiera pewne niekonsekwencje, które wydają się jednak być zamierzone, tj. ich celem jest wprowadzenie adresatów w błąd co do skutku prawnego SKPR.

Na przykład, w pkt I („Prawa rodziców i dobro dziecka w szkole i przedszkolu) zastrzega się z jednej strony, że należy wprowadzić *Kodeks dobrych praktyk*, dodając, iż „dokument taki nie będzie miał wiążącego charakteru”, ale z drugiej strony podkreśla się, że „w szkołach samorządowych muszą być respektowane ustawowe prawa rodziców”, zarazem zaś odwołuje się do pomocniczej roli państwa wobec rodziny i wskazuje, że w istocie to, co miałyby wynikać z *Kodeksu dobrych praktyk*, wynika z samych przepisów ustaw (rzecz jasna w ich rozumieniu, jakie przyjmują autorzy „wzorów”). Dodaje się również, że szkoły „muszą” uzyskiwać „zgody na podjęcie współpracy z organizacjami pozarządowymi”, podczas gdy z obowiązującego prawa wynika tylko, *verba legis*, wymóg uzyskania pozytywnej opinii rady szkoły lub rady rodziców przez dyrektora na „podjęcie działalności w szkole lub placówce” przez „stowarzyszenie lub inną organizację” (art. 86 ust. 2 ustawy – Prawo oświatowe), a nie na „współpracę” z taką organizacją⁵. Następnie wskazuje się, jako „dobrą praktykę”, której wszakże, według brzmienia SKPR, „muszą” przestrzegać szkoły i placówki oświatowe, m.in. udostępnianie indywidualnie każdemu z rodziców „cyt. „profilu organizacji”, która miałyby podjąć „współpracę” ze szkołą – tu od razu należy zastrzec, że postulat taki nie ma oparcia w treści obowiązującego prawa, a pojęcie „profilu” organizacji pozostaje mu nieznanne.

⁵ Odmienne, acz bez dostrzegalnego oparcia w treści art. 86 ustawy – Prawo oświatowe, w: M. Pilich, *Prawo oświatowe oraz przepisy wprowadzające. Komentarz*, Warszawa 2018, w nb. 1 do art. 86 PO, gdzie autor stawia tezę, że „działaniem, o którym mowa, będzie zatem każda aktywność i każda forma społecznego oddziaływania, informowania, propagowania idei itp., którą dana organizacja podejmuje w stosunku do uczniów, korzystając ze wsparcia (choćby biernego) szkoły lub placówki”.

Następnie wskazuje się, że samorząd „powinien”⁶ udostępniać „w Biuletynie Informacji Publicznej” informacje o „współpracy szkół z organizacjami pozarządowymi”. Również i ten, wskazany przez autorów wzoru SKPR, „obowiązek”, nie ma oparcia w przepisach prawa⁷. Słowo „powinien” jest zresztą, adresowane do samorządu i nadzorowanych przezeń jednostek organizacyjnych, używane konsekwentnie i wielokrotnie w treści SKPR (21 razy w karcie „gminnej”, 20 razy w karcie „powiatowej” i 16 razy w karcie „wojewódzkiej”), za każdym razem w zdaniach będących wyrazem sformułowania obowiązku spoczywającego na organach samorządu albo jego nadzorowanych jednostkach⁸.

W pkt II „wzoru” wywodzi się, że „instrumenty polityki społecznej prowadzonej przez powiat (gminę, województwo) powinny być tworzone i wdrażane z uwzględnieniem znaczenia praw rodziny, jej autonomii i tożsamości”, a zarazem „programy współpracy z organizacjami społecznymi powinny uwzględniać zasadę wzmocnienia rodziny i małżeństwa oraz wykluczać finansowanie projektów, które godzą w te wartości”. Wzór wiąże zatem, w sposób nieuprawniony konstytucyjnie⁹, poprzez użycie koniunkcji w odniesieniu do „rodziny i małżeństwa”, wzorzec rodziny mającej podlegać preferencji (w konkretnym, finansowym wymiarze, cyt. „wykluczać finansowanie projektów”), a także wprowadza niesprecyzowaną (tylko jednak pozornie) kategorię „tożsamości” rodziny (autorom chodzi oczywiście, co wyjaśniają w kolejnym zdaniu, o rodzinę, która definicyjnie odpowiada postawionej przez nich koniunkcji „rodziny i małżeństwa”, o czy mowa w kolejnym zdaniu). Wszystko to zaś

⁶ Użycie w tekście aktu prawnego terminu „powinien” oznacza co do zasady nałożenie na adresata „powinności” obowiązku, nie zaś jedynie sformułowanie niewiążącego oczekiwania – w ten sposób, jednolicie, na gruncie różnych przepisów, SN w wyroku z 14 listopada 2016 r., sygn. I CRN 93/96 oraz NSA w wyroku z 31 stycznia 2012 r., sygn. I OSK 1106/11 (cyt. „słusznie też Sąd I instancji powołał się na znaczenie słowa „powinien” zawarte w słowniku języka polskiego, z którego wynika, że słowo to w użyciu orzeczeniowym w połączeniu z bezokolicznikiem (a taka jest redakcja przepisu) wskazuje na to, że realizacja tego, co oznacza bezokolicznik, jest czymś obowiązkowym, należnym, pożądanym, oczekiwanym, spodziewanym (”Słownik języka polskiego” Wyd. PWN, Warszawa, 2002, pod red. prof. M. Szymczaka, tom II, s. 831). W świetle powyższego należy przyjąć, iż użyty w rozporządzeniu zwrot „powinny posiadać wnęki wejściowe (...), a w przypadku ich braku powinny być zainstalowane z obydwu stron schody” oznacza nałożony na pracodawcę obowiązek odpowiedniego urządzenia kanałów przeglądowych i naprawczych”).

⁷ Krótko tylko wyjaśnijmy, że z art. 8 ust. 3 w zw. z art. 4 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej, do zamieszczania (zresztą – określonych tylko) informacji publicznych zobowiązane są określone podmioty, każdy z nich w zakresie swojego „stanu posiadania” tychże informacji. Oznacza to, że podmiotem zobowiązanym jest w tym przypadku „dyrektor szkoły publicznej, wykonuje on bowiem zadania publiczne związane z realizacją prawa każdego obywatela do kształcenia się oraz prawa dzieci i młodzieży do wychowania i opieki odpowiednich do wieku i osiągniętego rozwoju.” (w ten sposób I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Warszawa 2016, w nb. 2).

⁸ Zob. szerzej w rozdz. III.1.2. niniejszej opinii - nt. rozumienia władczego charakteru uchwał jako czynnika wpływającego na zakres kontroli ich legalności.

⁹ Zob. szerzej rozdz. III.2.1. niniejszej opinii.

przybiera formę wiążącego (słowa „powinny” użyto tu dwukrotnie) polecenia kierowanego do organów jednostki samorządu terytorialnego i podległe jej jednostki odpowiedzialne za „wdrażanie” instrumentów polityki społecznej. Następnie w treści pkt II „wzoru” stwierdza się stanowczo, że „konieczne jest w szczególności wyłączenie możliwości przeznaczania środków publicznych i mienia publicznego na projekty podważające konstytucyjną tożsamość małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny lub autonomię rodziny” oraz dodaje się, że „regulaminy samorządowych konkursów dla organizacji społecznych powinny zostać uzupełnione o standardy wzmacniające rodzinę i małżeństwo oraz wykluczające przeznaczanie środków na działania podważające konstytucyjne fundamenty prawa rodzinnego lub godzące w prawa obywateli”. Również i ten fragment, zawarty w każdym z trzech wzorów, stanowi formę wiążącego polecenia kierowanego do organów jednostki samorządu terytorialnego, które opiera się – o czy mowa w dalszej części opinii – na błędnym przekonaniu o treści norm konstytucyjnych, sprowadzającego się do mylnego przekonania o konstytucyjnej koniunkcji pojęć „rodzina”, „małżeństwo” oraz „związek kobiety i mężczyzny”, rozumianej jako stojąca na przeszkodzie uznaniu, że konstytucyjna powinność władz publicznych dotycząca ochrony „rodziny” i „życia rodzinnego” (art. 18 i art. 47 Konstytucji) nie tylko nie obejmuje innych „rodzin”, aniżeli spełniające warunki tej koniunkcji, ale również sprowadza się do prawnego obowiązku ich upośledzenia drogą cyt. „wykluczenia” przeznaczania środków publicznych na wspieranie kondycji takich rodzin. W dalszej części karty „gminnej” pkt. II czytamy m.in., że „samorząd powinien wspierać rodziny wychowujące dzieci, w tym wielodzietne. Konieczne jest także wykluczenie prawnej dyskryminacji małżeństw i wychowywanych przez nie dzieci w polityce społecznej. Zbyt często dochodzi do sytuacji, gdy fakt pozostawania przez rodziców w związku małżeńskim negatywnie wpływa na sytuację dziecka. Dotyczy to w szczególności dostępu do usług i świadczeń oferowanych przez samorząd, których przyznanie jest uwarunkowane złożeniem oświadczenia o statusie samotnego rodzica. Już samo urealnienie tego rodzaju oświadczeń poprzez wprowadzenie znanego w polskim systemie prawnym wymogu, by samotny rodzic przedłożył orzeczenie zasądzające alimenty, może wyeliminować korzystanie z tego przywileju przez osoby nieuprawnione oraz zasadniczo ograniczyć skalę dyskryminacji małżeństw”. Również i ten fragment sformułowany jako wiążące adresatów („samorząd”) polecenie, a zarazem popełniono dwa błędy merytoryczne na poziomie rudymetarnym. Po pierwsze, zignorowano treść art. 71 ust. 1 Konstytucji, z którego wynika, że „rodziny znajdujące się w trudnej sytuacji materialnej i społecznej, zwłaszcza wielodzietne i niepełne, mają prawo do szczególnej pomocy ze strony władz publicznych”, co oznacza powinność

władz publicznych dotyczącą udzielenia „szczególnej pomocy” rodzinom niepełnym (zatem nie można w przypadku podejmowania tego rodzaju działań mówić o dyskryminacji), po drugie zaś, zignorowano także treść art. 7 Konstytucji, zapominając, że żądanie od obywatela przedstawienia „orzeczenia” (jak należy mniemać – raczej jego odpisu, chyba że autorzy zachęcają do nakłaniania obywateli do dokonywania wykradzenia dokumentów z akt sądowych) zasądzającego alimenty. Już tylko na marginesie należy zasygnalizować, że roszczenia alimentacyjne mogą wynikać także z ugód sądowych, w przypadku których o „zasądzeniu” mowy być nie może¹⁰.

W pkt. III wszystkich trzech kart wskazano, jednak tym razem nie w tonie ultymatywno-władczym, że „ważne [jest], żeby znaczenie rodziny, małżeństwa i rodzicielstwa afirmowane było także w obszarze działania prowadzonych przez gminę/powiat/województwo instytucji kultury”. Pomijając pretensjonalność tego sformułowania, manifestowaną użyciem zbędnego szyku przestawnego („afirmowane było”), należy podkreślić, że „wzór” należy czytać jako całość *en entier*, co powoduje, że „znaczenie”, o którym tu mowa, obejmuje tylko określone przez autorów wzoru desygnaty pojęcia „rodziny”, nie zaś wszelkie „rodziny”, które mieszczą się w zakresie przedmiotowym ochronnych norm konstytucyjnych (art. 18, art. 47, art. 71 ust. 1 Konstytucji). Ponadto, sformułowanie to stoi w sprzeczności z art. 73 Konstytucji, która chroni wolność twórczości artystycznej w wymiarach zarówno *Werkbereich*, jak i *Wirkbereich*, a więc także w zakresie działalności samorządowych instytucji kultury.

Jeśli chodzi o pkt. IV wszystkich trzech wzorów, to tutaj z kolei zawarto treść cechującą się pierwiastkiem władczym („samorząd powinien”), powołując znów pojęcie „rodziny” (jako podmiotu pożądanego „sprzyjania”) w rozumieniu, które w całym dokumencie jest jednolite, a zarazem nieodpowiadające treści przepisów konstytucyjnych. Realizacja postulatu wynikającego z pkt. IV wzoru SKPR (we wszystkich trzech wersjach) prowadziłyby w prosty sposób do zakazanej dyskryminacji „rodzin” nieodpowiadających przyjętemu w SKPR rozumieniu. Oznaczałyby przy tym również naruszenie ogólnej zasady niedyskryminacji

¹⁰ Również tylko na marginesie można zasygnalizować, że zawarte w pkt II *n fine* wszystkich trzech wzorów śmiała teza, jakoby „badania empiryczne” miały dowodzić, że „silne więzi rodzinne skutecznie chronią przed przemocą”, nie została wsparta odwołaniem do jakichkolwiek wyników badań empirycznych. Natomiast każdy prawnik o choćby przeciętnym doświadczeniu sądowym w sprawach z zakresu art. 207 k.k., niezależnie do wyników owych mitycznych „badań empirycznych” wie doskonale, że nie ma w sądowo uchwytej praktyce najmniejszego związku pomiędzy „więziami rodzinnymi” a poziomem przemocy.

wynikającej z prawa UE¹¹, co ma szczególne znaczenie w sytuacji, w której postulowana w pkt IV „wzoru” praktyka miała dotyczyć przedsiębiorców, w tym – *lege non distinguente* – także tych, którzy funkcjonują w warunkach realizacji swobód rynku wewnętrznego, czyli w obszarze stosowania prawa UE.

W pkt V „wzoru” (we wszystkich trzech wersjach) określono natomiast, że „konieczne jest” powołanie „Rzecznika Praw Rodziny”, który „powinien monitorować” przestrzeganie jej praw, a także „interweniować”. Innymi słowy, autorom „wzorów” chodzi o utworzenie funkcji *quasi-organu*, wyposażonego w określony zasób kompetencji, co postrzegają oni jako „konieczność” (czyli postulują sformułowanie w SKPR wiążącego samorząd danego szczebla polecenia). Tu trzeba poczynić kilka uwag. Jeżeli ów „Rzecznik Praw Rodziny” miałby być podwładnym organu wykonawczego, to oznaczałoby to, że organ uchwałodawczy, nakazując (cyt. „konieczne”) taką decyzję organowi wykonawczemu, narusza – odpowiednio – art. 33 u.s.g., art. 35 ust. 2 u.s.p. lub art. 43 ust. 3 u.s.w. Jeżeli natomiast miałby to być *quasi-organ* utworzony i służbowo podległy organowi wykonawczemu, to nie miałoby to żadnych podstaw prawnych¹². *Tertium non datur* zatem: albo pkt. V wzorów przewiduje nakazanie organowi wykonawczemu określonej organizacji podległego urzędu i określonej decyzję personalną, a to jest równoznaczne z naruszeniem wspomnianych przepisów ustaw ustrojowych¹³, które zastrzegają te kompetencje do wyłącznej właściwości organu wykonawczego gminy, względnie starosty lub marszałka województwa, albo też uznają konieczność utworzenia nieznanego ustawom (*quasi?*) organu, co również naruszałoby ustawę.

¹¹ Zob. szerzej wyrok TS z 22 listopada 2005 r. C-144/04 *Mangold*, CELEX ECLI:EU:C:2005:709, pkt 75.

¹² Zob. szerzej, zachowujący aktualność w interesującym nas zakresie, wyrok NSA OZ w Gdańsku z 30 września 1992 r., sygn. SA/Gd 1008/92, w którym podkreślono, że jest „oczywiste, iż na podstawie art. 18 omawianej ustawy [ówcześnie – u.s.t. – przyp. MG] do właściwości rady gminy należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy, o ile ustawy nie stanowią inaczej. Z przepisów tych jednak nie da się wyprowadzić uprawnień gminy do ustanowienia rzecznika praw obywatelskich. Takich uprawnień nie da się również wyprowadzić z treści art. 40 ust. 1 i 2 ustawy o samorządzie terytorialnym” oraz dodano, że uchwała „powołująca do życia organ samorządowy - rzecznika praw obywatelskich, jest, jak to wyżej wykazano - sprzeczna z ustawą o samorządzie terytorialnym, a tym samym sprzeczna z prawem, powołuje bowiem organ, którego ustawa o samorządzie terytorialnym nie przewiduje”.

¹³ Por. wyrok WSA w Krakowie z 28 listopada 2019 r., sygn. III SA/Kr 1012/19, w którym podkreślono, że „Podejmowane przez radę gminy na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 2 u.s.g. uchwały nie mogą wkraczać w zakres kompetencji należnych ustawowo wójtowi (burmistrzowi, prezydentowi miasta) z mocy ustawy, naruszałoby to bowiem ustawowy podział kompetencji pomiędzy organami gminy”.

Wreszcie, jeśli chodzi o pkt. VI wzorów (we wszystkich trzech wersjach), to wskazuje on, że „przygotowanie każdego aktu prawa miejscowego powinno poprzedzać określenie, czy wpłynie on na sytuację rodzin oraz na zakres ich praw”, a przy tym „niedopuszczalne jest w szczególności ograniczenie przez akty prawa miejscowego konstytucyjnych i ustawowych praw rodzin i ich członków”. Ostatnie podkreślone sformułowanie wskazuje na brak znajomości podstawowych zasad funkcjonowania samorządów, które obejmują m.in. brak jakiegokolwiek kompetencji samorządu do ograniczania, aktami prawa miejscowego, „konstytucyjnych i ustawowych praw”. Natomiast wymaga podkreślenia, że ten punkt sformułowano w sposób wskazujący, że jest to polecenie wydane wszystkim potencjalnym „przygotowującym każdy akt prawa miejscowego”. Należy więc stwierdzić, że przyjmując uchwałę w takim brzmieniu, rada/sejmik określałyby wiążąco obowiązki projektodawców aktów prawa miejscowego w zakresie projektowania tychże aktów, które to obowiązki projektodawcy mieliby spełnić, aby akt mógł być procedowany (cyt. „powinno poprzedzać”, „niedopuszczalne jest”). Nałożenie takiego obowiązku nie znajduje oparcia w przepisach obowiązującego prawa.

III. Analiza prawna i odpowiedź na zadane pytania

1. Zaskarżenie uchwał przez Rzecznika Praw Obywatelskich

Zadane pytanie:

„1. czy RPO może zaskarżyć te uchwały, w tym przede wszystkim:

a) czy nastąpiło przekroczenie kompetencji danej j.s.t. i organu stanowiącego tej j.s.t. – i tu w kilku aspektach:

- wkraczanie w kompetencje innych podmiotów (np. dyrektorów szkół)*
- Próba regulacji spraw zastrzeżonych dla regulacji ustawowej*

b) czy uchwała ma charakter władczy (w świetle tego, że sformułowania wyraźnie sugerują i zalecają dobre praktyki i to w większości w granicach już istniejących obowiązków) ”

Odpowiedź

1.1. Ogólne uwagi dotyczące kompetencji RPO do zaskarżania uchwał organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego

Konstytucyjne określenie kompetencji RPO zostało dokonane w art. 208 ust. 1 Konstytucji RP, z którego wynika, że Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na straży wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji oraz w innych aktach normatywnych. Zgodnie z art. 208 ust. 2 Konstytucji RP, „zakres i sposób działania Rzecznika Praw Obywatelskich określa ustawa”, którą jest ustawa z 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich. Zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy o RPO, zmienionym przez art. 26 pkt 2 ustawy z 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego

traktowania (Dz.U.10.254.1700), RPO „stoi na straży wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz w innych aktach normatywnych, w tym również na straży realizacji zasady równego traktowania”. Zgodnie z art. 1 ust. 3 ustawy o RPO, w sprawach o ochronę wolności i praw człowieka i obywatela Rzecznik bada, czy wskutek działania lub zaniechania organów, organizacji i instytucji, obowiązanych do przestrzegania i realizacji tych wolności i praw, nie nastąpiło naruszenie prawa, a także zasad współżycia i sprawiedliwości społecznej. Na mocy art. 8 ust. 1 ustawy o RPO, Rzecznik podejmuje czynności przewidziane w ustawie, jeżeli poweźmie wiadomość wskazującą na naruszenie wolności i praw człowieka i obywatela, w tym zasady równego traktowania. Źródła inicjatywy do podjęcia czynności wchodzących w zakres kompetencji Rzecznika określono w art. 9 ustawy o RPO. Zgodnie z art. 14 pkt 6 ustawy o RPO, po zbadaniu sprawy Rzecznik może zwrócić się o wszczęcie postępowania administracyjnego, wnieść skargi do sądu administracyjnego, a także uczestniczyć w tych postępowaniach - na prawach przysługujących prokuratorowi. Zgodnie z art. 8 § 1 p.p.s.a., „prokurator oraz Rzecznik Praw Obywatelskich mogą wziąć udział w każdym toczącym się postępowaniu, a także wnieść skargę, skargę kasacyjną, zażalenie oraz skargę o wznowienie postępowania, jeżeli według ich oceny wymagają tego ochrona praworządności lub praw człowieka i obywatela. W takim przypadku przysługują im prawa strony”. Z art. 50 § 1 p.p.s.a. wynika zaś, że „uprawnionym do wniesienia skargi jest każdy, kto ma w tym interes prawny, prokurator, Rzecznik Praw Obywatelskich, Rzecznik Praw Dziecka oraz organizacja społeczna w zakresie jej statutowej działalności, w sprawach dotyczących interesów prawnych innych osób, jeżeli brała udział w postępowaniu administracyjnym”. Artykuł 52 § 1 p.p.s.a. określa, że „skargę można wnieść po wyczerpaniu środków zaskarżenia, jeżeli służyły one skarżącemu w postępowaniu przed organem właściwym w sprawie, chyba że skargę wnosi prokurator, Rzecznik Praw Obywatelskich lub Rzecznik Praw Dziecka”.

Z powyższego stanu prawnego należy wyprowadzić następujące wnioski.

Rzecznik Praw Obywatelskich jest umocowany na poziomie konstytucyjnym, a także na poziomie regulacji ustaw zwykłych, do stania na straży praw i wolności człowieka. Ustawa o RPO wyposażyła go również w kompetencję do „stania na straży” realizacji zasady równego traktowania. Ten obszar kompetencji RPO ma kontekst determinowany dodatkowo prawem UE, bowiem rozszerzenie *explicite* kompetencji RPO o to spektrum nastąpiło w ramach procesu implementacji dyrektyw równościowych UE, w tym np., dyrektywy 2000/78, której

motyw 15 wskazuje, że „ocena stanu faktycznego, który nasuwa przypuszczenie o istnieniu bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji, należy do sądu krajowego lub innego właściwego organu”. Nie tylko jednak w obszarze przeciwdziałania dyskryminacji, ale również i szerzej, w pozostałym spektrum materii rzecznikowskiej, **to do RPO należy ocena, czy zachodzą przesłanki uzasadniające uznanie, że doszło do naruszenia praw i wolności podstawowych lub (a właściwie – „w tym”) wolności od dyskryminacji.** Umocowanie RPO ma przy tym przede wszystkim charakter konstytucyjny, będąc zakotwiczonym w art. 208 ust. 1 Konstytucji.

Jeżeli chodzi o uwarunkowania procesowe, to kompetencja RPO do wniesienia skargi do sądu administracyjnego na uchwałę organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego wynika z art. 8 § 1 i art. 50 § 1 p.p.s.a, jak również z art. 14 pkt 6 ustawy o RPO. Normy kompetencyjnej należy przy tym, ujmując rzecz ściśle, upatrywać w tym ostatnim przepisie, zaś regulacje procedury sądownoadministracyjnej mają w tym względzie charakter wtórny i stanowią raczej określenie samej procedury wniesienia skargi, nie zaś źródła *locus standi*.

1.2. Kompetencje organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego a przyjęcie analizowanych uchwał. Charakter uchwał z perspektywy kryterium władczości

1.2.1. Uwagi wstępne

Uchwały wprowadzające SKPR mają, w intencji ich autorów, charakter stanowiskowy. Pod pojęciem tym, w orzecznictwie sądów administracyjnych, rozumie się „jedynie pewne zapatrywanie, czy też określony stosunek do wycinka pewnej rzeczywistości. Istotne jest przy tym, iż jest to pogląd wyrażany jedynie przez podmiot dane stanowisko wyrażający”, przy czym „w sytuacji, w której adresatem stanowiska [organu stanowiącego] są inne organy stosujące prawo, to nie sposób mówić jedynie o zajęciu przez [organ stanowiący] niewiążącego stanowiska”¹⁴. Kryterium wiążącego charakteru jest zatem kluczowe dla

¹⁴ Wyrok WSA w Łodzi z 24 sierpnia 2016 r., sygn. III SA/Łd 555/16.

rozumienia pojęcia „władczości” – art. 14 u.s.g. określa bowiem „zasady podejmowania przez radę gminy rozstrzygnięć w drodze uchwał w przypadkach, w których ustawodawca przyznał radzie gminy możliwość wypowiedzenia się w kwestiach merytorycznych, to znaczy przez podjęcie określonego wiążącego rozstrzygnięcia. Nie odnosi się zatem do wyrażania woli przez radę w formach, które nie mają charakteru uchwały (apele, rezolucje, odezwy, proklamacje, protesty, opinie, stanowiska, itp.)”¹⁵.

Również uchwały pozbawione waloru władczości, w wyżej przyjętym rozumieniu, muszą się mieścić w granicach ustawowo określonych zadań jednostki samorządu terytorialnego i organu, który uchwałę podjął¹⁶. Jak podkreślił NSA, „w odróżnieniu od podmiotów prawa prywatnego (osób fizycznych i osób prawnych) organy władzy publicznej, co wyraźnie wynika z art. 7 Konstytucji RP, działają na podstawie i w granicach prawa. O ile podmioty prywatne mogą więc czynić wszystko czego im prawo nie zabrania, o tyle organy władzy publicznej mogą podejmować tylko te działania, na które im prawo zezwala. Wyrażona w art. 7 Konstytucji zasada legalizmu i zasada praworządności wiąże wszystkie organy władzy publicznej, w tym również organy jednostek samorządu terytorialnego” i „zakaz wykraczania poza zakres swoich kompetencji odnosi się przy tym do wszelkich form działalności, bez względu na to czy mają one charakter władczy, czy niewładczy, intencyjny, czy konkretny”¹⁷. Orzecznictwo wskazuje, że „właściwość rady gminy, a więc organu o charakterze kolegialnym, "we wszystkich sprawach pozostających w zakresie działania gminy" (art. 18 ust. 1 u.s.g.) należy rozumieć przez pryzmat art. 15 ust. 1 u.s.g., tj. jako działalność polegającą na stanowieniu prawa miejscowego i działalność kontrolną, co generalnie nie wyklucza działań niewładczych np. o charakterze intencyjnym, pod jednym wszakże warunkiem, iż pozostaje to w granicach zadań gminy przewidzianych w przepisie prawa. W orzecznictwie sądowym wskazuje się przy tym, że to właśnie art. 18 ust. 1 u.s.g. upoważnia radę gminy do podejmowania działań niewładczych np. o charakterze programowym, intencyjnym, o ile działania te pozostają w granicach zadań gmin przewidzianych w prawie”¹⁸. Jednak szczególna podstawa kompetencyjna w przepisach prawa materialnego jest niezbędna, jeżeli uchwała ma oddziaływać *pro foro externo*¹⁹.

¹⁵ Wyrok WSA w Olsztynie z 1 lipca 2014 r., sygn. II SA/OI 608/14.

¹⁶ W ten sposób m.in. wyrok NSA OZ we Wrocławiu z 18 marca 2003 r., sygn. II SA/Wr 2928/02, wyrok WSA w Łodzi z 14 sierpnia 2009 r., sygn. II SA/Łd 472/09, wyrok WSA we Wrocławiu z 12 lutego 2008 r., sygn. IV SA/Wr 656/07.

¹⁷ Wyrok NSA z 1 lutego 2017 r., sygn. I OSK 2779/16.

¹⁸ Wyroki NSA z 7 grudnia 2009 r., sygn. I OSK 716/09 i z 28 kwietnia 2011 r. sygn. II OSK 269/11.

Wreszcie, w orzecznictwie wskazuje się także, iż „niewątpliwie poza zakresem właściwości gminy znajdują się **sprawy ogólnokrajowe**”²⁰.

Uchwały ustanawiające SKPR mają zróżnicowaną treść – mającą za kręgosłup narracyjny sformułowania dotyczące „promowania wartości wynikających z posiadania rodziny, małżeństwa i rodzicielstwa”²¹.

1.2.2. Niektóre spośród podjętych uchwał

W tym miejscu wskaźmy przykłady czterech uchwał dotyczących ustanowienia SKPR, tj. uchwał Rady Powiatu Opoczyńskiego, Rady Powiatu Radomskiego, Rady Miasta Starego Sącza oraz Rady Gminy Mielec.

1.2.2.1. Rada Powiatu Opoczyńskiego

Sporną uchwałę²² podjęto w oparciu o podstawy ustawowe wskazane we „wzorze”, nadto zaś w oparciu o § 31 ust. 1 Statutu tego powiatu, zgodnie z którym „Rada rozstrzyga sprawy należące do jej kompetencji w drodze uchwał. Rada wyraża swoją wolę w innych sprawach mających znaczenie dla realizacji zadań powiatu w formie niewiążących stanowisk, apeli lub opinii, do których stosuje się odpowiednio przepisy Statutu dotyczące uchwał”. Nie jest jasne, czy przywołanie takiej podstawy miałyby oznaczać, że Rada „rozstrzygnęła sprawy należące do jej kompetencji w drodze uchwały” (zd. pierwsze), czy też, że Rada przyjęła „niewiążące stanowisko, apel lub opinię (zd. drugie). Nie jest to problem wyłącznie niefortunnej redakcji §

¹⁹ Zob. wyrok WSA we Wrocławiu z 31 stycznia 2008 r., sygn. II SA/Wr 554/07, czy też postan. WSA w Poznaniu z 30 sierpnia 2018 r., sygn. IV SA/Po 585/18.

²⁰ Wyrok NSA z 1 lutego 2017 r., sygn. I OSK 2779/16 i cytowane tam piśmiennictwo.

²¹ Pkt 5 załącznika do uchwały Sejmiku Województwa Łódzkiego nr XV/260/20 z 28 stycznia 2020 r. w sprawie przyjęcia stanowiska Sejmiku Województwa Łódzkiego – Samorządowej Karty Praw Rodzin.

²² Uchwała Rady Powiatu Opoczyńskiego nr XI/89/19 z 26 sierpnia 2019 r. w sprawie przyjęcia przez Powiat Opoczyński Samorządowej Karty Praw Rodzin

31 ust. 1 Statutu, ale również określenia mocy wiążącej *pro foro externo* takiej uchwały, co winno mieć wpływ na sądowo-administracyjną ocenę jej legalności.

W samej SKPR²³, stanowiącej załącznik do uchwały, zawarto treść zasadniczo zbieżną²⁴ ze „wzorem” SKPR „powiatowej”, co czyni aktualnymi uwagi przedstawione *supra*. W treści SKPR 14-krotnie użyto prawnie doniosłego wyrażenia „powinien” (ew. „powinno” itp.), zaś 4-krotnie słowa „konieczne”. Treść opoczyńskiej SKPR jednoznacznie wskazuje, że Rada w sposób władczy określiła w jej treści powinności *pro foro externo*, a zarazem nie miała (o czym była mowa w uwagach dotyczących „wzorów”) ku temu szczegółowego upoważnienia ustawowego.

1.2.2.2. Rada Powiatu Radomskiego

W przypadku tej uchwały²⁵ w podstawie prawnej zrezygnowano z przywołania art. 14 ust. 1 pkt 3a u.s.p., natomiast dodatkowo wskazano § 21 ust. 2 Statutu Powiatu Radomskiego, zgodnie z którym „Rada Powiatu może w formie uchwał wyrażać opinie i przyjmować stanowiska”. W treści uchwały nie recypowano treści z § 1 „wzoru”. Wskazano natomiast w § 2, że wykonanie uchwały powierza się nie tylko Zarządowi Powiatu, ale też i „Dyrektorom jednostek organizacyjnych powiatu radomskiego”, co nasuwa dwa spostrzeżenia istotne w kontekście zagadnienia skutku *pro foro externo* i uznania omawianej uchwały za realizującą

²³ Pominiemy tutaj analizę dziwacznej w formie i treści uzasadnienia uchwały, z którego wynika, że Rada Powiatu postawiła sobie ambicję zrecenzowania działania WHO, będącej wyspecjalizowaną agencją ONZ (zob. art. 69 Konstytucji WHO), a także organu innej jednostki samorządu terytorialnego, wskazując, w zagadkowej polszczyźnie, a zarazem operując niesmacznymi i niedopuszczalnymi supozycjami, iż „najbardziej stanowczy sprzeciw wywołała podpisana przez Prezydenta Warszawy „Deklaracja LGBT+”, która zawiera nie tylko szereg ideologicznych postulatów naruszających standardy bezstronności światopoglądowej władz publicznych, ale też zapowiedź wprowadzenia do szkół zajęć permissywnej edukacji seksualnej według standardów WHO budzącą zasadnicze wątpliwości z perspektywy konstytucyjnej zasady ochrony dzieci przed demoralizacją”.

²⁴ Pominięto pkt. III wzoru „powiatowego” oraz skrócono nieznacznie niektóre fragmenty tekstu w pozostałych punktach.

²⁵ Uchwała Rady Powiatu Radomskiego nr 125/XIII/2019 z 28 października 2019 r. w sprawie przyjęcia Karty Praw Rodziny Powiatu Radomskiego. Sama „Karta” stanowi (nie wiadomo po co numerowany jako „nr 1” – co należy zasygnalizować z punktu widzenia Zasad Techniki Prawodawczej, zob. G. Wierczyński, *Komentarz do rozporządzenia w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, [w:] Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych. Komentarz*, Warszawa 2016, w nb. 5 do § 29 *Zasad*) załącznik do uchwały, który pomimo nadania swoistego tytułu, będziemy tu jednak określać konsekwentnie jako „SKPR”.

kompetencję władczą: po pierwsze, wbrew powołanej podstawie prawnej (art. 12 pkt 4 u.s.p.), skoro adresatami mającymi wykonać uchwałę są „dyrektorzy jednostek organizacyjnych powiatu radomskiego”, to nie sposób przyjąć, aby uchwała określała jedynie „kierunki działania zarządu powiatu” (abstrahując w tym momencie od, też istotnej z tego punktu widzenia, kwestii stopnia szczegółowości uchwały mającej uchodzić za „kierunkową”), po drugie zaś, adresatami (w istocie) prawnie wiążących rozstrzygnięć Rady są tu zarówno organy samorządu powiatowego, jak i powiatowe jednostki organizacyjne, jak i wreszcie – jednostki organizacyjne powiatu, w tym te, które wyposażono w walor osobowości prawnej²⁶.

Jeżeli chodzi o treść załączonej do uchwały SKPR²⁷, to różni się ona dość znacząco od „wzoru”, chociaż oparta jest na tych samych osiach ideologicznych, przy czym spójność merytoryczna uchwały jest też i wątpliwa (np. w pkt I. 3 uchwały wskazano, że adresaci mają zapewnić „poradnictwo zawodowe dla matek chcących powrócić na rynek pracy po urodzeniu dziecka”, zaś w pkt. I.4., że mają oni za zadanie „wspieranie [...] tych matek, które zdecydowały się na rezygnację z podjęcia zatrudnienia w celu pozostania ze swoimi dziećmi”).

Radomska SKPR wskazuje konkretne, bardzo precyzyjne zadania dla swoich adresatów – np. „utworzenie funkcji Rzecznika Praw Rodziny Powiatu Radomskiego” (pkt III.1), zapewnienie

²⁶ Zob. szerzej: B. Dolnicki, *Gminne jednostki organizacyjne a jednostki organizacyjne gminy*, Gdańskie St. Prawnicze 2015, Tom XXXIV, str. 67-87.

²⁷ Tu również pominiemy analizę uzasadnienia, odnotowując tylko skandaliczne jego fragmenty, z których wynika, że „środowiska LGBT” mają „w swoich założeniach demoralizację dzieci i młodzieży”. Być może autor uzasadnienia nie pojął dotąd, że nie ma czegoś takiego, jak „środowiska LGBT”, podobnie jak nie ma jednego rodzaju „środowisk radnych powiatowych” w Polsce – wśród tych ostatnich spotykamy bowiem np. osoby o różnym poziomie wyrobienia intelektualnego i kulturalnego, czego zresztą czytelną ilustracją jest wspomniane uzasadnienie, co wyklucza możliwość potraktowania ich jako jedno „środowisko” czy „grupę środowisk”. Natomiast sugerowanie osobom LGBT, że czyhają one na moralność dzieci i młodzieży, jest podłością znaną z depersonalizujących zabiegów totalitarnych aparatów propagandy. Depersonalizacja zwalczanej grupy społecznej jest zabiegiem znanym z ideologii totalitarnych, a jej najoczywistszym przykładem jest ideologia nazistowska, której aparat propagandowy próbował „racjonalizować” prześladowania stosowane wobec grup mniejszościowych (np. Żydów, osób LGBT) czy innych grup uznawanych za wrogię (np. Polaków), a więc wobec podmiotów prześladowań, poprzez zastąpienie zwalczanego czynnika osobowego – zdepersonalizowanym „przedmiotem” prześladowań, względnie przypisanie „grupom” potraktowanym *en masse* jakichś wspólnych dla nich, a zawsze przy tym niecnych, knozań, zamiarów lub cech. W ten sposób aparat hitlerowski zwalczał rzekomo nie Żydów jako takich, lecz „zagrożenie ekonomiczne”, nie osoby LGBT lecz „zagrożenie moralne”, a też i nie Polaków jako takich, lecz „okupację” terytoriów niezbędnych Rzeszy Niemieckiej do dalszego rozwoju. Zabieg ten pozwalał na wyłączenie hamulców moralnych, które normalnie ukształtowanej (czyli poddanej prawidłowym procesom socjalizacji) jednostce nie pozwalają na prześladowania wobec innych ludzi. Adresaci zabiegu propagandowego uzyskiwali w ten sposób możliwość autosugestii, że zachowują się w sposób moralnie słuszny, bo dokonują jedynie eliminacji „złych i bezprawnych” zagrożeń. Szersze spostrzeżenia na ten temat sformułował M. Głowiński w dziele *Zła mowa*, Warszawa 2016, zatem niecelowe jest ich powielanie.

(w oparciu o nieznaną podstawę prawną²⁸) „bieżącej pomocy prawnej Starostwa Powiatowego w Radomiu dla rodzin”, zorganizowanie „konkursu dla organizacji pozarządowych na przedstawienie rzeczowego programu promującego i wspierającego Rodzinę²⁹”, zapewnienie, aby rodziny, a ściślej „matka i ojciec, jako pierwsi wychowawcy”, „wpajali wartości religijne” (pkt IV)³⁰, zapewniali realizację „prawa moralnego” (pkt IV *in fine*), realizowanie przez „Starostwo Powiatowe w Radomiu realizacji art. 1 ust. 2 (...), art. 26 (...), a w szczególności art. 86 ust. 1, ust. 2” ustawy – Prawo oświatowe³¹ (str. 2 SKPR, *Strefa edukacyjno-informacyjna*), zapewnili, aby dzieci małżeńskie nie były „dyskryminowane” przy „przydziale” do żłobków i przedszkoli³² (str. 3 SKPR, *Strefa edukacyjno-informacyjna*, akapit pierwszy), zapewnili, że „Starostwo Powiatowe w Radomiu będzie promować firmy” (str. 4 SKPR, *Strefa Promocji i Dobrych Praktyk*, akapit drugi) itd³³.

²⁸ Zob. ustawę z 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz edukacji prawnej, a także art. 4 ust. 1, zdanie wprowadzające, u.s.p., których łączne odczytanie wskazuje, że do zakresu zadań powiatu nie należy zapewnianie pomocy prawnej w sprawach indywidualnych, poza zakresem podmiotowym określonym w art. 4 ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej (...).

²⁹ Przytoczono *verbatim*, przy czym nie jest jasne, wobec użycia wielkiej litery w słowie „Rodzina”, czy chodzi o jakąś konkretną rodzinę (co uzasadniałoby użycie wielkiej litery), czy też jednak o „rodzinę” jako kategorię normatywną. Należy natomiast zauważyć, że dokumentem, w którym organ stanowiący j.s.t. określa „priorytetowe zadania publiczne” nie jest uchwała taka, jak SKPR, ale z mocy art. 5a ust. 4 pkt 5 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, roczny program współpracy z organizacjami pozarządowymi.

³⁰ Rzecz jasna, żaden obowiązujący przepis nie daje radzie powiatu kompetencji ani do decydowania, czy rodziny mają zawierać w sobie „matkę i ojca”, ani też do oczekiwania od tychże rodzin „wpajania wartości religijnych”, ani też wreszcie do nakazywania zarządowi powiatu, urzędnikom starostwa powiatowego, czy te dyrektorom innych „jednostek organizacyjnych powiatu” podejmowania działań tego rodzaju.

³¹ Również nakazywanie przez radę powiatu „monitorowania realizacji” przepisów ustawy – Prawo oświatowe nie znajduje oparcia w przepisach obowiązującego prawa. W przypadku art. 1 ust. 2 nie jest to możliwe w szczególności z tej przyczyny, że art. 1 nie posiada ust. 2, zatem i nie ma czego „monitorować”, natomiast w przypadku pozostałych wskazanych przez Radę Powiatu przepisów należy wskazać tylko, że obowiązki, których nałożenie miałyby być skutkiem SKPR, nie mieszczą się w zakresie zadań określonych w art. 10 i 11 ustawy – Prawo oświatowe. Jeżeli chodzi o programy wychowawczo-profilaktyczne, to ustalenie organów uczestniczących w ich określeniu zawiera art. 84 ust. 2 pkt 1 ustawy – Prawo oświatowe, zaś nadzór pedagogiczny sprawuje tu kurator oświaty (art. 51 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo oświatowe, natomiast w zakresie decyzji, których dotyczy art. 86, właściwe są organy wskazane w jego ust. 3.

³² Tylko wspomnijmy w tym zakresie, że kryteria określa uchwała organu stanowiącego, a art. 131 ust. 2 ustawy – Prawo oświatowe określa, jakie kryteria mają być brane pod uwagę łącznie, mając „jednakową wartość” co uniemożliwia zapewnienie, by kryteria te „nie stawały [...] instytucji małżeństwa jako przeszkody”. Ustawodawca, wśród „kryteriów preferencji” nie wskazał bowiem małżeństwa (w tym nawet i, co jest poniekąd zaskakujące, kanonicznego) jako jednego z takich kryteriów.

³³ *Tout court* należy wskazać, że nałożenie takiego obowiązku na „Starostwo Powiatowe w Radomiu” jest niezgodne w stopniu oczywistym z art. 107 TFUE, zwłaszcza w połączeniu z nakazaniem Staroście Radomskiemu, aby obdarzał takie firmy tytułem „Perły Powiatu”. Szerszy wywód dotyczący tej problematyki wykracza poza ramy niniejszej opinii.

Krótko podsumowując, radomska SKPR, będąca w oczywisty sposób strumieniem wiążących, szczegółowych poleceń sformułowanych *pro foro externo*, a zarazem pozbawiona oparcia w szczegółowych normach kompetencyjnych, w stopniu rażąco narusza obowiązujący porządek prawny.

1.2.2.3. Rada Miasta Starego Sącza

Omawiana uchwała Rady Miasta Nowego Sącza³⁴ stanowi dokładną recepcję „wzoru”, o którym była mowa wyżej – wszystkie uwagi jego dotyczące są tu zatem aktualne. Można tylko dodać, że wraz ze skopiowaniem wzorca, do treści uchwały ogłoszonej na stronie tego samorządu „wklejono” również oznaczenia graficzne organizacji, które „wzory” przygotowały. Omawiana uchwała musi być oceniona, z powodów omówionych w części wstępnej opinii, jako naruszająca prawo w stopniu rażąco.

1.2.2.4. Rada Gminy Mielec

Również uchwała Rady Gminy Mielec³⁵ stanowi dosyć wierną realizację „wzoru”. Nie ma tutaj oboczności w zakresie określenia podstawy prawnej. Załącznik do uchwały w postaci SKPR wyróżnia się natomiast korzystnie na tle innych uchwał tym, że wskazano w nim wyraźnie, iż „Samorząd wspiera rodziny, w tym: rodziny wychowujące dzieci, rodziny wielodzietne, rodziny niepełne, rodziny, w których występują trudności w wypełnianiu funkcji opiekuńczo-wychowawczych, rodziny z problemem sieroctwa, rodziny z problemem długotrwałej choroby, rodziny z problemem niepełnosprawności, rodziny znajdujące się w sytuacji kryzysowej w tym rodziny zagrożone rozpadem więzi, rodziny znajdujące się w trudnej sytuacji życiowej, rodziny z problemem przemocy w rodzinie, rodziny

³⁴ Uchwała Rady Miasta Nowego Sącza nr XXIII/222/2019 z 19 listopada 2019 r. w sprawie przyjęcia przez Radę Miasta Nowego Sącza Samorządowej Karty Praw Rodzin.

³⁵ Uchwała Rady Gminy Mielec nr XII/124/2019 z 26 września 2019 r. w sprawie przyjęcia przez Gminę Miejską Mielec Mieleckiej Samorządowej Karty Praw Rodzin.

z problemami uzależnień oraz rodziny dotknięte zdarzeniem losowym” (pkt II SKPR, akapit drugi). Eliminuje to zarzut o nieuprawnione „dopełnianie” konstytucyjnego rozumienia „rodziny” czy „życia rodzinnego” (art. 18, 47 i 71 Konstytucji). Pozostałe zarzuty dotyczące tej uchwały, tj. dotyczące władczego stanowienia z mocą obowiązującą *pro foro externo* bez szczególnej podstawy kompetencyjnej w przepisach prawa materialnego, a także nadmiernej szczegółowości „kierunków działania Prezydenta” są tu natomiast aktualne.

1.2.3. Cechy wspólne przykładowo wskazanych uchwał

Cechą wspólną wszystkich omówionych tu przykładów uchwał jest, po pierwsze, ich władczy charakter, po drugie, brak szczególnej podstawy prawno-materialnej dla ich podjęcia, a po trzecie – zaadresowanie treścią omawianych uchwał „spraw ogólnokrajowych”. Współobecność tych trzech elementów musi w konsekwencji prowadzić do wniosku o nielegalności omawianych uchwał.

Władczy charakter uchwał jest powiązany z obowiązkiem zakotwiczenia ich w szczególnych normach kompetencyjnych, określonych przepisami prawa materialnego. W ich braku, uchwały są dotknięte wadą uzasadniającą ich eliminację z obrotu prawnego. Omawiane tu uchwały aspirują do zdeterminowania desygnatów pojęcia „rodziny”, jako komórki społecznej, której członkowie korzystają z ochrony prawa do „życia rodzinnego” (art. 47 Konstytucji) i mają prawo oczekiwać od władz publicznych „opieki i ochrony” (art. 18 Konstytucji). Z przyczyn, które zostaną szerzej omówione w rozdz. drugim tej opinii, wyjaśnimy już teraz, że nie istnieje ani żaden przepis ustrojowo regulujący zadania samorządów któregośkolwiek ze szczebli, ani też żaden przepis prawa materialnego ustanawiający szczegółowe normy kompetencyjne, który wyposażałby organy samorządu gminnego, powiatowego bądź szczebla wojewódzkiego w kompetencję do decydowania o tym, jakiego rodzaju „rodziny” zasługują na „opiekę i ochronę”, do której udzielenia zobowiązane są wszystkie władze publiczne na mocy art. 18 Konstytucji, a jakie „rodziny” powinny być tej ochrony pozbawione. Co więcej, przepisy art. 18 i art. 47 Konstytucji obligują wszystkie władze publiczne, w tym również samorządu szczebla gminne, powiatowego i wojewódzkiego, do udzielania „ochrony i opieki” także tym rodzinom, które według analizowanych tu uchwał powinny z tychże działań ochronnych i opiekuńczych nie

korzystać (tj. rodziny niepełne, oparte na związkach niemałżeńskich, a także na związkach par osób monopłciowych, w tym wychowujących dzieci). Prowadzi to do wniosku, że **uchwały ustanawiające SKPR są stanowione poza zakresem kompetencji organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego.**

Aby ustalić dalej, czy analizowane uchwały mają pierwiastek władczości, tytułem przykładu wskażmy niektóre fragmenty z treści dwóch przykładów spośród analizowanych uchwał, świadczące o ich władczym charakterze i „ogólnokrajowej” tematyce, wymykającej się – w ocenie NSA – kompetencjom organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego:

- a) w załączniku do uchwały Sejmiku Województwa Łódzkiego czytamy, że organ ten „dostrzega potrzebę” m.in. „uwzględniania zasady poszanowania i integralności rodziny poprzez tworzenie wojewódzkich programów profilaktycznych”, „uwzględniania w należącej do województwa infrastrukturze sportowej, rekreacyjnej i służącej działalności kulturalnej oferty i udogodnień pozwalających na korzystanie przez nich przez rodziny z dziećmi, „promowania wartości wynikających z posiadania rodziny, małżeństwa i rodzicielstwa w działalności Samorządu Województwa Łódzkiego³⁶, „rozwijania wiedzy i kompetencji pracowników jednostek organizacyjnych Województwa Łódzkiego w zakresie autonomii i prawnej tożsamości rodziny”, „uwzględniania w działaniach Samorządu Województwa Łódzkiego wpływu podejmowanych decyzji na sytuację rodzin oraz na zakres ich praw”³⁷; również i te sformułowania świadczą o władczym charakterze podjętej uchwały, która jest w oczywisty sposób adresowana przede wszystkim do organów samorządu województwa, a też i do jednostek przez ten samorząd nadzorowanych,
- b) w mieleckiej SKPR wskazano, że „pracownicy organów samorządu terytorialnego obowiązani są kierować się w działalności zawodowej zasadą dobra rodziny i ochrony jej godności oraz przeciwstawiać się praktykom niehumanitarnym lub dyskryminującym osobę i rodzinę. Pracownicy instytucji pomocy społecznej obowiązani są opierać się naciskom zewnętrznym, które wymuszałyby działania

³⁶ Na marginesie nasuwa się frapujące pytanie, jakież to „wartości” miałyby wynikać z „posiadania rodziny”? Prawo do życia rodzinnego jest wartością chronioną jako prawo podmiotowe na płaszczyźnie konstytucyjnej i międzynarodowej, jednak trudno dostrzec „wartości”, które z faktu posiadania rodziny miałyby „wynikać”.

³⁷ Załącznik do uchwały Sejmiku Województwa Łódzkiego nr XV/260/20 z 28 stycznia 2020 r. w sprawie przyjęcia stanowiska Sejmiku Województwa Łódzkiego – Samorządowej Karty Praw Rodzin.

będące w sprzeczności z ustawą o pomocy społecznej i zasadami Kodeksu Etycznego Pracowników Socjalnych i Pracowników Pomocy Społecznej³⁸.

Reasumując, analizowane tu uchwały zawierają sformułowania mające charakter władczy, a zarazem zostały podjęte poza zakresem ustawowo określonych kompetencji organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego.

Wobec powyższego, dla dokonania oceny prawnej badanych uchwał nie ma znaczenia udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy kwestionowane uchwały wkraczają w kompetencje dyrektorów szkół. Badane uchwały zostały podjęte poza zakresem kompetencji ustawowych organów stanowiących j.s.t. i z tej przyczyny należy uznać je za sprzeczne z prawem. Tym niemniej, dla porządku, należy ponownie stwierdzić, że analizowane uchwały dotknięte są i taką wadliwością³⁹.

2. Konstytucyjne rozumienie pojęcia „rodziny” a SKPR?

Zadane pytanie

Jakie rozumienie rodziny wprowadza SKPR i czy jest ono niekonstytucyjne?

Odpowiedź na tak postawione pytanie wymaga rozważenia, jakie rozumienie „rodziny” przyjmuje Konstytucja, jakie jest rozumienie „rodziny” w SKPR, a także, czy rozumienia te są rozbieżne, a więc czy SKPR nieprawidłowo dekoduje standard konstytucyjny.

2.1. Konstytucyjne rozumienie rodziny

³⁸ Pkt II mieleckiej SKPR.

³⁹ Zob. Przyp. 31.

Konstytucja posługuje się rzeczownikiem „rodzina” bądź przymiotnikiem „rodzinny” w kilku swoich przepisach (m.in. art. 18, art. 47, art. 71), jednak znaczenia pojęcia „rodziny” nie wyjaśnia. W art. 18 Konstytucji ustrojodawca przesądził, że „małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”, co oznacza preferencję udzielenia ochrony i opieki państwa dla pewnej formy małżeństw⁴⁰, rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa.

W piśmiennictwie wskazuje się, że art. 18 Konstytucji „nie zawiera określenia rodziny, przyjmuje się jednak, że jest to również pojęcie zastane. Przez rodzinę rozumie się każdy trwały związek dwóch lub więcej osób oparty zazwyczaj na małżeństwie i na więzach pokrewieństwa oraz powinowactwa”⁴¹. Podaje się, że „pojęcie *rodziny* nie zostało, nawet fragmentarycznie, zdefiniowane w polskich przepisach konstytucyjnych. Sugeruje to nawiązanie do socjologicznego pojęcia rodziny jako grupy społecznej opartej na więzi pokrewieństwa oraz na więziach społecznych”, a przy tym „tekst konstytucji nie daje odpowiedzi, czy pojęciu rodziny można nadawać szerszy zakres” i uzupełniająco wskazuje się, że „istnienie między członkami rodziny więzów sankcjonowanych przez prawo jest zjawiskiem typowym, ale nie stanowi *conditio sine qua non* dla uznania danej wspólnoty za rodzinę”, a wreszcie podkreśla, że „te same argumenty [które dotyczą rodzin opartych na związkach heteroseksualnych] pozwalają na odniesienie pojęcia „rodziny” do wspólnot trwałych związków między osobami tej samej płci”⁴². Co prawda spotkać można i takie poglądy, które podejmują ambicję prezentowania determinantów – o dziwo, konstytucyjnych – pojęcia rodziny, poprzez wywodzenie ich z domniemanych funkcji tej instytucji, jak np. pogląd, że „pierwzoplanowe znaczenie ma wśród nich funkcja prokreacyjna. Jej znaczenie jest uzasadnione tym, że w jej wykonywaniu rodzina jest niezastąpiona”⁴³, ale trudno je rozważać poważnie, mając choćby pewien zasób wiedzy z zakresu biologii człowieka. W tym

⁴⁰ Zob. szerzej E. Łętowska, J. Woleński *Instytucjonalizacja związków partnerskich a Konstytucja RP z 1997 r.*, Państwo i Prawo nr 6/2013, str. 15-40. Zob. też O.M. Piaskowska, P. F. Piesiewicz, *Prawo do zawarcia związku jednopłciowego jako wyraz poszanowania prawa do ochrony życia prywatnego i rodzinnego*, EPS 2018, nr 5, str. 13-22.

⁴¹ W ten sposób P. Tuleja [w:] P. Tuleja [red.], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019, w nb. 2 do art. 18 Konstytucji.

⁴² W ten sposób L. Garlicki [w:] L. Garlicki, M. Zubik [red.], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016, w nb. 12 do art. 18 Konstytucji.

⁴³ W ten sposób A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego* [w:] P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel [red.], *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla, tom I*, Warszawa 2012.

samym duchu utrzymane są wypowiedzi wskazujące, że inne postaci rodziny, niż ta sprowadzająca się do małżeństwa heteroseksualnego wychowującego dzieci, to „grupy społeczne” oparte na „upodobaniach seksualnych”⁴⁴. Poglądy takie nie wnoszą zauważalnych wartości do dyskursu konstytucyjnego, stanowiąc jedynie ekspresję poglądów o charakterze politycznym, choćby z tej przyczyny, że okolicznością niezaprzeczną jest brak definicji pojęcia rodziny w samej Konstytucji.

Orzecznictwo również wskazuje, że „pojęcie rodziny nie zostało zdefiniowane w polskich przepisach konstytucyjnych”⁴⁵, a przepis art. 18 Konstytucji „nie daje podstaw do zredukowania pojęcia rodziny do związków zakotwiczonych w małżeństwie w rozumieniu w nim określonym”⁴⁶.

Brak rozstrzygnięcia ustrojodawcy dotyczącego desygnatów pojęcia rodziny, użytego w art. 18 Konstytucji, oznaczałoby co najwyżej pozostawienie pewnego marginesu swobody ustalenia tych desygnatów na poziomie ustawodawcy zwykłego, nie może on natomiast być odczytywany jako oznaczający predylekcję ustrojodawcy ku pewnej formie czy wizji rodziny (tradycyjnej albo „modernistycznej”). W obecnym stanie prawnym takiego rozstrzygnięcia nie ma.

Jednocześnie jednak wymaga podkreślenia, że współcześnie treść norm konstytucyjnych, rozumianych jako normy wyznaczające normatywny i aksjologiczny kręgosłup systemu prawa obowiązującego w Polsce (przy czym nie dotyczy to, rzecz jasna, wyłącznie Polski), musi być dekodowana nie tylko w oparciu o treść przepisów Konstytucji RP, ale również z uwzględnieniem szerszych uwarunkowań prawnych wynikających z systemu zobowiązań międzynarodowych, które Polska przyjęła. Ta rekonceptualizacja kategorii systemu prawa wynika z realiów jego wieloskładnikowości i multicentryczności⁴⁷. Próbując zatem

⁴⁴ W ten sposób T. Smoczyński, *Małżeństwo – konkubinaty – związek partnerski*, w: M. Andrzejewski [red.], *Związki partnerskie – debata na temat projektowanych zmian prawnych*, Toruń 2013, str. 73–75.

⁴⁵ Wyrok TK z 4 września 2007 r., sygn. P 19/07, w pkt. III.6.2.

⁴⁶ Wyrok NSA z 25 października 2016 r., sygn. II GSK 866/15.

⁴⁷ Zob. m.in. wyrok TK z 24 listopada 2010 r. w sprawie K 32/09; analogicznie wcześniej: wyrok TK z 11 maja 2005 r. w sprawie K 18/04 i później: wyrok TK z 16 listopada 2011 r. w sprawie SK 45/09; zob. także obszerne piśmiennictwo, m.in. publikacje autorstwa E. Łętowskiej, zwłaszcza Łętowska E., *Multicentryczność współczesnego systemu prawa i jej konsekwencje*, „Państwo i Prawo” 2005, z. 4; Łętowska E., *Multicentryczność współczesnego systemu prawa i wykładnia jej przyjazna* (w:) L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2002; Łętowska E., *Zapewnienie skuteczności orzeczeniom sądów międzynarodowych* (w:) A. Wróbel (red.), *Zapewnienie efektywności orzeczeń sądów międzynarodowych w polskim porządku prawnym*, Warszawa 2011, jak również

odpowiedzieć na pytanie, czy Konstytucja hołduje pewnej postaci rodziny – tej postulowanej przez, nazwijmy to, ekstremistycznie prawicowych prawników, czy też tej, która odwzorowuje rzeczywisty układ stosunków społecznych – nie sposób nie sięgnąć do międzynarodowoprawnych źródeł inspiracji interpretacyjnych. W spójnym orzecznictwie TK wskazywano bowiem konsekwentnie od połowy lat 90-tych (tj. od momentu, kiedy Polska stała się stroną EKPC), że „zejście poniżej standardu konwencyjnego [...] ze względu na konieczność uwzględniania przepisów EKPC przy wykładni gwarancji konstytucyjnych, byłoby równoznaczne z niezgodnością takiego uregulowania z Konstytucją”⁴⁸, „stanowisko wypracowane w ramach orzecznictwa europejskiego w odniesieniu do gwarancji konwencyjnych praw i wolności jednostki jest zawsze uwzględniane przy wykładni odpowiednich norm konstytucyjnych”⁴⁹, a „standardy wynikające z Konwencji mogą i powinny być wykorzystywane przy konstruowaniu wzorca konstytucyjnego”⁵⁰. Również SN podkreślał, że „od momentu wstąpienia Polski do Rady Europy orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu może i powinno być uwzględniane przy interpretacji przepisów prawa polskiego”⁵¹, a „obowiązek respektowania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka spoczywa zatem także na sądach. Chodzi tu nie tylko o uwzględnianie stanowiska Trybunału przy wykładni postanowień Konwencji i tłumaczenie przepisów prawa krajowego w zgodzie z tą wykładnią, lecz o podjęcie konkretnych działań zmierzających do zadośćuczynienia wyrokowi Trybunału”⁵².

Realizując zatem, w ślad za orzecznictwem TK i SN, obowiązek rekonstrukcji znaczenia normy wynikającej z art. 18 Konstytucji z uwzględnieniem standardu wykładni określonego – wszak na zasadzie wykładni autorytatywnej – przez Europejski Trybunał Praw Człowieka, należy uznać, że „byłoby sztucznym utrzymywanie poglądu, że w przeciwieństwie do par różnopłciowych, para monopłciowa nie korzysta z prawa do *życia rodzinnego* dla celów art. 8 EKPC. W konsekwencji, [...] współzamieszkująca para monopłciowa żyjąca w stabilnym partnerstwie faktycznym jest objęta pojęciem „życia rodzinnego”, w taki sam sposób, jak

obszerne studium pod red. M. Zirk-Sadowskiego, B. Wojciechowskiego i B. Goleckiego *Multicentrism as an Emerging Paradigm in Legal Theory*, Frankfurt 2009, czy też K. Cern, *Jak rozumieć rolę konstytucji we współczesnym społeczeństwie demokratycznym*, Studia Prawno-Ekonomiczne 2016, t. CI, str. 23-39.

⁴⁸ Wyrok TK z 19 lutego 2008 r., sygn. P 48/06.

⁴⁹ Wyrok TK z 15 kwietnia 2009 r., sygn. SK 28/08.

⁵⁰ Wyrok TK z 10 lipca 2008 r., sygn. P 15/08.

⁵¹ Postanowienie SN z 11 stycznia 1995 r., sygn. III ARN 87/94.

⁵² Wyrok SN z 28 listopada 2008 r., sygn. V CSK 271/08.

byłoby to w przypadku pary różnopłciowej w tej samej sytuacji⁵³. Beneficjentami prawa do życia rodzinnego, chronionego przez art. 8 Konwencji, są również pary (także jednopłciowe), które nie zamieszkują razem⁵⁴, niezależnie od tego, czy funkcjonują w ramach węzła małżeńskiego, czy też nie⁵⁵.

Następnie wobec tego uznać, że pojęcie „życia rodzinnego” użyte w art. 47 Konstytucji, musi być rozumiane jako ustanawiające normę ochronną dla rodzin niepełnych, nieopartych na formalnych związkach małżeńskich, polegających na wspólnym pożyciu (także bez wspólnego zamieszkiwania) par jednopłciowych czy różnopłciowych, a także dzieci wychowywanych w rodzinach niepełnych, opartych na związkach niestanowiących małżeństwa, w tym i jednopłciowych. Wynika to z obowiązku takiej interpretacji przepisu Konstytucji, która uwzględnia, że „zejście poniżej standardu konwencyjnego [...] ze względu na konieczność uwzględniania przepisów EKPC przy wykładni gwarancji konstytucyjnych, byłoby równoznaczne z niezgodnością takiego uregulowania z Konstytucją”⁵⁶. Stanowisko to jest podzielane w dogmatyce, gdzie wskazuje się, że z uwagi na konieczność zapewnienia wykładni zgodnej z EKPC (a więc realizującej założenie wynikające z art. 9 Konstytucji), „nie powinien być [...] rozważany jakiś ustalony na potrzeby art. 47 „stopień pokrewieństwa”, który ewentualnie można ustalać na podstawie przepisów prawa rodzinnego lub spadkowego. Inne znaczenie również należy przypisać komentowanemu terminowi niż wówczas, gdy występuje w art. 41 ust. 2 zdanie drugie. Sądzić należy, że dla potrzeb art. 47 – skoro chodzi w nim o „ochronę prywatności” – decydująca będzie wola beneficjentów tego przepisu, przejawiająca się w utrzymywaniu faktycznych więzi ze swymi krewnymi (powinowatymi), którzy w ten sposób tworzą „rodzinę”, w ramach której funkcjonuje wspomniane tu „życie rodzinne”⁵⁷.

⁵³ Wyrok ETPC z 24 czerwca 2010 r. *Schalk i Kopf przeciwko Austrii*, skarga nr 30141/04, § 94; zob. też analogicznie, utrwalające ten standard, wyroki ETPC: z 23 lutego 2016 r. *Pajić przeciwko Chorwacji*, skarga nr 68453/13, § 64, z 14 czerwca 2016 r. *Aldeguer Tomás*, skarga nr 35214/09, § 75, z 30 czerwca 2016 r. *Taddeucci i McCall przeciwko Włochom*, skarga nr 51362/09, § 58, z 14 grudnia 2017 r. *Orlandi i inni przeciwko Włochom*, skargi nr 26431/12; 26742/12, 44057/12 i 60088/12, § 143.

⁵⁴ Wyrok ETPC z 7 listopada 2013 r. *Vallianatos i inni przeciwko Grecji*, skargi nr 29381/09 i 32684/09, § 73.

⁵⁵ Wyroki ETPC (Wielka Izba) z 13 lipca 2000 r. *Elsholz przeciwko Niemcom*, skarga nr 25735/94, § 43, z 26 maja 1994 r. *Keegan przeciwko Irlandii*, skarga nr 16969/90, § 44, z 18 grudnia 1986 r. *Johnston i inni przeciwko Irlandii*, skarga nr 9697/82 § 56.

⁵⁶ Wyrok TK z 19 lutego 2008 r., sygn. P 48/06.

⁵⁷ W ten sposób P. Sarnecki, *Komentarz do art. 47 Konstytucji* [w:] L. Garlicki, M. Zubik [red.], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2016, w nb. 7.

Jednocześnie należy zaznaczyć, że w piśmiennictwie uznaje się, iż „ochronę prawną życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia gwarantuje art. 47, z którego wynika spoczywający na ustawodawcy obowiązek ustanowienia odpowiednich środków prawnych i procedur służących ochronie tych sfer życia jednostki. Brak regulacji ustawowej o charakterze ochronnym lub jej niepełny charakter uprawniają jednostkę do formułowania roszczeń o ochronę prywatności bezpośrednio na podstawie art. 47”⁵⁸.

Wymaga także podkreślenia, że nie ma zauważalnych powodów, aby pojęcia „rodziny” (użyte w art. 18 Konstytucji) i „życia rodzinnego” (użyte w art. 47 Konstytucji) miały być rozumiane jako posiadające rozbieżne zakresy podmiotowe. Przeciwnie, „życie rodzinne”, chronione przez posiadający walor jurydyczny art. 47 Konstytucji, to życie „rodziny”, o której mowa w zasadniczo uznawanym za wyrażający „normę programową” art. 18 Konstytucji.

Reasumując ten fragment rozważań, należy przyjąć, że **pojęcia „rodziny” i „życia rodzinnego”, użyte w Konstytucji, odnoszą się do pełnego kręgu grup osób, zarówno powiązanych więzami formalnymi (małżeństwa, pokrewieństwa i powinowactwa), jak i niepowiązanych takimi więzami, a stanowiących faktycznie podstawowe komórki społeczne z uwagi na wspólne pożycie i trwale więzi natury emocjonalnej i gospodarczej, którymi są one objęte.**

2.2. Rozumienie rodziny w SKPR

Zbiorcze określenie „Samorządowa Karta Praw Rodziny” jest w niniejszej opinii rozumiane jako dotyczące różnego typu uchwał organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego, przyjmujących różne treści, ale zasadzających się na tym samym założeniu ideologicznym.

Analizowane uchwały akcentują pewien typ rodziny, która ma być zgodnie z nimi „chroniona”, tj. rodziny opartej na małżeństwie i posiadającej dzieci. Wiążą one bowiem

⁵⁸ W ten sposób M. Florczak-Wątor, *Komentarz do art. 47 Konstytucji RP* [w:] P. Tuleja [red.], *Konstytucja*, op. Cit., w nb. 2 *in fine*.

chroniony substrat „rodzinę” z „byciem rodzicem”, czy też z „rodziną z dziećmi”, domagając się „wspierania rodzin wychowujących dzieci”, ewentualnie wyróżniając z nich rodziny „wielodzietne” (ale już nie – niepełne, z zastrzeżeniem dot. mieleckiej SKPR, o czym była już mowa). Wreszcie, akcentuje się w nich powiązanie pojęcia „rodziny” z istnieniem węzła małżeńskiego⁵⁹.

2.3. Ocena zgodności rozumienia rodziny w SKPR z wzorcem konstytucyjnym

Powyższe rozważania uprawniają do skonkludowania, co następuje.

Żadna z władz publicznych, w tym i władza samorządowa, nie jest upoważniona ani na poziomie Konstytucji, ani też ustaw zwykłych, do dokonywania takiej selekcji rodzin, które miałyby być beneficjentami „ochrony i opieki” ze strony tychże władz. Kreowanie tego rodzaju preferencji, bez żadnych wątpliwości, narusza konstytucyjną zasadę równości, wynikającą z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP („wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne”). Prowadzi ono również do naruszenia art. 47 Konstytucji, który gwarantuje poszanowanie prawa do życia rodzinnego, do którego prawo mają wszelkie postaci „rodzin”, korzystających z prawa do „życia rodzinnego” (w rozumieniu, odpowiednio, art. 18 i 47 Konstytucji).

Konstytucja określa prawne i aksjologiczne fundamenty ustroju państwa. Na ogół nie rozstrzyga problemów społecznych w całej ich złożoności, pozostawiając władzę dokonywania określonych wyborów normatywnych ustawodawcy zwykłemu. Zawsze jednak ustawodawca zwykły jest zdeterminowany ustrojowymi ramami, które określa Konstytucja. W odniesieniu do określania desygnatów pojęcia „rodziny”, do której „ochrony i opieki” zobowiązane są władze publiczne, w braku uregulowań ustawowych, które podjęłyby ambicję zdefiniowania tego pojęcia, organy samorządu terytorialnego nie są upoważnione do dokonywania wyborów definicyjnych. W przypadku próby podjęcia takiego rozstrzygnięcia w akcie o charakterze władczym, zwłaszcza zaś mającym walor prawa miejscowego, byłby on pozbawiony szczególnego aktu prawa materialnego, który dopiero mógłby uruchomić

⁵⁹ Zob. np. pkt 5 Załącznika do uchwały Sejmiku Województwa Łódzkiego nr XV/260/20 z 28 stycznia 2020 r. w sprawie przyjęcia stanowiska Sejmiku Województwa Łódzkiego – Samorządowej Karty Praw Rodzin, w którym połączono znakiem koniunkcji „rodzinę, małżeństwo i rodzicielstwo”.

kompetencję np. organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego (zob. art. 7 i 94 Konstytucji).

Reasumując, SKPR⁶⁰ zakładają rozumienie „rodziny” w sposób sprzeczny z wzorcem konstytucyjnym, o którym mowa w rozdz. 2.1.

Wyjątek od tego spostrzeżenia należy poczynić, o czym była mowa, w odniesieniu do mieleckiej SKPR.

3. SKPR jako ingerencja w prawo do życia prywatnego i rodzinnego

Zadane pytanie:

Czy SKPR można ocenić jako ingerencję w prawo do życia prywatnego i rodzinnego - w kontekście narzucania jedyne, akceptowanego przez władze modelu tego życia, bez pozostawienia swobody wyboru?

Trudno jest udzielić odpowiedzi na tak postawione pytanie, a też i odpowiedź taka nie ma istotnego znaczenia dla oceny legalności analizowanych tu uchwał, bowiem ich nielegalność nie jest uzależniona od istnienia i stopnia „ingerencji” w prawo do życia prywatnego i rodzinnego.

Podjmując jednakże próbę udzielenia odpowiedzi na to pytanie, wydaje się, że należy zacząć od wyjaśnienia, że byt „ingerencji” w określone prawo czy wolność fundamentalną nie jest warunkowany istnieniem osoby, która miałaby być tejże ingerencji ofiarą. „Ingerencja w prawo” powinna być zatem rozumiana jako kolizja badanej treści aktu z normatywnym ładunkiem prawa czy wolności podstawowej (w tym przypadku – prawa chronionego przez art. 47 Konstytucji).

⁶⁰ Zob. np. uwagi dot. radomskiej SKPR.

Ustawodawca, co już wyjaśniono, wyposażył RPO w kompetencję do inicjowania abstrakcyjnej, sądowej kontroli legalności uchwał jednostek samorządu terytorialnego. Organ w osobie RPO nie musi przy tym wykazywać, dla ustalenia swojego *locus standi*, aby atakowana przezeń uchwała ingerowała w prawa czy wolności konkretnych podmiotów prawa, gdyż wystarczy sama „ingerencja w prawo” w przyjętym wyżej rozumieniu.

Omawiane tu uchwały, posługując się – często w dość obłudny, chociaż prawniczo kunsztowny sposób – wykluczającą retoryką i postulując wybiórczą „ochronę i opiekę” (w rozumieniu art. 18 Konstytucji) jedynie wybranych typów „rodzin” (małżonkowie wraz ze wspólnymi, *préférentement* licznymi dziećmi), **„ingerują” w prawo do ochrony życia rodzinnego w tym znaczeniu, że w sposób nieuprawniony „dopielniają” pozorną niedookreśloność (a w istocie, o czym była już mowa, desygnacyjną, dynamiczną otwartość) art. 18 i art. 47 Konstytucji.** Nie mają bowiem ku temu podstaw w przepisach obowiązującego prawa.

Niezależnie od powyższego, nie trudno również wskazać pojemną grupę osób, które byłyby potencjalnymi „ofiarami” tej ingerencji (rodziny niepełne, rodziny oparte na związkach osób tej samej płci, rodziny osób transpłciowych, rodziny nieparte na związkach małżeńskich). Należy wyrazić pogląd, że do naruszenia praw tych osób nie dochodzi wskutek podjęcia wskazanych uchwał bezpośrednio, skoro analizowane uchwały są „poleceniami” organów stanowiących kierowanymi (co najmniej) do organów jednostek samorządu terytorialnego i jednostek nadzorowanych przez te j.s.t. (zarówno budżetowych, jak i posiadających osobowość prawną), a przez to osoby te nie byłyby w stanie wykazać np. spełnienia warunków wynikających z art. 101 u.s.g. („każdy, czyj interes prawny lub uprawnienie zostały naruszone uchwałą lub zarządzeniem, podjętymi przez organ gminy w sprawie z zakresu administracji publicznej, może zaskarżyć uchwałę lub zarządzenie do sądu administracyjnego”). Nie ma to jednak, jak już wspomniano, znaczenia w sytuacji, kiedy z legitymacji do wniesienia skargi do sądu administracyjnego korzystałby np. RPO (z przyczyn natury politycznej działania takiego nie można oczekiwać od organów prokuratury).

4. SKPR a art. 32 Konstytucji

Zadane pytanie

Czy SKPR można określić jako wykluczające, dyskryminujące, łamiące zakaz dyskryminacji z art. 32 Konstytucji? (nie tylko w zakresie osób LGBT, ale też rodzin i innych osób niepodpadających pod definicję rodziny w SKPR)?

Odpowiedź na tak postawione pytanie wymaga w pierwszym rzędzie wyjaśnienia znaczenia art. 32 Konstytucji jako wzorca w kontroli konstytucyjności, a następnie zbadania zgodności podjętych uchwał z tak ustalonym wzorcem konstytucyjnym.

4.1. Znaczenie art. 32 Konstytucji

Artykuł 32 Konstytucji ustanawia **zasadę równości**, zgodnie z którą „wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne”. Wymaga ona, „by osoby znajdujące się w takiej samej sytuacji traktować tak samo, a osoby znajdujące się w odmienniej sytuacji – odmiennie”⁶¹. Dopuszczalne jest przy tym, zdaniem TK, ograniczenie dokonywane w obrębie grupy osób będącej w tej samej sytuacji, o ile jest ono dokonywane „za pomocą środka przydatnego do realizacji zasady konstytucyjnej usprawiedliwiającej to ograniczenie, środek ten jest konieczny, czyli nie ingeruje nadmiernie w równość, oraz zachowana jest proporcjonalność *sensu stricto*”⁶². W ust. 2 omawianego artykułu Konstytucji zawarto **zasadę niedyskryminacji**, zgodnie z którą „nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek

⁶¹ Orzeczenie TK z 9 marca 1988 r., sygn. U 7/87. Stanowisko TK zachowało aktualność na gruncie obecnej Konstytucji.

⁶² W ten sposób wyrok TK z 5 grudnia 2000 r. sygn. K 35/99: „odstępstwa od równego traktowania przez prawo sytuacji podobnych są dopuszczalne, ale pod warunkiem spełnienia określonych przesłanek, a mianowicie: relewantności (bezpośredniego związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma), proporcjonalności (waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów naruszonych przez nierówne potraktowanie podmiotów podobnych) oraz związku z innymi normami, zasadami lub wartościami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmiennie traktowanie podmiotów podobnych. Jedną z takich zasad jest zasada sprawiedliwości społecznej”.

przyczyny”. Uniwersalność zakazu dyskryminacji „należy też rozumieć w ten sposób, że obejmuje on zakaz wprowadzania zarówno unormowań pogarszających sytuację określonej grupy podmiotów (dyskryminacja sensu stricto), jak i unormowań polepszających sytuację określonej grupy podmiotów (uprzywilejowanie)”⁶³. Zakaz ten ma charakter przedmiotowo i podmiotowo **uniwersalny**⁶⁴, a zarazem **bezwzględny i całkowity**⁶⁵. Operacjonalizacja art. 32 ust. 2 Konstytucji wymaga wyróżnienia zarówno nierównego traktowania, jak i cechy prawnie chronionej, stanowiącej kryterium rozróżniające⁶⁶.

Omawiany przepis stanowi **worzec w kontroli konstytucyjności**, co oznacza, że jego naruszenie samoistnie przesądza o niekonstytucyjności, bez konieczności powiązania naruszenia art. 32 z innym przepisem Konstytucji⁶⁷. Znaczenie art. 32 Konstytucji musi być przy tym odczytywane w sposób uwzględniający wiążące Polskę prawo międzynarodowe⁶⁸, a więc również wnioski wynikające z orzecznictwa ETPC powołanego w rozdz. 2.1. niniejszej opinii.

Wyrażone w art. 32 Konstytucji zasada równości i zakaz dyskryminacji muszą być przestrzegane „na płaszczyźnie stanowienia prawa (równość wobec prawa) oraz na płaszczyźnie stosowania prawa”⁶⁹. Uchwały, które są tu przedmiotem analizy, zdają się mieścić w pierwszej z tych kategorii (w części, w jakiej zawierają treści o charakterze władczym). Nie wydaje się przy tym, aby możliwe było, z uwagi na łączność treściową wypowiedzi zawartych w badanych uchwałach, oddzielić, na poziomie sądownoadministracyjnego badania ich legalności, treści stanowiące wypowiedzi władcze od pozostałych fragmentów badanych uchwał.

4.2. Ocena zgodności omawianych uchwał z art. 32 Konstytucji

⁶³ W ten sposób L. Garlicki, M. Zubik, *Komentarz do art. 32 Konstytucji* [w:] tychże [red.], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2016, w nb. 26.

⁶⁴ Zob. wyrok TK z 5 lipca 2011 r., sygn. P 14/10.

⁶⁵ W ten sposób L. Garlicki, M. Zubik, *Komentarz do art. 32 Konstytucji, op. cit.*, w nb. 28.

⁶⁶ Tamże. W przypadku omawianych tu uchwał cechą taką będzie, jak się wydaje, sytuacja rodzinna, orientacja seksualna i tożsamość płciowa.

⁶⁷ W ten sposób np. wyrok TK z 22 lutego 2005 r., sygn. K 10/04.

⁶⁸ W ten sposób wyrok TK z 5 grudnia 2000 r. sygn. K 35/99: „interpretując wyrażoną w artykułach 32 i 33 zasadę równości, należy liczyć się z zobowiązaniami wynikającymi z aktów międzynarodowych.”

⁶⁹ W ten sposób P. Tuleja, *Konstytucja, op. cit.*, w nb. 1 do art. 32 Konstytucji. Analogicznie, również w zakresie zakazu dyskryminacji - L. Garlicki, M. Zubik, *Komentarz do art. 32 Konstytucji, op. cit.*, w nb. 32.

Na wstępie należy ponownie zaznaczyć, że w ramach skargi abstrakcyjnej RPO nie wydaje się konieczne wykazanie, że kwestionowane uchwały naruszają czyjkolwiek indywidualny interes prawny. Chodzi tu bowiem o abstrakcyjną kontrolę zgodności treści zawartych w kwestionowanych uchwałach z zasadami wyrażonymi – w tym przypadku – z art. 32 Konstytucji.

Biorąc to pod uwagę, należy przychylić się do poglądu, że badane uchwały są niezgodne z art. 32 Konstytucji, zarówno w zakresie zasady równego traktowania, jak i zakazu dyskryminacji.

W pierwszym zakresie należy wskazać, że obowiązek równego traktowania obciąża wszystkie władze publiczne, w tym oczywiście również organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego. Traktowanie „równe”, to takie, które nie różnicuje sposobu potraktowania jednostek zależnie od cech prawnie chronionych. Przepis art. 32 ust. 1 zd. Pierwsze Konstytucji nie może być redukowany wyłącznie do nakazu równego traktowania w ramach wydawania rozstrzygnięć indywidualno-konkretnych, bo ani z jego brzmienia, ani z aksjologii Konstytucji⁷⁰ nie wynikają podstawy do takiego „redukcyjnego” interpretowania przepisu. Przepis ten musi być zatem rozumiany jako oznaczający dokładnie to, co z niego wprost wynika: „wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne” – niezależnie od wymiaru działania tych władz. Również więc podejmowanie przez władze publiczne stanowisk czy apeli, wyrażających ich poglądy, musi się odbywać zgodnie z nakazem równego traktowania przez te władze podmiotów prawa.

Analizowane tu uchwały, które w swej treści nie stanowią wyrazu „zwalczania ideologii LGBT”⁷¹, lecz w pozornie neutralny sposób „chronią prawa rodziny”, zawierają sformułowania niemożliwe do pogodzenia z art. 32 Konstytucji. Jeśli bowiem w swoim stanowisku np. Sejmik Województwa Łódzkiego „dostrzega potrzebę [...] rozwijania wiedzy i kompetencji pracowników jednostek organizacyjnych Województwa Łódzkiego w zakresie autonomii i **prawnej tożsamości rodziny**”⁷², a zarazem czyni to „nawiązując do słów Ojca Świętego, że *Rodzina jest centrum i sercem cywilizacji miłości*”, to nie sposób odczytać tej

⁷⁰ Zob. fragment preambuły Konstytucji w brzmieniu „pragnąc na zawsze zagwarantować prawa obywatelskie, a działaniu instytucji publicznych zapewnić rzetelność i sprawność”.

⁷¹ Zob. jednak treść uzasadnień, o których mowa w przyp. 23 i 27.

⁷² Załącznik do uchwały Sejmiku Województwa Łódzkiego nr XV/260/20 z 28 stycznia 2020 r. w sprawie przyjęcia stanowiska Sejmiku Województwa Łódzkiego – Samorządowej Karty Praw Rodzin.

uchwały w inny sposób, jak tylko ten, że organ stanowiący samorządu województwa oczekuje i wymaga od tegoż samorządu i podległych mu jednostek wpojenia „pracownikom jednostek organizacyjnych” przekonania, że rodziną jest taka tylko komórka społeczna, którą za „rodzinę” uznaje katolicka nauka społeczna. Nie wnikając się w spór ideologiczny należy natomiast zauważyć, że ta ostatnia prezentuje jedną tylko wizję „rodziny”, która abstrahuje i od realiów społecznych, i od treści art. 18 oraz art. 47 Konstytucji, odczytywanych w sposób omówiony w rozdz. 2 niniejszej opinii. Taki sposób „potraktowania przez władzę publiczną” (sejmik) innych rodzin, niż te zbudowane według wzorca dostarczanego przez naukę społeczną Kościoła katolickiego, oznacza więc naruszenie art. 32 Konstytucji⁷³.

Podobnie analizując treść SKPR opoczyńskiej, radomskiej i nowosądeckiej (czyniąc ponownie zastrzeżenie dotyczące SKPR mieleckiej) należy uznać, że zawierają one treści niemożliwe do pogodzenia z art. 32 Konstytucji. W zakresie, a jakim recypują one treść omówionych na wstępie „wzorów”, wynika to z wadliwości tkwiących w tychże „wzorach”, o czym była już mowa.

Zauważywszy powyższe zaznaczymy jednak, że o ile sporne uchwały zdają się naruszać zasadę równego traktowania przez władze publiczne, wyrażoną w art. 32 ust. 1 Konstytucji, o tyle trudno dostrzec podstawy dla uznania, że uchwały te *per se* stanowią akty dyskryminacji zakazanej przez art. 32 ust. 2 Konstytucji. Wynika to z faktu, że nie oddziałują one samoistnie na sferę praw i wolności jednostek, stanowiąc adres skierowany do innych organów, czy też jednostek organizacyjnych podległych samorządom.

Reasumując, wydaje się zasadnym podniesienie zarzutu niezgodności analizowanych tu uchwał z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

5. Możliwość uchylenia uchwał przez organy, które je przyjęły

Zadane pytanie

⁷³ Na marginesie warto odnotować dezynwolturę, z jaką organy władzy publicznej w Polsce traktują obowiązek spoczywający na nich z mocy art. 25 ust. 2 Konstytucji. Nie sposób pojąć, jak organ władzy publicznej jest w stanie, zarazem, „nawiązywać do słów Ojca Świętego” w swojej uchwale, oraz żywić przekonanie, że „zachował bezstronność w sprawach przekonań religijnych, światopoglądowych i filozoficznych”.

Czy organ samorządowy może sam uchylić podjętą wcześniej przez siebie uchwałę?

Organ samorządowy może w każdej chwili uchylić podjętą wcześniej uchwałę, zachowując ten sam tryb podjęcia uchwały o uchyleniu uchwały, jaki zastosowano do podjęcia uchwały uchylanej. Jak wskazuje się w piśmiennictwie, „uchwała zostaje podjęta w chwili, w której uzyska odpowiednią liczbę głosów oddanych w obecności wymaganej przepisami liczby radnych. Z tym też momentem wiąże ona radę, a jej zmiana czy też uchylenie wymagają podjęcia kolejnej uchwały w sposób zgodny z obowiązującymi przepisami”⁷⁴. Prawne podstawy do podjęcia przez radę gminy uchwały o uchyleniu uchwały tejże rady nie budzą wątpliwości w orzecznictwie – jak bowiem wskazał NSA, „regulacje zawarte w ustawie o samorządzie gminnym nie różnicują, co do zasady (choć oczywiście podstawy ich podejmowania są różne), trybu stanowienia uchwał niezależnie od ich przedmiotu ani nie wprowadzają ograniczeń co do ich zmiany lub uchylenia”⁷⁵. Wątpliwości budzi natomiast instytucja określana mianem „autonadzoru”, która polega **nie na uchyleniu uchwały** (wywołującym skutek *ex nunc*), lecz na stwierdzeniu jej **nieważności** (*ergo* ze skutkiem *ex tunc*) przez organ, który uchwałę podjął, czyli samą radę. Tu stanowiska są rozbieżne: B. Dolnicki argumentuje na rzecz dopuszczalności tak rozumianego „autonadzoru” (kotwicząc kompetencję organu stanowiącego w art. 54 § 3 p.p.s.a.)⁷⁶, powołując się przy tym na stanowisko przyjęte w wyroku NSA z 18 listopada 2014 r.⁷⁷, podczas gdy przeciwny pogląd prezentują np. B. Jaworska-Dębska⁷⁸ i M. Szewczyk⁷⁹, jak też i NSA wyroku z 18 września

⁷⁴ W ten sposób A. Wierzbica, *Komentarz do art. 14 ustawy o samorządzie gminnym* [w:] B. Dolnicki [red.], *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2018, w nb. 2.

⁷⁵ Wyrok NSA z 21 listopada 2007 r., sygn. II OSK 1416/07. Dopuszczalność uchylenia już podjętej uchwały nie budziła też wątpliwości w wyrokach WSA: w Krakowie (wyrok z 11 czerwca 2015 r., sygn. I SA/Kr 622/15,) czy też w Gliwicach (wyrok z 23 kwietnia 2013 r., sygn. III SA/Gl 1723/12). Pewne kontrowersje wzbudza natomiast kwestia skutków takiego uchylenia w czasie, ale to nie ma znaczenia dla przedmiotu rozważań tu prowadzonych.

⁷⁶ Zob. B. Dolnicki, *Stwierdzenie nieważności uchwały przez radę gminy*, RPEiS 2015, z. 3, str. 193-207.

⁷⁷ Wyrok NSA z 18 listopada 2014 r., sygn. II OSK 2377/14. Zob. też wyroki: WSA w Łodzi z 5 marca 2012 r., sygn. II SA/Łd 1069/12 czy czy WSA we Wrocławiu z 30 marca 2016 r., sygn. III SA/Wr 81/16.

⁷⁸ B. Jaworska-Dębska, *Glosa do wyroku NSA z dnia 18 listopada 2014 r., II OSK 2377/14*, Sam. Teryt. 2015, nr 9, str. 83-92.

⁷⁹ M. Szewczyk, *Glosa do wyroku NSA z dnia 18 listopada 2014 r., II OSK 2377/14*, OSP 2018, nr 4, str. 150-172.

2019 r.⁸⁰. Stanowisko odmawiające organowi stanowiącemu jednostki samorządu terytorialnego należy kompetencji do stwierdzenia nieważności własnej uchwały należy, chociaż nie bez pewnych wątpliwości, podzielić, a to z dwóch powodów. Po pierwsze, każda kompetencja organu władzy publicznej musi wynikać z wyraźnego upoważnienia nadanego ustawą, zgodnie z zasadą legalizmu (art. 7 Konstytucji). Po drugie, przywoływany dla uzasadnienia poglądu przeciwnego art. 54 § 3 p.p.s.a. nie wydaje się wystarczającą podstawą kompetencyjną do autonadzoru (czyli stwierdzenia nieważności własnej uchwały), stanowi w zd. pierwszym, że „organ, którego działanie, bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania zaskarżono, może w zakresie swojej właściwości uwzględnić skargę w całości w terminie trzydziestu dni od dnia jej otrzymania”. Wydaje się, że pojęcie „właściwości organu”, które obejmuje normatywne upoważnienie do wydania rozstrzygnięcia, jest kluczowe dla ustalenia dopuszczalności wywiedzenia z art. 54 § 3 p.p.s.a. dopuszczalności stwierdzenia nieważności własnej uchwały przez organ stanowiący j.s.t. – właściwość ta musiałaby wynikać z innego niż sam art. 54 § 3 p.p.s.a. przepisu prawa, w przeciwnym razie zdecydowalibyśmy się bowiem na wykładnię *idem per idem* („organ może stwierdzić nieważność, bo ma taką właściwość”). Pewne wątpliwości natomiast, które zasygnalizowano, wynikają z szerszego tła normatywnego, w którym umieszczamy również Europejską Kartę Samorządu Lokalnego, skłaniającą do, nazwijmy to w ten sposób, pewnej hiperbolizacji wykładni norm określających kompetencję organów samorządu lokalnego (w rozumieniu EKSL). Szersze rozważania w tym względzie wymykają się jednak ramom niniejszej opinii.

Reasumując, należy opowiedzieć się bez wątpliwości za uznaniem, że organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego może uchylić uchwałę, którą podjął.

Sporządził: r. pr. dr Marcin Górski

Łódź, 7 kwietnia 2020 r.

⁸⁰ Wyrok NSA z 18 września 2019 r., sygn. II OSK 2630/17. Zob. też analogicznie wyrok WSA w Gliwicach z 18 stycznia 2007 r., sygn. II SA/GI 385/06.