

MEMORANDUM

Kuratorzy oświaty wobec sprzecznych z prawem działań jednostek samorządu terytorialnego.

GŁÓWNE TEZY:

- A. Kuratorzy oświaty dysponują narzędziami prawnymi pozwalającymi skutecznie sprzeciwić się sprzecznym z prawem działaniom jednostek samorządu terytorialnego w obszarze edukacji.**
- B. Jednostki samorządu terytorialnego nie posiadają kompetencji pozwalających na wprowadzanie do szkół treści nauczania objętych zakresem podstawy programowej, w szczególności nie są uprawnione do wprowadzania zajęć z edukacji antydyskryminacyjnej” i „edukacji seksualnej”.**
- C. Podejmowane przez niektóre samorządy działania zmierzające do wprowadzenia takich zajęć są pozbawione podstaw prawnych oraz stanowią wkroczenie w zakres kompetencji Ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania. Są tym samym sprzeczne z normami konstytucyjnymi, samorządowymi ustawami ustrojowymi i Prawem oświatowym.**
- D. Zajęcia „edukacji antydyskryminacyjnej” i „edukacji seksualnej” są sprzeczne z wyrażonym w podstawie programowej modelem przekazywania wiedzy w zakresie seksualności stanowiącym wyraz określonej preferencji aksjologicznej wynikającej z Konstytucji RP.**

1. Uwagi wstępne

Jak wielokrotnie wskazywał Instytut Ordo Iuris, organizacje promujące obyczaje grup LGBTQ, propagujące permissywny model edukacji seksualnej oraz zakorzenioną w ideologii *gender* tzw. „edukację antydyskryminacyjną” podejmują coraz to nowe starania o wejście na teren szkoły. Prowadzone przez nie zajęcia (warsztaty) często odbywają się bez wiedzy i zgody rodziców, którzy dowiadują się o nich *post factum* (jeśli w ogóle). Także ich programy nauczania i materiały dydaktyczne nie są udostępniane rodzicom, których (o ile w ogóle) informuje się jedynie hasłowo co do tematyki warsztatów.

Podniesienie wśród rodziców świadomości powyższych zagrożeń – w skutek m.in. szeregu akcji Instytutu Ordo Iuris takich jak rozpowszechnienie rodzicielskiego oświadczenia wychowawczego i poradnika o prawach rodziców – utrudniło dostęp do szkół kontrowersyjnych organizacji. Ich reakcją okazało się kreowanie nowych, wątpliwych prawnie, metod dotarcia do uczniów, czego przykładem może być ostatnia mutacja akcji „Tęczowy Piątek”. Szczególny niepokój może jednak budzić włączenie się w te wysiłki władz samorządowych niektórych polskich miast, takich jak Warszawa, Gdańsk czy Poznań, które aktywnie zaczęły wspierać i promować ideologiczne zajęcia. Każda tego rodzaju próba, podejmowana bądź na poziomie konkretnej szkoły bądź przez organy prowadzące, powinna być przedmiotem obserwacji, analizy i oceny kuratorów, którzy nie są pozbawieni narzędzi skutecznej interwencji w sytuacji naruszenia obowiązujących norm prawnych.

2. Najważniejsze uprawnienia nadzorcze kuratorów oświaty.

Przypominając najważniejsze z adekwatnych w takich okolicznościach uprawnień kuratorów, trzeba w pierwszej kolejności wskazać, iż – na podstawie art. 51 ust. 1 ustawy z 14 grudnia 2016 r. Prawo oświatowe (dalej: Prawo oświatowe lub PrOśw) – kurator oświaty, w imieniu wojewody, wykonuje zadania i kompetencje w zakresie oświaty na obszarze województwa, a w szczególności **sprawuje nadzór pedagogiczny m.in. nad szkołami**¹ oraz **realizuje politykę oświatową państwa**. Sprawowanie nadzoru pedagogicznego nad szkołami *stanowi kluczowe zadanie kuratora oświaty*. Z kolei realizacja polityki oświatowej państwa zakłada koordynację przez kuratora oświaty programu z zakresu oświaty i wychowania – także we współdziałaniu z j.s.t. – w sposób, który byłby zgodnych z polityką oświatową państwa.

Nadzór pedagogiczny jest **realizowany w trybie działań planowych lub doraźnych**. W tym ostatnim wówczas, gdy wystąpi potrzeba podjęcia działań nieprzewidzianych w planie nadzoru pedagogicznego.²

¹ Uwagi odnoszące się do nadzoru pedagogicznego nad szkołami odnoszą się w dalszej części niniejszego tekstu także do, wymienianego w art. 51 ust. 1 PrOśw, nadzoru pedagogicznego sprawowanego przez kuratora nad publicznymi i niepublicznymi przedszkolami, innymi formami wychowania przedszkolnego, placówkami oraz kolegiatami pracowników służb społecznych, które znajdują się na obszarze danego województwa, z zastrzeżeniem art. 53 ust. 2a PrOśw.

² Zgodnie z § 3 rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej w sprawie nadzoru pedagogicznego z dnia 25 sierpnia 2017 r., Dz.U. z 2017 r. poz. 1658.

Zgodnie z art. 55 PrOśw, nadzór pedagogiczny polega m.in. na obserwowaniu, analizowaniu i ocenianiu przebiegu procesów kształcenia i wychowania oraz efektów działalności dydaktycznej, wychowawczej i opiekuńczej oraz innej działalności statutowej szkół i placówek. W tym zakresie nadzorowi podlega w szczególności m.in. realizacja podstaw programowych i ramowych planów nauczania oraz przestrzeganie praw dziecka i praw ucznia oraz upowszechnianie wiedzy o tych prawach.

Biorąc pod uwagę formułowane w doktrynie – wobec braku definicji normatywnej – definicje nadzoru jako „uprawnienia organu nadrzędnego do wywierania wpływu na działalność organu podporządkowanego”³ lub „oddziaływanie jednego podmiotu (nadzorującego) na inny podmiot (nadzorowany), które opiera się na szczegółowej kompetencji podmiotu nadzorującego uprawniającej go do władczego ingerowania w sferę praw i obowiązków podmiotu nadzorowanego”⁴ należy w pierwszej kolejności wskazać uprawnienie kuratora oświaty do **wydawania wiążących zaleceń**: zgodnie z art. 55 ust. 4 PrOśw, nauczyciele, przy pomocy których kurator oświaty sprawuje nadzór mogą wydawać dyrektorom szkół i placówek zalecenia wynikające z przeprowadzonych czynności wraz z terminem ich realizacji. Zalecenia te (w przypadku nieuwzględnienia zgłoszonych przez dyrektora zastrzeżeń) są dla dyrektorów wiążące (ust. 6 tegoż art. 55).

Z punktu widzenia zasygnalizowanej na wstępie aktywności jednostek samorządu terytorialnego (j.s.t.) podstawowe znaczenie ma uprawnienie kuratora do **wydawania wiążących poleceń**. Zgodnie z art. 56 ust. 1 ustawy, jeżeli szkoła (lub placówka) albo organ prowadzący prowadzi działalność z naruszeniem przepisów niniejszej ustawy lub ustawy o systemie oświaty albo rozporządzeń wydanych na ich podstawie, organ sprawujący nadzór pedagogiczny może polecić, w drodze decyzji, usunięcie uchybień w wyznaczonym terminie. Jeżeli dyrektor szkoły lub placówki nie usunie tych uchybień w wyznaczonym terminie, kurator oświaty występuje do organu prowadzącego szkołę z wnioskiem o odwołanie dyrektora szkoły z końcem albo w czasie roku szkolnego bez wypowiedzenia. Wniosek złożony w tej sprawie przez kuratora oświaty jest wiążący dla organu prowadzącego szkołę lub placówkę (art. 56 ust. 3).

³ por. np. S. Jędrzejewski, H. Nowicki, Kontrola administracji publicznej. Kontrola a nadzór. Struktura systemu. Instytucje, Toruń 1995, [za:] A. Balicki, M. Pyter, *Prawo oświatowe. Komentarz*, 2017.

⁴ por. E. Knosala, Prawne układy sterowania w administracji publicznej, Katowice 1998, [za:] A. Balicki, M. Pyter, *Prawo oświatowe...* dz. cyt.

W przypadku gdy szkoła prowadzona przez jednostkę samorządu terytorialnego, a także sama jednostka samorządu terytorialnego, nie usunie wskazanych w art. 56 ust. 1 uchybień (tj. związanych z prowadzeniem działalności z naruszeniem przepisów niniejszej ustawy lub ustawy o systemie oświaty albo rozporządzeń wydanych na ich podstawie) kurator nie tyle może, co jest zobowiązany **zawiadomić o tym fakcie wojewodę** sprawującego nadzór nad działalnością danej jednostki samorządu terytorialnego (art. 56 ust. 6).

Jeżeli naruszenie przepisów ustawy lub ustawy o systemie oświaty albo rozporządzeń wydanych na ich podstawie nastąpiło w uchwale lub zarządzeniu organu jednostki samorządu terytorialnego. W tym przypadku kurator oświaty nie wydaje poleceń, tylko niezwłocznie **powiada o tym naruszeniu wojewodę** (art. 56 ust. 7).

Innymi słowy, wobec niezgodnego z przepisami ustawy działania j.s.t, ustawa przewiduje dwa typy reakcji kuratora oświaty:

- jeżeli organ prowadzący prowadzi działalność z naruszeniem przepisów Prawa oświatowego lub ustawy o systemie oświaty albo rozporządzeń wydanych na ich podstawie, organ sprawujący nadzór pedagogiczny może **polecić, w drodze decyzji, usunięcie uchybień** w wyznaczonym terminie;
- jeżeli wspomniane naruszenie nastąpiło w uchwale lub zarządzeniu organu jednostki samorządu terytorialnego, kurator oświaty jest obowiązany niezwłocznie **powiadomić o tym naruszeniu wojewodę**.

W świetle powyższego kluczowe dla podjęcia stosownej reakcji przez kuratora oświaty jest rozstrzygnięcie czy dane działanie j.s.t. albo uchwała lub zarządzenie jej organu narusza przepisy prawa. A konkretnie Prawa oświatowego (ewentualnie komplementarnej ustawy o systemie oświaty) lub wydanych na jego podstawie rozporządzeń. Naruszenie bowiem jedynie tych aktów prawnych jest przesłanką do podjęcia ww. decyzji albo powiadomienia wojewody. Zauważa się jednocześnie, że „podobnie chyba należy potraktować prowadzenie działalności z naruszeniem odrębnych ustaw, jeżeli przepis Prawa oświatowego wyraźnie do nich odsyła i uzależnia od ich przestrzegania określone skutki prawne.”⁵

⁵ M. Pilich, *Prawo oświatowe oraz przepisy wprowadzające. Komentarz*, 2017.

3. Granica kompetencji j.s.t. w obszarze edukacji.

Elementarnym warunkiem poprawności oceny zgodności z przepisami prawa (tj. rozstrzygnięcia czy dane działanie j.s.t. albo uchwała lub zarządzenie jej organu narusza przepisy prawa) działalności organu prowadzącego – do czego uprawnia kuratora oświaty art. 56 ustawy⁶ – jest trafne **odczytanie, w oparciu o przepisy prawa, granic kompetencyjnych samorządu terytorialnego w obszarze edukacji**. Punktem wyjścia musi być wyrażona w art. 7 Konstytucji, elementarna zasada legalizmu, zgodnie z którą organy władzy publicznej działają **na podstawie i w granicach prawa**. Zasady legalizmu i praworządności wiążą wszystkie organy władzy publicznej, w tym również organy jednostek samorządu terytorialnego. „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.”⁷

Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 8 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (u.s.g.) zadania własne gminy obejmują: edukację publiczną. Ta ogólna norma kompetencyjna nie ustanawia jednak uprawnienia do samodzielnego i dowolnego definiowania przez organy gminy zakresu spraw związanych z edukacją, znajdującego się w zakresie ich kompetencji. Zakres ten określany jest w przepisach prawa materialnego, przede wszystkim w Prawie oświatowym. Przepisy Prawa oświatowego przyznają jednostkom samorządu terytorialnego (organom prowadzącym szkołę) kompetencje do sprawowania nadzoru nad szkołą **jedynie w zakresie spraw finansowych i administracyjnych**, o czym wprost stanowi art. 57 ust. 1 Prawa oświatowego i co znajduje potwierdzenie w art. 10 ust. 1 tejże ustawy wymieniającym zadania organu prowadzącego wśród których żadne nie dotyczy zagadnień programowych. Z siedmiu zaś wymienionych w tym przepisie obszarów wszystkie mają charakter ekonomiczno-administracyjny, czego niejako potwierdzeniem jest art. 10 w ust. 2, stanowiący, że w celu wykonywania zadań wymienionych w ust. 1 organy prowadzące szkoły mogą tworzyć jednostki obsługi ekonomiczno-administracyjnej szkół. Na marginesie warto zauważyć, że kompetencje o podobnym charakterze przewiduje także ustawa z dnia 26 stycznia 1982 r. Karta Nauczyciela.

⁶ A. Balicki, M. Pyter, *Prawo oświatowe...* dz. cyt.

⁷ Wyrok NSA z dnia 27 września 2017 r. sygn. I OSK 1066/17.

Z powyższego wynika, że organ prowadzący szkołę nie może wkraczać w sferę kształtowania treści programowych i działalność dydaktyczną szkoły. Zapewnia jedynie jej ekonomiczno-administracyjne warunki, chyba, że co innego wynikałoby z przepisów szczegółowych. Dotyczy to wszystkich form działalności dydaktyczno-wychowawczej szkoły, w tym dodatkowych zajęć edukacyjnych.

Jednostki samorządu terytorialnego nie posiadają zatem kompetencji do działania w zakresie materii objętej podstawą programową. Ta ostatnia jest określana, na podstawie art. 47 ust. 1 PrOśw, przez Ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania. W szczególności j.s.t. nie posiadają kompetencji do podejmowania działań (uchwał) skutkujących wprowadzeniem do nauczania szkolnego treści dotyczących płciowości i seksualności człowieka, rozwoju psychoseksualnego dzieci i młodzieży oraz małżeństwa, rodziny i rodzicielstwa. Istnieją bowiem regulacja szczegółowa, która przyznaje kompetencje w tym zakresie Ministrowi Edukacji Narodowej. Jest nią ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, do której odsyła art. 109 ust. 2 Prawa oświatowego. Zgodnie z art. 4 ust. 3 tejże ustawy, do programu szkolnego zostały włączone zagadnienia dotyczące seksualności człowieka, rodzicielstwa i rodziny, a delegacja do wydania aktu wykonawczego w tym zakresie powierzona została właśnie Ministrowi właściwemu do spraw oświaty i wychowania (nie: jednostkom samorządu terytorialnego).

Wykonaniem powyższej ustawowej delegacji jest rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z 12 sierpnia 1999 r. w sprawie sposobu nauczania szkolnego oraz zakresu treści dotyczących wiedzy o życiu seksualnym człowieka, o zasadach świadomego i odpowiedzialnego rodzicielstwa, o wartości rodziny, życia w fazie prenatalnej oraz metodach i środkach świadomej prokreacji zawartych w podstawie programowej kształcenia ogólnego. Zgodnie z § 1 tegoż rozporządzenia, treści dotyczące wiedzy o życiu seksualnym człowieka, o zasadach świadomego i odpowiedzialnego rodzicielstwa, o wartości rodziny, życia w fazie prenatalnej oraz metodach i środkach świadomej prokreacji zawarte w podstawie programowej kształcenia ogólnego, są realizowane w ramach zajęć edukacyjnych „**Wychowanie do życia w rodzinie**”. Rozporządzenie nie przewiduje odstępstw od tego stanu rzeczy.

W konsekwencji **podejmowane przez organ jednostki samorządu terytorialnego działań, których faktyczną konsekwencją jest wprowadzenie do szkół treści**

objętych zakresem stosownego rozporządzenia (bez względu na ich ocenę jako sprzecznych bądź uzupełniających względem tegoż rozporządzenia) może stanowić naruszenie prawa. Tym bardziej, że zgodnie z zasadami prawidłowej legislacji, „organ wskazany w upoważnieniu powinien zrealizować nałożony na niego obowiązek wydania aktu wykonawczego w sposób wyczerpujący.”⁸ A jeśli tak, to uregulowanie wspomnianej materii przez Ministra jest kompletne tj. niewymagające osobnych aktów prawnych dotyczących tego samego przedmiotu. Zasada ta „ma charakter bezwarunkowy (w stosunku do rozporządzeń, których wydanie jest obligatoryjne)”⁹.

4. Naruszenie przepisów Prawa oświatowego i rozporządzeń wydanych na jego podstawie.

W świetle powyższego, j.s.t. nie mają kompetencji do ingerowania w programowy wymiar działalności szkół, a w sposób szczególny do podejmowania działań prowadzących do wprowadzenia do szkół materii i treści nauczania z zakresu płciowości i seksualności człowieka, rozwoju psychoseksualnego dzieci i młodzieży oraz małżeństwa, rodziny i rodzicielstwa. W konsekwencji nie mają kompetencji do wprowadzania do szkół zajęć z „edukacji antydyskryminacyjnej” lub „edukacji seksualnej”, które w znacznym stopniu lub całkowicie mieszczą się w wymienionym obszarze, o czym w rozdz. 5 poniżej.

Pomimo tego, zachowując jedynie fasadę legalizmu, niektóre j.s.t. wykazują w powyższym obszarze dużą aktywność, podając jako podstawę swojego działania przepisy, które za takową w żadnym wypadku nie mogą być uznane, w szczególności:

- 1) art. 7 ust. 1 u.s.g., stanowiący, iż zadania własne gminy obejmują m.in.: sprawy ochrony zdrowia (pkt 5), edukacji (pkt 8) oraz polityki prorodzinnej, w tym zapewnienia kobietom w ciąży opieki socjalnej, medycznej i prawnej (pkt 16).

Normy tego przepisu nie mogą stanowić samodzielnej podstawy działań gminy, ponieważ „każdy z zakresów spraw wymienionych w art. 7 ust. 1 powinien być » potwierdzony« i uszczegółowiony w ustawie odrębnej, poświęconej tematycznie sprawom stanowiącym zadania gminy. Przepisy wyodrębnione w jednostki

⁸ G. Wierczyński, Komentarz do rozporządzenia w sprawie "Zasad techniki prawodawczej", [w:] *Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych. Komentarz*, 2016.

⁹ Tamże.

redakcyjne oznaczone symbolami literowymi powinny być traktowane jako normy odsyłające do innych aktów prawnych.”¹⁰ Innymi słowy: „Aby określone zadanie z zakresu administracji publicznej mogło być przez gminę wykonywane, musi istnieć norma kompetencyjna wskazująca prawną formę realizacji takiego zadania, np. uchwały, zarządzenia lub decyzji. Przykładowo dla określenia polityki przestrzennej gminy nie stanowi podstawy prawnej art. 7 ust. 1 pkt 1 u.s.g., zgodnie z którym w szczególności zadania własne obejmują sprawy ładu przestrzennego, gospodarki nieruchomościami, ochrony środowiska i przyrody oraz gospodarki wodnej. Podstawę prawną (normę kompetencyjną) dla realizacji tego zadania własnego gminy stanowią przepisy ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.”¹¹

- 2) art. 18 ust. 1 u.s.g., zgodnie z którym „do właściwości rady gminy należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy, o ile ustawy nie stanowią inaczej”.

Podobnie w przypadku art. 18 ust. u.s.g. który „stanowi przede wszystkim podstawę dla rozstrzygania wątpliwości co do organu gminy właściwego do realizacji zadań gminy określonych w przepisach prawa materialnego w sytuacji, w której ustawodawca nie wskazał *expressis verbis* właściwego organu.”¹² „Przepis art. 18 SamGmU, stanowiąc przepis kompetencyjny, nie może funkcjonować samodzielnie, należy go stosować w powiązaniu z innymi przepisami szczególnymi i dopiero po uszczegółowieniu ogólnej kompetencji rady gminy stanowi podstawę prawną jej działań.”¹³

- 3) art. 18 ust. 2 u.s.g. stanowiący, iż do wyłącznej właściwości rady gminy należy m.in. stanowienie o kierunkach działania wójta (burmistrza, prezydenta).

Działania rady gminy, bez względu na to czy o charakterze władczym czy niewładczym, muszą pozostawać w granicach zadań gminy przewidzianych w przepisach prawa. „W orzecznictwie sądów administracyjnych wyraźnie podkreśla się nielegalność uchwał i innych aktów jednostek samorządu terytorialnego, które

¹⁰ Red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz, 2011.

¹¹ M. Augustyniak, T. Moll, Komentarz do art. 7 u.s.g., [w:] red. B. Dolnicki, Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz, 2018.

¹² Red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, Ustawa o samorządzie... dz. cyt.

¹³ Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 18 sierpnia 2009 r., sygn.. II SA/Po 369/09.

wykraczają poza zadania powierzone im w ustawie i to niezależnie od nazwy wydanego aktu bądź jego normatywnego czy pozanormatywnego charakteru.”¹⁴

- 4) art. 4 ust. 1 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (u.s.p.) zgodnie z którym powiat wykonuje określone ustawami zadania publiczne o charakterze ponadgminnym w zakresie edukacji publicznej (pkt 1), promocji i ochrony zdrowia (pkt 2).

Uwagi poczynione w pkt 1 powyżej pozostają adekwatne względem uprawnień powiatu. Już literalne brzmienie tego przepisu, mówiącego o wykonywaniu "określonych ustawami zadań publicznych" podkreśla „subsydiarny charakter powiatu, który wykonuje zadania ściśle określone ustawami, o charakterze ponadgminnym”. Podobnie jak w przypadku gminy, każdy z zakresów spraw wymienionych w art. 4 ust. 1 u.s.p. powinien być „potwierdzony” i uszczegółowiony w ustawie odrębnej, poświęconej tematycznie sprawom stanowiącym zadania powiatu.

- 5) art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (dalej jako u.ś.o.z.) zgodnie z którym do zadań własnych gminy w zakresie zapewnienia równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej należy w szczególności opracowywanie i realizacja oraz ocena efektów programów polityki zdrowotnej wynikających z rozpoznanych potrzeb zdrowotnych i stanu zdrowia mieszkańców gminy. Oraz art. 48 ust. 1 u.ś.o.z. zgodnie z którym jednostki samorządu terytorialnego mogą opracowywać, wdrażać, realizować i finansować programy polityki zdrowotnej.

Jak zaznaczono powyżej, co potwierdza NSA, „zasady i sposób wykonywania przez gminę poszczególnych zadań własnych unormowane są w odrębnych aktach prawnych”¹⁵. Niektóre j.s.t. za taki „odrębny akt prawnym” uprawniający do wprowadzenia zajęć „edukacji seksualnej” błędnie uznają u.ś.o.z.

Nietrudno jednak przekonać się, że ani ogół przewidzianych w tej ustawie uprawnień gmin w obszarze zdrowia ani regulacje dot. programów polityki zdrowotnej nie przewidują prowadzenia „edukacji seksualnej” (realizowanej pod tą lub inną nazwą).

¹⁴ Wyrok NSA z dnia 1 lutego 2017 r., sygn. I OSK 2779/16.

¹⁵ Por. postanowienie NSA z dnia 9 maja 2012 r., sygn.. I OSK 926/2012.

Zasadniczą bowiem rolą gmin w dziedzinie ochrony zdrowia jest „zapewnienie świadczenia usług głównie podstawowej opieki zdrowotnej, obejmującej profilaktykę, diagnostykę, leczenie, rehabilitację oraz pielęgnację z zakresu medycyny ogólnej, rodzinnej, pediatrii i stomatologii, a także leczenie uzależnień w placówkach ambulatoryjnych. Do istotnych zadań gmin o charakterze obowiązkowym należy zaliczyć również pokrywanie wydatków na świadczenia zdrowotne osób bezdomnych oraz innych, niemających żadnych źródeł utrzymania i nieobjętych ubezpieczeniem zdrowotnym”¹⁶ Zatem materia, do której odnoszą się kontrowersyjne uchwały lub zarządzenia („edukacja antydyskryminacyjna” i „edukacja seksualna”) znajduje się poza granicami zadań gminy w zakresie ochrony zdrowia. Do podobnych wniosków prowadzi analiza przepisów dot. programu polityki zdrowotnej.¹⁷

Niekiedy kontrowersyjne zajęcia próbuje wprowadzać się za pomocą konstrukcji „programu edukacji zdrowotnej”. Żaden z przepisów u.ś.o.z nie przyznaje jednak kompetencji w zakresie przyjmowania i wdrażania przez j.s.t. programów edukacji zdrowotnej. Co więcej, samo pojęcie programów edukacji zdrowotnej nie jest zdefiniowane w żadnym akcie prawnym. Jedyna wzmianka związana z prowadzeniem edukacji zdrowotnej zawarta w przepisach u.ś.o.z. dotyczy kompetencji powiatu, który ma inicjować, wspomagać i monitorować działania „lokalnej wspólnoty samorządowej w zakresie promocji zdrowia i edukacji zdrowotnej prowadzonych na terenie powiatu” (art. 8 pkt 3 u.ś.o.z.). Natomiast stosownie do Narodowego Programu Zdrowia na lata 2016-2020 określonego rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 4 sierpnia 2016 r. prowadzenie działalności dotyczącej edukacji zdrowotnej w zakresie zdrowia prokreacyjnego powierzono zostało Ministerstwu Zdrowia, organizacjom pozarządowym, szkołom rodzenia i innym podmiotom, które zostały wybrane w drodze konkursów ogłaszanych przez Ministerstwo Zdrowia.

Podejmowanie i wydawanie w oparciu o ww. przepisy uchwał i zarządzeń prowadzących do wprowadzenia do szkół materii i treści nauczania z zakresu płciowości i seksualności człowieka, rozwoju psychoseksualnego dzieci i młodzieży oraz małżeństwa, rodziny i

¹⁶ J. Śmiechowicz, Realizacja zadań z zakresu ochrony zdrowia przez samorząd terytorialny w Polsce – problemy i ocena stanu faktycznego, [w:] „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu”, nr 319 (2013).

¹⁷ Zgodnie z art. 5 pkt 29a u.ś.o.z., programem polityki zdrowotnej jest „zespół zaplanowanych i zamierzonych działań z zakresu *opieki zdrowotnej* ocenianych jako skuteczne, bezpieczne i uzasadnione, umożliwiających osiągnięcie w określonym terminie założonych celów, polegających na wykrywaniu i zrealizowaniu określonych potrzeb zdrowotnych oraz poprawy stanu zdrowia określonej grupy świadczeniobiorców, opracowany, wdrażany, realizowany i finansowany przez ministra albo jednostkę samorządu terytorialnego”. (podkr – RD).

rodzicielstwa (zajęć z „edukacji antydyskryminacyjnej” lub „edukacji seksualnej”) może zostać uznane przez kuratora oświaty za naruszenie prawa. Jak zauważa NSA, „W orzecznictwie sądowo-administracyjnym przyjmuje się, że **naruszenie prawa** przejawia się przez podjęcie uchwały przez niewłaściwy organ, brak podstawy do podjęcia uchwały określonej treści, błędne zastosowanie przepisu prawnego będącego podstawą podjęcia uchwały, naruszenie procedury podjęcia uchwały.”¹⁸ [podkr. R.D.]

Podobnie „**bezprawność** oznacza **brak podstawy prawnej** albo **instrumentalne stosowanie obowiązujących przepisów z obejściem ich istoty, lecz dla uzyskania celów z tymi przepisami niespójnych.**”¹⁹ [podkr. R.D.]

Mając na uwadze wyżej wskazane argumenty należy stwierdzić, że kwestionowane praktyki podejmowane są z istotnym naruszeniem (podkr. RD):

- zasad praworządności i legalności wynikających z art. 2 oraz art. 7 Konstytucji RP, wedle których „organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa”, co oznacza, że mogą czynić tylko to, na co prawo wyraźnie im zezwala lub co wyraźnie nakazuje;
- art. 94 Konstytucji, zgodnie z którym akty prawa miejscowego są wydawane „na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie” co oznacza, że „nie mają one samoistnego statusu – są stanowione i obowiązują w formalnej i materialnej zależności od ustawy” oraz iż Konstytucja przesądza, że **upoważnienie do ich wydania „nie może być wywodzone tylko z generalnej kompetencji, zakresu działania bądź zadań organu”**²⁰.
- oraz art. 40 ust. 1 u.s.g. w myśl którego gminie przysługuje prawo stanowienia aktów prawa miejscowego „na podstawie upoważnień ustawowych”.
- art. 58 Prawa oświatowego stanowiącego, iż organ prowadzący szkołę lub placówkę może „ingerować w działalność szkoły lub placówki wyłącznie w zakresie i na zasadach określonych w ustawie.” Organ prowadzący ma zatem „obowiązek ograniczyć ingerencję w funkcjonowanie szkoły lub placówki do przypadków uregulowanych ściśle w przepisach o nadzorze. Kompetencje organów nadzoru

¹⁸ Wyrok NSA z dnia 17 kwietnia 2014 r., sygn. II OSK 564/14

¹⁹ Komentarz do art. 41 Konstytucji [w:] red. M. Safjan, L. Bosek, Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86

²⁰ P. Rodziewicz, komentarz do art. 54, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, [red.] P. Tuleja, WKP 2019, uwaga 2.

(pedagogicznego, finansowo-administracyjnego) **nie podlegają wykładni rozszerzającej.**"²¹

Dodać wypada, iż w **praktyce orzeczniczej akty prawa miejscowego sprzeczne z aktami prawa powszechnie obowiązującego - w tym z aktami o randze rozporządzenia - uznawane były za wydane z rażącym naruszeniem prawa, wskutek czego dochodziło do stwierdzenia ich nieważności**²².

5. Sprzeczność z podstawą programową.

Na końcu odnieść się trzeba do pojawiającego się nieraz twierdzenia jakoby zajęcia „edukacji antydyskryminacyjnej” stanowiły część podstawy programowej, na co wskazywać miałyby fragmenty preambuły do Prawa oświatowego lub podstawy programowej, gdzie mowa jest o „dbaniu o wychowanie dzieci i młodzieży w duchu akceptacji i szacunku do drugiego człowieka”²³ oraz „zapewnieniu każdemu uczniowi warunków niezbędnych do jego rozwoju, przygotowanie go do wypełniania obowiązków rodzinnych i obywatelskich w oparciu o zasady solidarności, demokracji, tolerancji, sprawiedliwości i wolności”²⁴.

Sformułowania te odnoszą się do niezaprzeczalnie pożądaných postaw. Jednak poważnym nieporozumieniem jest utożsamianie tego rodzaju niekontrowersyjnych deklaracji programowych z „obowiązkową edukacją antydyskryminacyjną”, czyli ściśle określonym programem edukacyjnym sprecyzowanym w konkretnych materiałach dydaktycznych. Co należy podkreślić, w praktyce zajęcia „edukacji antydyskryminacyjnej” w swym programie znacząco wykraczają poza intuicyjnie rozumiany pod tą nazwą obszar „równości wobec prawa” lub „równego traktowania”.

Ani Prawo oświatowe, ani wydane na podstawie tej ustawy rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej nie przewidują prowadzenia „edukacji antydyskryminacyjnej” w

²¹ M. Pilich, *Prawo oświatowe...* dz. cyt. i podane tam wyroki: wyrok WSA w Poznaniu z 24.09.2008 r., IV SA/Po 115/08, wyrok NSA z 11.03.2009 r., I OSK 1528/08.

²² Zob. w tym względzie: I. Chojnacka, *Przesłanki legalności aktu prawa miejscowego w orzecznictwie sądów administracyjnych*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 4 (2012), s. 54-55.

²³ Preambuła do podstawy programowej kształcenia ogólnego dla czteroletniego liceum ogólnokształcącego i pięcioletniego technikum stanowiącej zał nr 1 do rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej w sprawie podstawy programowej kształcenia ogólnego dla liceum ogólnokształcącego, technikum oraz branżowej szkoły II stopnia z dnia 30 stycznia 2018 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 467).

²⁴ Preambuła ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. Prawo oświatowe (t.j. Dz.U. 2019, poz. 1148).

ramach edukacji szkolnej. Przeznaczone dla szkół „działania antydyskryminacyjne” figurowały w polskim porządku prawnym (rozporządzeniu MEN) zaledwie przez dwa lata, między 2015 a 2017 r. gdy zostały z niego usunięte jako niemające podstawy w ustawie²⁵.

Z dotychczasowych doświadczeń wynika, że „**edukacja antydyskryminacyjna**” – występująca „pod różnymi nazwami np. edukacja równościowa, uczenie tolerancji, działania na rzecz równego traktowania, edukacja na rzecz praw człowieka.”²⁶ - **niejednokrotnie stanowi formę upowszechniania treści związanych z ideologią *gender* oraz indoktrynacji w duchu postulatów radykalnych ruchów społeczno-politycznych samoidentyfikujących się w oparciu o podejmowanie specyficznych praktyk seksualnych.**

Fundamentalnym elementem „edukacji antydyskryminacyjnej” jest ideologia *gender* – jak informuje publikacja Towarzystwa Edukacji Antydyskryminacyjnej warunkiem uzyskania statusu certyfikowanego trenera edukacji antydyskryminacyjnej jest ukończenie „warsztatu lub treningu *genderowego*”²⁷.

Na zajęciach tych prezentuje się kontrowersyjny zestaw przekonań – sprzeczny z przekonaniem wielu rodziców – obejmujący m.in. przeświadczenie jakoby płeć, rodzicielstwo i rodzina były konceptami, których treść możemy dowolnie kształtować – „zmieniać” i „korygować” (jak w przypadku płci) czy kreować (jak w przypadku rodzicielstwa „dwóch mam”). Publikacje z zakresu tzw. edukacji antydyskryminacyjnej utrzymują, że „na świecie jest więcej opcji płci niż tylko kobieta i mężczyzna”²⁸ i prezentują inne poglądy zbieżne z teorią *queer*, której teoretycy otwarcie deklarują dążenie do „dekonstrukcji i destabilizacji kategorii płci i seksualności, a co za tym idzie, destrukcji opartego na tych kategoriach systemu stratyfikacji społecznej”²⁹ oraz wyrażają

²⁵ „Działania antydyskryminacyjne” wprowadzono na mocy rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 6 sierpnia 2015 r. w sprawie wymagań wobec szkół i placówek, Dz.U. z 2015 r., poz. 1214, po kampanii społecznej „Chrońmy Dzieci!” w której ujawniono szereg nadużyć w programach organizacji pozarządowych prowadzących w szkołach zajęcia „edukacji antydyskryminacyjnej” nowe wydane przez Ministra Edukacji Narodowej rozporządzenie z dnia 11 sierpnia 2017 r. w sprawie wymagań wobec szkół i placówek, Dz. U. z 2017 r., poz. 1611, nie zawierało już kontrowersyjnego wymogu prowadzenia „działań antydyskryminacyjnych”.

²⁶ red. J. Świerszcz, Lekcja równości. Jak prowadzić działania antydyskryminacyjne w szkołach., Kampania Przeciw Homofobii, 2015

²⁷ „Edukacja antydyskryminacyjna i jej standardy jakościowe”, TEA, 2011.

²⁸ *Szkoła równości. Dziennik praktyk. Wywiady z praktykami i praktyczkami edukacji antydyskryminacyjnej*, Towarzystwo Edukacji Antydyskryminacyjnej, 2016.

²⁹ J. Kochanowski, M. Abramowicz, R. Biedroń, *Queer studies. Podręcznik kursu*, 2010.

przekonanie, że w podręcznikach szkolnych powinno prezentować się „rodziny oparte na otwartych relacjach seksualnych czy rodziny poliamoryczne”³⁰. Nie ulega wątpliwości, że **tego rodzaju treści nie mieszczą się w podstawie programowej.**

Co więcej, w zakresie w jakim zajęcia z „edukacji antydyskryminacyjnej” poruszają problematykę płciowości, seksualności, małżeństwa, rodziny i rodzicielstwa wkraczają w zakres podstawy programowej przedmiotu wychowanie do życia w rodzinie. Jak przyznały autorki jednego z poradników do „edukacji antydyskryminacyjnej”, **„analiza jego podstawy programowej pokazała nam, że zakres tematyczny jest w zasadzie ten sam.”**³¹ Faktycznie, podstawa programowa przedmiotu wychowanie do życia w rodzinie, wśród celów kształcenia (wymagań ogólnych) nauczania wymienia m.in. znajomość podstawowych zasad postępowania w sferze ludzkiej płciowości i płodności; kształtowanie postaw prozdrowotnych, prospołecznych i prorodzinnych. Wśród wymagań szczegółowych podstawy programowej znajdują się zagadnienia:

- pojęć związanych z seksualnością człowieka: męskość, kobiecość, komplementarność, miłość, małżeństwo, rodzicielstwo, odpowiedzialność, integracja seksualna,
- funkcji płciowości; integralnej i komplementarnej współpracy płci,
- odpowiedzialności za sferę seksualną i prokreację,
- przedmiotowego traktowania człowieka w dziedzinie seksualnej,
- chorób przenoszonych drogą płciową, zasad profilaktyki,
- płodności i ciąży,
- antykoncepcji, jej rodzajów i skutków,
- pomocy rodzinie w sytuacji choroby, uzależnienia, ubóstwa, bezrobocia, zachowań ryzykownych, problemów pedagogicznych, psychologicznych, prawnych,
- dojrzewania,
- wyrażania i kształtowania postaw asertywnych, z uwzględnieniem przy tym uczuć i przekonań innych osób.

Jedyną dostrzegalną różnicą między podstawą programową przedmiotu wychowanie do życia w rodzinie a treścią zajęć „edukacji antydyskryminacyjnej” i „edukacji seksualnej”

³⁰ L. Lew-Starowicz, K. Wąż, J. Kochanowski, R. Kowalczyk, *Przegląd treści szkolnych podręczników do biologii, wiedzy o społeczeństwie i wychowania do życia w rodzinie pod kątem przedstawienia w nich problematyki LGBTQ i treści homofobicznych*, 2013.

³¹ E. Majeska, E. Rutkowska, *Równa szkoła – edukacja wolna od dyskryminacji...* dz. cyt., s. 11.

pozostaje sfera pojęciowa i aksjologiczna. Prowadzi to do wniosku, iż w przypadku niektórych j.s.t. mamy do czynienia z **faktyczną próbą wprowadzenia nowych zajęć szkolnych, będących swoistą alternatywą dla przedmiotu wychowanie do życia w rodzinie.**

Powyższe stanowi pogwałcenie szeregu, komentowanych wyżej norm prawnych, jest wkroczeniem w zakres kompetencji Ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania³² a także przyczynia się do dekompozycji systemu edukacji określonego aktami prawa powszechnie obowiązującego (przyjęty przez prawodawcę model przekazywania wiedzy w zakresie seksualności jest wyrazem określonej preferencji aksjologicznej wynikającej z Konstytucji RP. Jest to wyraz określonej, personalistycznej wizji antropologicznej, w której człowiek postrzegany w sposób holistyczny, nieredukowalny do wymiaru biologicznego³³). Partycypująca w nich młodzież kształcona jest wedle dwóch sprzecznych ze sobą modeli edukacyjnych i wychowawczych.

6. Podsumowanie.

Kuratorzy oświaty dysponują narzędziami prawnymi pozwalającymi skutecznie sprzeciwić się sprzecznym z prawem działaniom jednostek samorządu terytorialnego w obszarze edukacji. Biorąc pod uwagę, że:

- jednostki samorządu terytorialnego nie posiadają kompetencji pozwalających na wprowadzanie do szkół treści nauczania objętych zakresem podstawy programowej, w szczególności nie są uprawnione do wprowadzania zajęć z edukacji antydyskryminacyjnej” i „edukacji seksualnej”,
- podejmowane przez niektóre samorządy działania zmierzające do wprowadzenia takich zajęć są pozbawione podstaw prawnych oraz stanowią wkroczenie w zakres kompetencji Ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania. Są tym samym sprzeczne z normami konstytucyjnymi, samorządowymi ustawami ustrojowymi i Prawem oświatowym,
- zajęcia „edukacji antydyskryminacyjnej” i „edukacji seksualnej” są sprzeczne z wyrażonym w podstawie programowej modelem przekazywania wiedzy w zakresie

³² Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z 12 sierpnia 1999 r. w sprawie sposobu nauczania szkolnego oraz zakresu treści dotyczących wiedzy o życiu seksualnym człowieka, o zasadach świadomego i odpowiedzialnego rodzicielstwa, o wartości rodziny, życia w fazie prenatalnej oraz metodach i środkach świadomej prokreacji zawartych w podstawie programowej kształcenia ogólnego.

³³ P. Zamelski, *Edukacja seksualna w perspektywie urzeczywistniania praw dziecka*, „Ius et Administratio” 1 (2015), s. 98 i n.

seksualności stanowiącym wyraz określonej preferencji aksjologicznej wynikającej z Konstytucji RP,
należy uznać za **zasadną** interwencję kuratora oświaty wszędzie tam, gdzie władze samorządowe podejmują działania o określonym wyżej charakterze.

adw. Rafał Dorosiński
Dyrektor Centrum Analiz Prawnych
Instytutu na rzecz kultury prawnej Ordo Iuris