

Warszawa, dnia 4 lipca 2019 r.

989/2019/PSP/JJ

Sąd Okręgowy w Kielcach

ul. Seminaryjska 12 a
25-372 Kielce

Odwołujący: **XXXXXX XXXXXXXX**

reprezentowana przez:

Adw. Katarzynę Czech- Kruczek

(adresy w aktach)

Uczestnik: **Prezydent Miasta Kielce**

(adres w aktach)

Dot. Decyzji Prezydenta Miasta Kielce z dnia 3 lipca 2019 r.

Nr BZK-III.5310.44.2019

Opinia przyjaciela sądu

(amicus curiae)

Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka

W imieniu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (dalej: „HFPC”) pragniemy przedstawić stanowisko w rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Kielcach sprawie odwołania od decyzji Prezydenta Miasta Kielce z dnia 3 lipca 2019 r. (decyzja nr BZK-III.5310.44.2019) w przedmiocie zakazania organizacji zgromadzenia planowanego w Kielcach na dzień 13 lipca 2019 r. w godz. od 14:00 do 17:00, mającego się odbyć w formie przemarszu na trasie: - ul.

Staszica – ul. Solna – ul. Paderewskiego – Rondo Herlinga Grudzińskiego – Aleja IX Wieków
Kielc – ul. Pelca – ul. Piotrkowska – Rynek – ul. Bodzentyńska – ul. Kościuszki – Plac
Moniuszki – ul. Ewangelicka – Plac Wolności – ul. Hipoteczna - ul. Sienkiewicza – Plac
Moniuszki.

1. Interes Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w przedstawieniu niniejszej opinii

Do celów statutowych HFPC należy działanie na rzecz ochrony praw człowieka (§ 8 pkt 4 Statutu HFPC). W ocenie Fundacji, jedną z najbardziej fundamentalnych wolności politycznych jest wolność organizowania i uczestniczenia w pokojowych zgromadzeniach publicznych. Istota zgromadzeń polega na możliwości uzewnętrzniania przez grupę jednostek swoich poglądów i przekonań w drodze manifestowania ich w miejscu publicznym. Poprzez organizację zgromadzeń i uczestnictwo w nich jednostki mogą realizować inne konstytucyjnie chronione prawa i wolności, jak choćby wolność działalności związków zawodowych i ruchów obywatelskich, wolność myśli, sumienia i wyznania czy prawo do wolnych wyborów. Wolność zgromadzeń pełni zatem nieocenioną rolę w demokratycznym państwie prawnym przyczyniając się istotnie do budowy społeczeństwa obywatelskiego.

Fundacja od początku swojego istnienia podejmuje działania związane z ochroną wolności zgromadzeń w Polsce. W tym zakresie pragniemy wskazać, że w ramach Programu Spraw Precedensowych HFPC prowadzona była przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka (dalej: ETPC) sprawa Bączkowski przeciwko Polsce (skarga nr 1543/06), zakończona wydaniem wyroku stwierdzającego naruszenie art. 11 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności¹ (dalej: EKPC) z uwagi na mankamenty procedury odwoławczej od decyzji o zakazie organizacji zgromadzenia². W 2014 r. HFPC złożyła również opinię *amicus curiae*³ w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, dotyczącą konstytucyjności uprzednio obowiązującej ustawy Prawo o zgromadzeniach⁴. Postępowanie w tej sprawie doprowadziło do wydania wyroku stwierdzającego niezgodność ustawy z Konstytucją⁵, co wymusiło na ustawodawcy uchwalenie nowego Prawa o zgromadzeniach. Postępowanie legislacyjne w tym zakresie było monitorowane przez HFPC, która złożyła także swoją opinię prawną, wskazującą na mankamenty przedstawionego projektu ustawy⁶. Między innymi właśnie dzięki zaangażowaniu Fundacji uchwalona ostatecznie ustawa z dnia 24 lipca 2015 r. Prawo o zgromadzeniach (Dz.U. poz. 1485 ze zm.; dalej: ustawa, Prawo o zgromadzeniach) uwzględniała standardy wynikające z orzecznictwa ETPC i TK, w

¹ Konwencja sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.).

² Zob. wyrok ETPC z 3 maja 2007 r. w sprawie *Bączkowski i inni przeciwko Polsce*, skarga nr 1543/06.

³ Opinia *amicus curiae* Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka W sprawie z połączonych wniosków: grupy posłów o sygn. K 44/12, grupy posłów o sygn. K 53/12, Rzecznika Praw Obywatelskich o sygn. K 4/13 dotyczących zgodności niektórych przepisów ustawy - Prawo o zgromadzeniach z Konstytucją RP, Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Międzynarodowym Paktem Praw Obywatelskich i Politycznych, Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, Konwencja o prawach dziecka, 17 kwietnia 2014 r., http://beta.hfhr.pl/wp-content/uploads/2014/04/HFPC_TK_amicus_17042014.pdf (ostatni dostęp: 20 lutego 2018 r.).

⁴ Ustawa z dnia 5 lipca 1990 r. – Prawo o zgromadzeniach (Dz.U. Nr 51, poz. 297, ze zm.)

⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 września 2014 r., sygn. akt K 44/12.

⁶ Opinia Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w przedmiocie projektu ustawy – Prawo o zgromadzeniach, 7 kwietnia 2015 r., http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2015/04/hfpc_opinia_zgromadzenia_7042015.pdf (ostatni dostęp: 20 lutego 2018 r.).

szczegółności gwarantując, że procedura odwoławcza od decyzji o zakazie organizacji zgromadzenia zakończy się przed planowanym terminem zgromadzenia.

Fundacja monitorowała również proces legislacyjny w sprawie ustawy nowelizującej Prawo o zgromadzeniach. W jego toku argumentowała m.in., że projektowane rozwiązania, wprowadzając uprzywilejowaną kategorię „zgromadzeń cyklicznych”, nadmiernie ograniczają wolność zgromadzeń⁷. Z kolei po wejściu w życie tej ustawy⁸, HFPC m.in. wstąpiła do postępowań sądowych dotyczących bezprawnego zakazu organizacji „zgromadzenia uproszczonego” ze względu na jego kolizję ze „zgromadzeniem cyklicznym”. Ponadto w październiku 2018 r. Fundacja przystąpiła do sprawy zakazu Marszu Równości w Lublinie rozpoznawanej przed Sądem Apelacyjnym w Lublinie (sygn. akt I ACz 1145/18). HFPC przedstawiła również opinie przyjaciela sądu (amicus curiae) w postępowaniach dotyczących: zakazu Marszu Niepodległości w Warszawie (post. Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 listopada 2018 r., sygn. akt VI ACz 1179/18), zakazu Marszy Równości w Gnieźnie (post. SO w Poznaniu z dnia 11 kwietnia 2019 r., sygn. akt I Ns 77/19), zakazu Marszu Równości w Rzeszowie (post. SO w Rzeszowie z dnia 8 czerwca 2019 r., sygn. akt I Ns 185/19). Warto wspomnieć, że we wszystkich tych sprawach decyzje zakazujące zgromadzeń zostały uchylone przez sądy.

Mając powyższe na uwadze, zasadna jest konstatacja, że tematyka wolności zgromadzeń oraz ochrony osób należących do mniejszości seksualnych przed dyskryminacją bez wątpienia wchodzi w zakres zadań statutowych HFPC.

2. Stan faktyczny

W dniu 13 czerwca 2019 r. do Urzędu Miasta Kielce wpłynęło zawiadomienie o zgromadzeniu publicznym pn. Marsz Równości zaplanowanym na dzień 13 lipca 2019 r. w godzinach 14.00-17.00. Miało ono odbyć się w Kielcach w formie przemarszu na trasie ul. Staszica – ul. Solna – ul. Paderewskiego – ul. Sienkiewicza - Plac Moniuszki – ul. Bodzentyńska – Rynek – ul. Piotrkowska – ul. Pelca – ul. Nowy Świat - plac przed Świętokrzyskim Urzędem Wojewódzkim (dalej: Marsz Równości). Organizator przewidywał obecność 500 uczestników i zapewnił udział 10 wolontariuszy pełniących funkcje porządkowe. Celem zgromadzenia miało być: wyrażenie poparcia dla równouprawnienia osób LGBT+ w Polsce, promowanie idei tolerancji oraz akceptacji mniejszości, integracja osób hetero- i nieheteroseksualnych, promowanie szacunku oraz przeciwdziałania dyskryminacji.

Jednocześnie w tym samym dniu do Urzędu Miasta Kielc wpłynęło łącznie 19 zgłoszeń dotyczących zgromadzeń publicznych zaplanowanych na dzień 13 lipca 2019 r., z tym że tylko 13 z nich zostało złożonych prawidłowo. Ostatecznie na skutek kolizji z trasami innych zgromadzeń organizator Marszu Równości zmienił trasę przemarszu.

⁷ Opinia Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy Prawo o zgromadzeniach (druk sejmowy nr 1044), 29 listopada 2016 r., <http://www.hfpr.pl/wp-content/uploads/2016/11/Opinia-HFPC-prawo-o-zgromadzeniach.pdf> (ostatni dostęp: 20 lutego 2018 r.).

⁸ Ustawa z dnia 13 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo o zgromadzeniach (Dz.U. z 2017 r., poz. 579).

W piśmie z dnia 25 czerwca 2019 r. Komendant Miejski Policji w Kielcach, w odpowiedzi na pismo organu gminy, wskazał, opierając się na doniesieniach medialnych dotyczących innych wydarzeń tego typu, że „organizowane zgromadzenia wyrażające poparcie dla równouprawnienia osób LGBT+ budzą wśród lokalnych społeczności bardzo negatywne emocje i kontrowersje. W związku z powyższym istnieje wysokie prawdopodobieństwo, zakłócenia przebiegu przedmiotowego marszu przez grupy osób o poglądach prawicowych i konserwatywnych, w tym pseudokibiców klubów piłkarskich z terenu woj. Świętokrzyskiego”.

Decyzją z dnia 3 lipca 2019 r. Prezydent Miasta Kielce zakazał organizacji zgromadzenia Marsz Równości na podstawie art. 14 ust. 2 Prawa o zgromadzeniach, wskazując, że jego organizacja może zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach.

W uzasadnieniu decyzji Prezydent wskazał, że organizacja zgromadzenia Marsz Równości, w którym mogą wziąć udział osoby o przeciwstawnych poglądach, może doprowadzić do eskalacji konfliktu i w efekcie do wystąpienia realnego zagrożenia dla uczestników przemarszu, mieszkańców Kielc oraz turystów. Zaznaczono, że taka sytuacja stwarza również potencjalne zagrożenie dla mienia w znacznych rozmiarach (np. uszkodzenia samochodów i witryn sklepowych). Zagrożenie to, zdaniem Prezydenta, wiąże się nie tylko bezpośrednio z potencjalnym zachowaniem jego uczestników, ale również z faktem zaplanowania na ten dzień innych zgromadzeń, w których mają wziąć udział grupy społeczne o poglądach przeciwstawnych do poglądów prezentowanych przez uczestników przemarszu. Zdaniem Prezydenta literalna wykładnia art. 14 ust. 2 Prawa o zgromadzeniach nie daje podstaw do wykładni zawężającej jego zastosowanie tylko do sytuacji, w których zagrożenie wynika bezpośrednio z działań uczestników zgromadzenia i pomija się zachowanie innych osób obecnych na trasie przemarszu.

Ponadto Prezydent w decyzji wskazał, że organizator nie uzyskał zezwolenia na wykorzystanie dróg w sposób szczególny w związku z Marszem Równości, o którym mowa w art. 65 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. - Prawo o ruchu drogowym⁹. Jednocześnie Prezydent podkreślił, że dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie miało również to, że w dniach od 11 do 21 lipca w Kielcach odbywa się 46. Międzynarodowy Harcerski Festiwal Kultury Młodzieży Szkolnej Kielce 2019, który wiąże się z obecnością w Kielcach tysięcy harcerzy, którzy nie znają miasta, a w razie nieprzewidzianej sytuacji mogą zachowywać się w sposób nieracjonalny, generując dodatkowe zagrożenie. Przy czym planowana trasa Marszu Równości przebiega przez centrum miasta, w pobliżu atrakcji turystycznych.

Od decyzji Prezydenta Miasta Kielce organizator złożył odwołanie do Sądu Okręgowego w Kielcach.

3. Fundamentalne znaczenie wolności zgromadzeń

Wolność zgromadzeń gwarantowana jest szeregiem aktów prawa międzynarodowego, jak również Konstytucją RP.

⁹ (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1990 z późn. zm.)

Zgodnie z art. 20 ust. 1 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, każdy człowiek ma prawo do wolności pokojowego zgromadzania się¹⁰. Potwierdzenie tej wolności znajduje się także w art. 21 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (MPPOiP)¹¹. Jednocześnie wolność zgromadzeń podlega ochronie na mocy art. 11 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności¹² oraz art. 57 Konstytucji RP.

W piśmiennictwie podkreśla się, że wolność zgromadzeń w rzeczywistości jest gwarancją faktycznego udziału obywateli w życiu politycznym i społecznym, a jej zapewnienie jest kluczowe dla wyrażania przekonań i poglądów, a także oddziaływania na sferę publiczną¹³. Analogiczne stanowisko zajmuje w swoim orzecznictwie Europejski Trybunał Praw Człowieka, który podkreśla, że „w społeczeństwie demokratycznym prawo do swobodnego pokojowego zgromadzania się jest prawem fundamentalnym, a jego istotą jest możliwość obywateli publicznego wyrażania swoich opinii i sprzeciwu w różnych formach, w tym kwestionowania polityki i decyzji władz”¹⁴.

Na kluczową rolę wolności zgromadzeń wskazał również Sąd Apelacyjny w Lublinie (postanowienie z dnia 12 października 2018 roku, sygn. akt I ACz 1145/18) stwierdzając, że „**wolność zgromadzeń pełni doniosłą rolę w demokratycznym państwie prawnym**, a także jest warunkiem istnienia społeczeństwa demokratycznego. Wolność zgromadzeń gwarantuje członkom społeczności wpływ na władze publiczne, jest naturalną konsekwencją suwerenności narodu. Wolność zgromadzeń służy w szczególności oddziaływaniu jednostek na politykę państwa przez prezentowanie opinii, ocen, poglądów i żądań. Zgromadzenia są istotnym instrumentem demokracji bezpośredniej.”

Wolność zgromadzeń to wolność obywatelska, nie zaś uprawnienie państwowe. Potwierdza to orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, który wskazał, że wolność zgromadzeń jest „jedną z wolności politycznych odnoszących się w swym zasadniczym wymiarze do uczestnictwa jednostek w życiu publicznym, ustalania i realizowania wspólnie określonych celów, uzyskiwania informacji o sposobie działania organów władzy publicznej oraz udziału w ich powoływaniu”¹⁵. Co więcej, wolność zgromadzeń „stanowi (...) jeden z podstawowych elementów determinujących status jednostki w relacji do państwa, przez co staje się rozstrzygnięciem mającym istotne znaczenie w perspektywie konstytucyjnego modelu ustrojowego”¹⁶.

¹⁰ Powszechna Deklaracja Praw Człowieka. Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ 217 A (III) przyjęta i proklamowana w dniu 10 grudnia 1948 r.

¹¹ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz.U. 1977 Nr 38, poz. 167).

¹² Konwencja sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.).

¹³ A. Gliszczyńska-Grabias, L. Wiśniewski, *Komentarz do art. 21 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych*, [w:] Wieruszewski R. (red.), Gliszczyńska-Grabias A., Sękowska-Kozłowska K., Sobczak W., Wiśniewski L., *Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich (Osobistych) i Politycznych. Komentarz*. LEX 2012.

¹⁴ Wyrok ETPCz w sprawie Çiloğlu i inni p. Turcji z 6 marca 2007 r., skarga nr 73333/01, § 51.

¹⁵ Wyrok TK z dnia 18 września 2014 roku sygn. akt K 44/12.

¹⁶ Wyrok TK z dnia 18 września 2014 roku sygn. akt K 44/12.

W tym kontekście należy również wspomnieć, że mając na uwadze szczególną wagę wolności zgromadzeń Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 18 stycznia 2006 r., sygn. K 21/05, za niekonstytucyjny uznał art. 65 ustawy Prawo o ruchu drogowym w zakresie, w jakim wymagał uzyskania zezwolenia na wykorzystanie drogi w sposób szczególnie na potrzeby zorganizowania zgromadzenia. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego taka regulacja doprowadzała do nieuprawnionego koncesjonowania wolności organizowania zgromadzeń, co w efekcie poskutkowało usunięciem na skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego zgromadzeń z katalogu imprez wymagających zezwolenia na wykorzystanie drogi. Uwagi te mają istotne znaczenie wobec tego, że w uzasadnieniu decyzji Prezydent przywołuje fakt, iż organizatorzy Marszu Równości nie uzyskali zezwolenia na wykorzystanie w sposób szczególnie dróg. Wobec tego należy stwierdzić, że w świetle przywołanego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego wymaganie od organizatorów zgromadzenia posiadania zezwolenia na wykorzystanie dróg publicznych jest nieuprawnione i nie ma oparcia w przepisach prawa.

4. Zakaz zgromadzenia jako absolutny wyjątek

Z uwagi na to, że **wolność zgromadzeń podlega ochronie** konstytucyjnej oraz międzynarodowej, **wszelkie jej ograniczenia powinny mieć charakter „absolutnego wyjątku”**¹⁷, a ich dopuszczalność należy oceniać w świetle zasady proporcjonalności. Z uwagi na powyższe, określone w Ustawie przesłanki zakazu organizacji zgromadzenia, a więc najdalej idącego ograniczenia wolności zgromadzeń, nie mogą być interpretowane rozszerzająco, a ich zajęcie powinno być udowodnione w przekonujący sposób. Dlatego należy wskazać, że „w niektórych przypadkach odizolowanie i aresztowanie agresywnych uczestników zgromadzenia spełni wymóg proporcjonalności w stopniu wyższym aniżeli całkowity zakaz zwołania zgromadzenia lub jego rozwiązanie, bowiem niedopuszczalne jest stosowanie odpowiedzialności zbiorowej wszystkich uczestników zgromadzenia za czyny kilku spośród nich”¹⁸.

Jednocześnie ochronie przewidzianej w art. 11 EKPC podlegają także zgromadzenia, które mogą być postrzegane jako uciążliwe, irytujące lub obraźliwe dla osób o innych poglądach. Wyjątkiem są natomiast zgromadzenia, których organizatorzy lub uczestnicy mają gwałtowne zamiary lub w inny sposób godzą w fundamenty demokratycznego społeczeństwa¹⁹. Możliwość wywołania reakcji w odpowiedzi na zgromadzenie, nawet z użyciem przemocy ze strony przeciwników lub grup ekstremistycznych także nie może stanowić wyłącznej podstawy dla władz do zakazania zgromadzenia, ponieważ ryzyko przyłączenia się grup ekstremistycznych do demonstracji, na których zachowanie nie ma wpływu organizator zgromadzenia, nie może skutkować pozbawieniem prawa do organizowania zgromadzenia i

¹⁷ Zob. np. J. Sułkowski, Komentarz do art. 57 Konstytucji RP [w:] Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86, red. M. Safjan, L. Bosek, Legalis/el. 2016.

¹⁸ *Wolność zgromadzeń w Polsce w latach 2016-2018. Raport Rzecznika Praw Obywatelskich*, red. M. Wróblewski, Warszawa 2018.

¹⁹ Wyrok ETPCz w sprawie Tatár i Fáber p. Węgrom z dnia 12 czerwca 2012 r., skargi nr 26005/08 i 26160/08, § 37; wyrok ETPCz w sprawie Taranenکو p. Rosji z dnia 15 maja 2014 r., skarga nr 19554/05, § 66.

wyłączeniem takiego zgromadzenia spod gwarancji, które przewiduje EKPC²⁰. Dlatego słusznie podkreślił Sąd Okręgowy w Rzeszowie, że **ocena tego, czy zgromadzenia zagraża życiu i zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach powinna odnosić się do zachowania uczestników i organizatorów zgromadzenia**, a nie do zachowania osób trzecich, które mogą chcieć udaremnić jego przeprowadzenie²¹. Zdaniem Sądu Okręgowego w Rzeszowie „okolicznością, która wyklucza możliwość odbycia się zgromadzeń, nie może być fakt, że inne osoby „potencjalnie” mogą przejawiać chęć zakłócania marszu”²².

W tym kontekście można zwrócić uwagę na wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 21 października 2010 r. w sprawie *Alekseyev przeciwko Rosji* (skargi nr 4916/07, 25924/08 i 14599/09). Dotyczył on decyzji o zakazie organizacji zgromadzeń przez środowiska LGBT, wydawanych w latach 2006-2008 przez mera Moskwy. W postępowaniu przed ETPC rząd Rosji argumentował, że zgromadzenia wiązały się z ryzykiem konfrontacji między uczestnikami a ich przeciwnikami. Organy otrzymały bowiem wiele petycji od organizacji politycznych, religijnych, pozarządowych i rządowych, nawołujących do zakazu marszów, a niektóre z nich zawierały wręcz groźby użycia przemocy. Zdaniem rządu rosyjskiego decyzje o zakazie były więc uzasadnione troską o bezpieczeństwo uczestników zgromadzeń oraz trudnościami w zapewnieniu porządku publicznego podczas nich. ETPC zdecydowanie odrzucił jednak taką argumentację, wskazując, że były inne możliwości rozwiązania tej sytuacji.

Jednakże należy zaznaczyć, że zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: „w przypadku agresji ze strony demonstrantów i zastosowania przez nich przemocy lub realnej groźby jej użycia, władza może podjąć ingerencję w celu zapobieżenia zakłóceniom porządku lub przestępstwu albo ochrony praw i wolności innych osób. Jednak to na władzy ciąży obowiązek udowodnienia, że faktycznie organizatorzy lub uczestnicy mają gwałtowne zamiary, podżegają do przemocy lub w inny sposób godzą w podstawy demokratycznego społeczeństwa, w stopniu uzasadniającym interwencję”²³. Także na gruncie art. 21 MPPOiP dopuszczalne jest ograniczenie wolności zgromadzeń ze względu na zakaz szerzenia propagandy wojennej, popierania nienawiści narodowej, rasowej i religijnej z zamiarem podżegania do dyskryminacji, wrogości lub przemocy.

ETPC wskazywał, że ograniczenia wolności zgromadzeń mogą dotyczyć wyłącznie zgromadzeń, które tracą pokojowy charakter i mogą przez to zagrażać bezpieczeństwu lub porządkowi publicznemu²⁴. Ograniczenie wolności zgromadzeń nie może natomiast opierać się

²⁰ Marek Antoni Nowicki. Komentarz do art. 11 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, [w:] Nowicki M.A., *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Wolters Kluwer Polska 2017.

²¹ Postanowienie SO w Rzeszowie z dnia 8 czerwca 2019 r., sygn. akt I Ns 185/19, dostęp: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/rpo-zaskarzyn-do-sadu-zakaz-marszu-rownosc-w-rzeszowie>. Analogicznie post. SA w Lublinie z dnia 12 października 2018 r., sygn. akt I Acz 1145/18.

²² Postanowienie SO w Rzeszowie z dnia 8 czerwca 2019 r., sygn. akt I Ns 185/19, dostęp: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/rpo-zaskarzyn-do-sadu-zakaz-marszu-rownosc-w-rzeszowie>.

²³ *Wolność zgromadzeń w Polsce w latach 2016-2018. Raport Rzecznika Praw Obywatelskich*, red. M. Wróblewski, Warszawa 2018.

²⁴ Wyrok ETPC z dnia 2 października 2001 roku w sprawie *Stankov i the United Macedonian Organisation Ilindem p. Bułgarii*, skarga nr 29221/95, 29225/95.

na przypuszczeniach bądź spekulacjach²⁵. Wprowadzenie takich ograniczeń „nie może wiązać się z podejmowaniem działań przez organy władzy państwowej bez uprzedniej oceny stopnia zagrożenia, a w efekcie posługiwaniem się najbardziej radykalnymi środkami uniemożliwiającymi korzystanie z wolności zgromadzeń”²⁶. W konsekwencji standard wypracowany przez ETPC opiera się na założeniu, że „władze państwowe powinny w każdych okolicznościach wykazywać odpowiedni poziom tolerancji dla pokojowych zgromadzeń niezależnie od tego, że odbywanie się zgromadzeń może wiązać się z pewnymi zaburzeniami porządku publicznego”²⁷.

Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Lublinie w postanowieniu z dnia 12 października 2018 r (sygn. akt I Acz 1145/18), „przesłanki pozwalające na wydanie zakazu odbycia zgromadzenia nie mogą być interpretowane rozszerzająco, w szczególności zaś nie mogą opierać się wyłącznie na ogólnych prognozach lub przypuszczeniach i muszą uwzględniać wartości i normy wyższego rzędu wynikające z Konstytucji RP i przepisów prawa międzynarodowego”.

W tym kontekście należy zwrócić także uwagę, że Prezydent w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji zdaje się także wskazywać, że zagrożenia dla bezpieczeństwa i zdrowia ludzi i mienia, uzasadniające zakazanie zgromadzenia płynie ze strony uczestników Marszu Równości zaznaczając, że zagrożenie „wiąże się nie tylko z potencjalnym zachowaniem jego uczestników...”. Przy czym w żadnym miejscu uzasadnienia decyzji Prezydent nie wskazuje na okoliczności i dowody, które przywiodły go do tej konkluzji. W uzasadnieniu decyzji wskazuje się bowiem na doświadczenia wynikające z organizacji analogicznych zgromadzeń i wynikające z tego ryzyko wystąpienia niepożądanych zachowań ze strony grup o poglądach przeciwnych do organizatorów Marszu Równości, jednak brak jest jakiegokolwiek wskazania na okoliczności, które miałyby uprawdopodobniać, że takie zagrożenie płynie ze strony uczestników Marszu Równości (np. chociażby informacje o niewłaściwym, agresywnym zachowaniu organizatorów zgromadzenia, którego dotyczy niniejsza sprawa lub uczestników analogicznych zgromadzeń do Marszu Równości, które odbywały się w tym i poprzednich latach). W tym miejscu należy także wskazać na cel Marszu Równości, którym ma być krzewienie tolerancji i poszanowania dla mniejszości.

5. Obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa

Zagrożenie dla porządku publicznego nie powinno prowadzić do zakazu organizacji zgromadzenia, lecz wzmożenia wysiłków Policji nakierowanych na zapewnienie bezpieczeństwa uczestnikom marszu oraz **niezwłoczne reagowanie na przejawy łamania prawa przez ich oponentów**. Należy bowiem podkreślić, że z art. 11 EKPC wynikają nie tylko obowiązki państwa o charakterze negatywnym (do powstrzymania się od nadmiernych ograniczeń wolności zgromadzeń), ale i pozytywnym, polegające m.in. na zapewnieniu uczestnikom zgromadzeń bezpieczeństwa. W wyroku z dnia 13 maja 2007 r. w sprawie

²⁵ Wyrok ETPC z dnia 8 lipca 2008 roku w sprawie Vajnai p. Węgrom, skarga nr 33629/06.

²⁶ Wyrok ETPC z dnia 12 czerwca 2014 roku w sprawie Primov i in. p. Rosji, skarga nr 17391/06.

²⁷ Wyrok ETPC z dnia 3 października 2013 roku w sprawie Kasparov p. Rosji, skarga 21613/07.

Bączkowski i inni p. Polsce ETPC podkreślił, że obowiązki te mają szczególne znaczenie w przypadku demonstracji obywateli wyrażających poglądy niepopularne, należące do mniejszości i podatnych na dyskryminację, represję lub szykany. W tym kontekście istotne jest również to, że pozytywne obowiązki ze strony władz państwowych w zakresie realizacji przez obywateli wolności zgromadzeń wynikają także z powinności zagwarantowania pluralizmu, co przekłada się na to, że państwo ma obowiązek zagwarantowania pokojowego przebiegu wszelkich legalnych manifestacji, a także bezpieczeństwa ich uczestników i organizatorów²⁸.

W tym kontekście należy zwrócić również uwagę na wyrok ETPC z dnia 2 maja 2015 r. w sprawie *Identoba i inni p. Gruzji* (skarga nr 73235/12), w którym Trybunał orzekł, że niezapewnienie uczestnikom zgromadzenia bezpieczeństwa naruszało art. 11 EKPC. Należy jednak podkreślić, że wina władz gruzińskich nie polegała na tym, że nie zakazały one organizacji zgromadzenia, lecz nie podjęły efektywnych kroków zmierzających do usunięcia zagrożenia wynikającego z bezprawnych zachowań jego oponentów. ETPC podkreślił, że władze miały dostatecznie dużo czasu na przygotowanie się do zgromadzenia, a zatem mogły podjąć liczne działania w celu zapewnienia bezpieczeństwa, np. opublikować przed terminem zgromadzenia komunikaty wzywające do prezentowania tolerancyjnej, koncyliacyjnej postawy wobec zgromadzenia czy ostrzec wszelkie grupy mogące potencjalnie naruszać prawo przed grożącymi konsekwencjami prawnymi. Ponadto, do ochrony zgromadzenia należało oddelegować więcej sił policyjnych, w tym oddziały wyspecjalizowane w tłumieniu zamieszek.

Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie wskazał również, że: „**na organach władzy publicznej ciąży obowiązek zapewnienia ochrony** grupom organizującym demonstracje i biorącym w nich udział, bo tylko w ten sposób można realnie gwarantować wolność zgromadzeń, bez względu na stopień kontrowersyjności (ale nie przekraczając prawnie ustalonych zakazów głoszenia określonych poglądów, np. wzywających do nienawiści rasowej czy propagujących ideologię faszystowską) przedstawianych publicznie poglądów i opinii.”²⁹ Z uwagi na powyższe, trafnie wskazuje się w doktrynie, że: „organ gminy nie może zakazać zgromadzenia, jeżeli zagrożenie dla zdrowia ludzi wynikać ma z nieskuteczności czy beczynności władzy publicznej”³⁰.

Zakaz zgromadzenia nie może być uzasadniony również niedostateczną liczebnością służby porządkowej zgromadzenia. Jak bowiem wynika z przywołanych wyżej standardów EKPC, to przede wszystkim na państwie ciąży obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa uczestnikom zgromadzeń. Nie może ono zwalniać się z tego obowiązku poprzez przerzucenie go na organizatora. Oczywiście, współpraca między Policją a organizatorem w zabezpieczeniu zgromadzenia jest wskazana, niemniej trudno jest wymagać od tego drugiego zapewnienia środków, które mogłyby np. odeprzeć ataki siłowe agresywnych kontrademonstrantów. Nie chodzi tu zresztą wyłącznie o liczebność personelu porządkowego zgromadzenia, ale i o jego

²⁸ Wyrok ETPCz w sprawie *Plattform "Ärzte für das Leben" przeciwko Austrii* z 21 czerwca 1988 r., skarga nr 10126/82, § 34; wyrok ETPCz w sprawie *Kudrevičius i inni p. Litwie* z 15 października 2015 r., skarga nr 37553/05, § 159.

²⁹ *Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 stycznia 2006 roku, sygn. akt K 21/05, OTK ZU 1A/2006, poz. 4).*

³⁰ A. Jakubowski, *Komentarz do art. 14 Prawa o zgromadzeniach [w:] S. Gajewski, A. Jakubowski, Prawo o zgromadzeniach. Komentarz, Warszawa 2017.*

niewielkie, w porównaniu do Policji, uprawnienia (np. w zakresie stosowania środków przymusu bezpośredniego).

6. Dyskryminacyjny charakter zakazu zgromadzenia

Należy również podkreślić, iż, w ocenie HFPC, choć w uzasadnieniu decyzji Prezydenta Miasta Kielce posłużono się argumentami mającymi wykazać, że wydanie zakazu organizacji zgromadzenia jest konieczne ze względów obiektywnych, to w istocie doprowadziło ono do przynajmniej pośredniej dyskryminacji ze względu na orientację seksualną.

Osoby należące do mniejszości seksualnych w dalszym ciągu często spotykają się w Polsce z niechęcią, a nierzadko padają także ofiarą przemocy fizycznej i psychicznej. Podnoszone przez nie postulaty, m.in. instytucjonalizacji związków partnerskich czy małżeństw jedнопłciowych, wywołują w polskim społeczeństwie wiele kontrowersji. Jest więc oczywiste, że demonstracje organizowane przez tę grupę społeczną budzą emocje i często spotykają się z kontrmanifestacjami, niekiedy przekraczającymi granice wolności zgromadzeń. Przyjęcie stanowiska, że obawa przed agresywnymi zachowaniami kontrmanifestantów może uzasadniać zakazanie pokojowego zgromadzenia daleko bardziej ogranicza więc wolność zgromadzeń mniejszości seksualnych, niż innych podmiotów, których działalność nie wywołuje tylu emocji społecznych.

Należy przy tym podkreślić, że niezależnie od tego, jakie poglądy na temat postulatów osób LGBT dominowałyby w środowisku lokalnym czy w skali kraju, osoby należące do mniejszości seksualnych mają prawo do korzystania z wolności zgromadzeń. Jak bowiem podkreśla ETPC: „pokojowa demonstracja może irytować czy obrażać osoby niezgadające się z wartościami czy żądaniami przez nią promowanymi. Uczestnicy muszą jednak móc, z pomocą państwa, organizować zgromadzenia bez obawy, że staną się ofiarami przemocy ze strony swoich oponentów; strach taki mógłby zniechęcać stowarzyszenia i inne grupy popierające wspólne cele lub interesy do otwartego prezentowania swoich poglądów na szczególnie kontrowersyjne tematy mające znaczenie dla społeczności” (wyrok ETPC w sprawie Identoba przeciwko Gruzji).

W tym kontekście należy zwrócić uwagę na wyrok ETPC z dnia 3 maja 2007 r. w sprawie Bączkowski i inni przeciwko Polsce, w którym Trybunał uznał, że doszło do naruszenia m.in. art. 14 EKPC w zw. z art. 11 EKPC (zakaz dyskryminacji w korzystaniu z wolności zgromadzeń). Sprawa ta dotyczyła zakazania przez Prezydenta m. st. Warszawy Parady Równości, która miała odbyć się w Warszawie w czerwcu 2005 r. Podkreślenia wymaga, że decyzja zakazująca zgromadzenia oparta była m.in. na okolicznościach dotyczących względów bezpieczeństwa. Widoczna jest zatem analogia z niniejszą sprawą rozpoznawaną przez Wysoki Sąd.

Jednocześnie w Zaleceniach Komitetu Ministrów Rady Europy w zakresie środków zwalczania dyskryminacji opartej na orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej CM/Rec(2010)5 podkreślony został obowiązek zagwarantowania możliwości korzystania z wolności zgromadzeń oraz możliwości wyrażania poglądów w sposób wolny od dyskryminacji

opartej na orientacji seksualnej i tożsamości płciowej. Wprost w Zaleceniach wskazano, że państwa powinny przeciwdziałać ograniczeniom skutecznego korzystania z tych wolności, wynikającym z nadużywania przepisów prawnych i administracyjnych i odnoszącym się m.in. do zdrowia publicznego, moralności publicznej i porządku publicznego.

Nie sposób także abstrahować od faktu, że Marsze Równości nie promują działań bezprawnych, lecz poszanowanie praw człowieka oraz tolerancję. Fakt, że spotykają się one z agresją i pogrózkami nie powinien uzasadniać utrudnień w ich organizacji, lecz wręcz przeciwnie – motywować władze do ułatwiania organizatorom i uczestnikom korzystania z wolności zgromadzeń. Pokojowe marsze i demonstracje stanowią przecież jedno ze skutecznych narzędzi zwalczania uprzedzeń i nietolerancji.

7. Wnioski

Biorąc pod uwagę argumenty wskazane w niniejszej opinii należy podkreślić, że wolność zgromadzeń ma niezwykle istotne znaczenie dla społeczeństwa demokratycznego, które opiera się na pluralizmie, wolności prezentowania opinii, ocen i poglądów, poszanowaniu praw i szacunku względem mniejszości. Wolność zgromadzeń gwarantowana jest m.in. Konstytucją RP, która stanowi także, że „Rzeczypospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli” (art. 1), co każe dodatkowo uznać, że z wolności zgromadzeń mogą korzystać wszyscy obywatele, bez względu m.in. na poglądy czy cechy osobiste, takie jak orientacja seksualna czy tożsamość płciowa.

Wobec tego należy podkreślić, że w uzasadnieniu decyzji Prezydent Miasta Kielce nie uprawdopodobnił w wystarczającym stopniu możliwości wystąpienia rzeczywistego zagrożenia życia lub zdrowia ludzi albo mienia w znacznych rozmiarach w związku z odbyciem się zgromadzenia. Także możliwość wywołania negatywnych reakcji ze strony kontrmanifestantów, nawet nastawionych w sposób wyraźnie antagonistyczny, w stosunku do zgromadzenia, nie może stanowić wyłącznej podstawy do zakazania zgromadzenia. Okolicznością usprawiedliwiającą zakaz zgromadzenia nie może być także fakt odbywania się 46. Międzynarodowego Harcerskiego Festiwalu Kultury Młodzieży Szkolnej Kielce 2019, gdyż taka argumentacja zdaje się pomijać istotę oraz wagę konstytucyjnego prawa do zgromadzeń.

Zakaz organizowania zgromadzenia publicznego może być środkiem *ultima ratio*, którego stosowanie przez władze publiczne musi być niezwykle ostrożne. Niewątpliwie obowiązkiem organów publicznych jest zapewnienie bezpieczeństwa uczestnikom pokojowych zgromadzeń, a także dbanie o życie lub zdrowie ludzi albo mienia. Należy jednak wskazać, że omówione w niniejszej opinii wartości konstytucyjne i międzynarodowe dotyczące wolności zgromadzeń nie wyłączają możliwości podjęcia działań przewidzianych w Prawie o zgromadzeniach, jeśli okaże się, że jego przebieg nie ma charakteru pokojowego. Jednakże, działanie prewencyjne bez uzasadnionej przyczyny powinny zostać uznane za naruszenie tej wolności.

Helsińska Fundacja Praw Człowieka od początku swojego istnienia stoi na straży praw i wolności jednostki, wśród których szczególne miejsce zajmuje wolność zgromadzeń. Z tego powodu HFPC przedstawia Wysokiemu Sądowi niniejszą opinię, mając nadzieję, że będzie ona przydatna w kompleksowym rozpoznaniu sprawy.

W imieniu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka,

Piotr Kładoczny
Sekretarz Zarządu

Danuta Przywara
Prezes Zarządu

Załącznik:

1. Informacja odpowiadająca odpisowi z Krajowego Rejestru Sądowego dla Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka.