



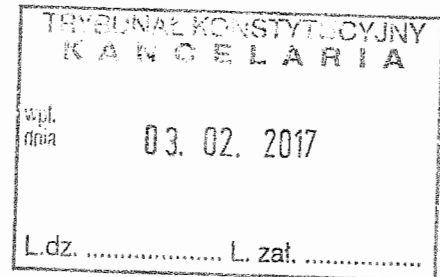
RZECZPOSPOLITA POLSKA

Warszawa, dnia 3 lutego 2017 r.

PROKURATOR GENERALNY

**PK VIII TK 4.2017**

**Kp 1/17**



## TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku ze złożonym w trybie art. 122 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej wnioskiem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o zbadanie zgodności art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo o zgromadzeniach „w zakresie, w jakim dodając do ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. - Prawo o zgromadzeniach (Dz. U., poz. 1485) rozdział 3a <Postępowanie w sprawach zgromadzeń organizowanych cyklicznie> (art. 26a-26e) - różnicuje status zgromadzeń publicznych przy zastosowaniu elementu konstrukcyjnego nieprzewidzianego na gruncie konstytucyjnym - z art. 32 ust. 1 i art. 57 Konstytucji”,

a - „w przypadku stwierdzenia zgodności z Konstytucją dodania do ustawy - Prawo o zgromadzeniach rozdziału 3a (art. 26a-26e)” - o zbadanie zgodności:

„[...] art. 1 pkt 4 w zakresie, w jakim dodając do ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. - Prawo o zgromadzeniach art. 26b ust. 4 - wyłącza możliwość zaskarżenia przez organizatora zgromadzenia zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia - z art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 w związku z art. 57 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

oraz

[...] art. 2 ustawy powołanej w punkcie pierwszym, w zakresie, w jakim wprowadza zakaz odbycia zgromadzeń nakazując stosowanie nowoustanowionych przepisów do zdarzeń, które miały miejsce przed ich wejściem w życie - z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”

- na podstawie art. 42 pkt 7 oraz art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072) w związku z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. - Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U., poz. 2074) -

**przedstawiam następujące stanowisko:**

- 1) art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo o zgromadzeniach, rozpatrywany łącznie z art. 1 pkt 1 tej ustawy w części dotyczącej zdania trzeciego dodawanego w art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. - Prawo o zgromadzeniach (Dz. U., poz. 1485) oraz rozpatrywany łącznie z art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r., jest zgodny z art. 57 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;**
- 2) art. 1 pkt 4 powołanej w pkt 1 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r., w części dotyczącej art. 26b ust. 4 dodawanego do powołanej w pkt 1 ustawy - Prawo o zgromadzeniach, w zakresie, w jakim nie zawiera normy przewidującej zaskarżalność przez organizatora zgromadzenia zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia, jest zgodny z art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 w związku z art. 57 Konstytucji RP;**

**3) art. 2 powołanej w pkt 1 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. jest zgodny z art. 2 Konstytucji RP.**

### **UZASADNIENIE**

We wniosku z dnia 28 grudnia 2016 r. Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej (dalej także: Prezydent Rzeczypospolitej albo Wnioskodawca) wniósł o zbadanie zgodności z Konstytucją art. 1 pkt 4 i art. 2 przedstawionej mu do podpisu ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo o zgromadzeniach (dalej: nowela grudniowa).

Przepis art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, w ustawie z dnia 24 lipca 2015 r. - Prawo o zgromadzeniach (Dz. U., poz. 1485) [dalej: ustawa - Prawo o zgromadzeniach] po rozdziale 3 dodaje rozdział 3a w brzmieniu:

#### **„Rozdział 3a**

**Postępowanie w sprawach zgromadzeń organizowanych cyklicznie**

Art. 26a. 1. Jeżeli zgromadzenia są organizowane przez tego samego organizatora w tym samym miejscu lub na tej samej trasie co najmniej 4 razy w roku według opracowanego terminarza lub co najmniej raz w roku w dniach świąt państwowych i narodowych, a tego rodzaju wydarzenia odbywały się w ciągu ostatnich 3 lat, chociażby nie w formie zgromadzeń i miały na celu w szczególności uczczenie doniosłych i istotnych dla historii Rzeczypospolitej Polskiej wydarzeń, organizator może zwrócić się z wnioskiem do wojewody o wyrażenie zgody na cykliczne organizowanie tych zgromadzeń.

2. We wniosku, o którym mowa w ust. 1, organizator podaje uzasadnienie celu cyklicznego organizowania zgromadzeń ze wskazaniem liczby i terminarza ich organizacji.

3. Organizator składa wniosek, o którym mowa w ust. 1, do wojewody nie później niż na 7 dni przed planowaną datą pierwszego z cyklu zgromadzeń.

Art. 26b. 1. Wojewoda wydaje decyzję w przedmiocie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń nie później niż na 5 dni przed planowanym terminem

pierwszego z cyklu zgromadzeń, biorąc w szczególności pod uwagę okoliczność wcześniejszego organizowania zgromadzeń przez wnioskodawcę oraz cel cyklicznego organizowania zgromadzeń.

2. Wojewoda, jednocześnie z wydaniem decyzji w przedmiocie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń, udostępnia na stronie podmiotowej w Biuletynie Informacji Publicznej informację o miejscu i terminach zgromadzeń organizowanych cyklicznie oraz informuje o wydaniu decyzji organ gminy, na terenie której ma się odbyć zgromadzenie cykliczne.

3. Jeżeli wojewoda wydał zgodę na odbycie zgromadzenia cyklicznego w miejscu i czasie, w których miało się odbyć inne zgromadzenie, organ gminy, w ciągu 24 godzin od otrzymania informacji, o której mowa w ust. 2, wydaje decyzję, o której mowa w art. 14 pkt 3.

4. W przypadku niewykonania przez organ gminy obowiązku, o którym mowa w ust. 3, wojewoda wydaje niezwłocznie zarządzenie zastępcze o zakazie zgromadzenia.

Art. 26c. 1. Wojewoda wydaje decyzję o cofnięciu zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń:

- 1) na wniosek organizatora;
- 2) jeżeli co najmniej dwukrotnie, w terminach określonych w terminarzu, o którym mowa w art. 26a ust.1, nie zostały one zorganizowane.

2. Przepisu ust. 1 pkt 2 nie stosuje się, jeżeli zgromadzenie nie mogło zostać zorganizowane z przyczyn niezależnych od organizatora.

Art. 26d. Na podstawie jednej decyzji o wyrażeniu zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń zgromadzenia te mogą odbywać się w okresie nie dłuższym niż 3 lata od przeprowadzenia pierwszego z cyklu zgromadzeń.

Art. 26e. Do zgromadzeń organizowanych cyklicznie przepisy art. 8, art. 10–12 oraz art. 14–20 stosuje się odpowiednio.”,

a zakwestionowany został w zakresie, w jakim, dodając do ustawy - Prawo o zgromadzeniach ów rozdział 3a, „różnicuje status zgromadzeń publicznych przy

zastosowaniu elementu konstrukcyjnego nieprzewidzianego na gruncie konstytucyjnym”, czym narusza art. 32 ust. 1 i art. 57 Konstytucji.

Dopiero w przypadku stwierdzenia przez Trybunał Konstytucyjny zgodności art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, w zaskarżonym wyżej zakresie, z art. 32 ust. 1 i art. 57 Konstytucji, Prezydent Rzeczypospolitej wnosi o zbadanie:

- po pierwsze, zgodności tego samego przepisu (art. 1 pkt 4 noweli grudniowej), w zakresie, w jakim, dodając do ustawy - Prawo o zgromadzeniach art. 26b ust. 4, wyłącza możliwość zaskarżenia przez organizatora zgromadzenia zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia - z art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 w związku z art. 57 Konstytucji, oraz

- po drugie, zgodności art. 2 noweli grudniowej, w zakresie, w jakim wprowadza zakaz odbycia zgromadzeń, nakazując stosowanie nowo ustanowionych przepisów do zdarzeń, które miały miejsce przed ich wejściem w życie - z art. 2 Konstytucji.

Biorąc powyższe pod uwagę, w pierwszej kolejności należy rozważyć zarzut Prezydenta Rzeczypospolitej odnoszący się do art. 1 pkt 4 noweli grudniowej w zakresie, w jakim wprowadzony tym przepisem do ustawy - Prawo o zgromadzeniach nowy rozdział 3a, zatytułowany: „Postępowanie w sprawach zgromadzeń organizowanych cyklicznie” (art. 26a-26e), przez to, że „różnicuje status zgromadzeń publicznych przy zastosowaniu elementu konstrukcyjnego nieprzewidzianego na gruncie konstytucyjnym”, narusza art. 32 ust. 1 i art. 57 Konstytucji.

Uzasadniając wniosek w tej części, Prezydent Rzeczypospolitej zwraca uwagę, że nowela grudniowa „wprowadza do istniejącego katalogu zgromadzeń (zgromadzenia zwykłe, zgromadzenia objęte postępowaniem uproszczonym oraz zgromadzenia spontaniczne) - nową kategorię. Są to zgromadzenia organizowane cyklicznie - czyli <zgromadzenia organizowane przez tego samego organizatora w tym samym miejscu lub na tej samej trasie co najmniej 4 razy w roku według opracowanego terminarza lub co najmniej raz w roku w dniach świąt

państwowych i narodowych, a tego rodzaju wydarzenia odbywały się w ciągu ostatnich 3 lat, chociażby nie w formie zgromadzeń i miały na celu w szczególności uczczenie doniosłych i istotnych dla historii Rzeczypospolitej Polskiej wydarzeń>”, a następnie podnosi, że „[n]a podstawie jednej decyzji wojewody o wyrażeniu zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń zgromadzenia te będą mogły odbywać się przez trzy lata, przy czym - w razie zgłoszenia innych zgromadzeń, które miałyby się odbyć w tym samym miejscu i czasie - zgromadzeniom cyklicznym przysługiwać ma ustawowe pierwszeństwo” (uzasadnienie wniosku, s. 5-6).

Prezydent Rzeczypospolitej podkreśla, że „gwarancje wolności zgromadzeń wynikające z art. 57 Konstytucji dotyczą wszelkich form pokojowego zgromadzania się osób. Obejmują one zatem wszystkie zgromadzenia i obowiązkiem organów władzy publicznej jest zapewnienie warunków realizacji wolności pokojowego zgromadzania się niezależnie od tego, w jakiej formie jednostki chcą z niej korzystać. Nie ma zatem podstaw, aby na gruncie art. 57 Konstytucji różnicować sytuację zgromadzeń, stosując kryterium częstotliwości ich przeprowadzania” (uzasadnienie wniosku, s. 6).

Zdaniem Prezydenta Rzeczypospolitej, analiza przepisów zawartych we wprowadzanym do ustawy - Prawo o zgromadzeniach rozdziale 3a „prowadzić może do następującej konstatacji: wejście w życie przepisów regulujących postępowanie w sprawach zgromadzeń organizowanych cyklicznie wydatnie osłabi gwarancje korzystania z konstytucyjnej wolności zgromadzeń oraz wprowadzi stan niepewności prawnej pragnących korzystać z tej wolności” (*ibidem*).

Prezydent Rzeczypospolitej wskazuje, że „[z]askarżone przepisy naruszają zasadę równości, ponieważ różnicują sytuację prawną podmiotów podobnych na podstawie kryterium, które nie znajduje konstytucyjnego uzasadnienia. Sytuacja prawna zgromadzeń nie powinna być różnicowana w zależności od organu uczestniczącego w postępowaniu poprzedzającym odbycie

zgromadzenia, jak też od częstotliwości ich przeprowadzania. Konstytucyjna ochrona zgromadzeń nie jest uzależniana również od celów, jakie uczestnicy zgromadzenia pragną osiągnąć i jedynym wymogiem jest pokojowy przebieg manifestacji” (uzasadnienie wniosku, s. 6-7).

Reasumując tę część rozważań, Wnioskodawca podnosi, że „[w]ykazanie zróżnicowania zgromadzeń publicznych wprowadzanych ustawą z dnia 13 grudnia 2016 r. można sprowadzić do następujących kwestii:

Po pierwsze - status zgromadzeń organizowanych cyklicznie, z którym wiązać się ma ochrona konstytucyjna, może zostać przyznany <wydarzeniom, które odbywały się w ciągu ostatnich 3 lat, chociażby nie w formie zgromadzeń>;

Po drugie - określenie celu zgromadzeń cyklicznych następuje poprzez wykorzystanie sformułowania <w szczególności>, co oznacza, że celem takiego zgromadzenia może, ale nie musi, być <uczczenie doniosłych i istotnych dla historii Rzeczypospolitej Polskiej wydarzeń>;

Po trzecie - zawiadomienie o planowanym zgromadzeniu według zasad ogólnych powinno dotrzeć do organu gminy nie wcześniej niż na 30 dni przed planowaną datą zgromadzenia, natomiast w przypadku zgromadzeń cyklicznych może wpłynąć do wojewody kiedykolwiek, z jedynym zastrzeżeniem - nie później niż na 7 dni przed planowaną datą pierwszego z cyklu zgromadzeń;

Po czwarte - wojewoda wydaje decyzję o cofnięciu zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń, jeżeli co najmniej dwukrotnie nie zostały one zorganizowane; w przypadku zgromadzeń organizowanych raz w roku oznacza to długotrwałe wyłączenie możliwości wykorzystania określonej przestrzeni publicznej przez inne zgromadzenia”, co, w opinii Prezydenta Rzeczypospolitej, powoduje, iż „mimo że wszystkie rodzaje zgromadzeń mają swoje źródło w art. 57 Konstytucji, to ustawa z dnia 13 grudnia 2016 r. odmienne normując obowiązki zgromadzeń publicznych ogranicza korzystanie z konstytucyjnej wolności, i to nie w oparciu o dopuszczalne przesłanki, o których mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Należy podkreślić, iż ograniczane są prawa zgromadzeń

publicznych, w przypadku których organ gminy nie stwierdził, by cel zgromadzenia sprzeciwiał się ustawie - Prawo o zgromadzeniach lub naruszał przepisy ustaw karnych lub aby odbycie zgromadzenia miało zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach. Dzieje się tak mimo gwarantowanej konstytucyjnie (art. 57 Konstytucji) oraz potwierdzonej przez ustawodawcę wolności pokojowego zgromadzania się każdego” (uzasadnienie wniosku, s. 7-8).

Na wstępie konieczne wydaje się doprecyzowanie przedmiotu zaskarżenia.

Prezydent Rzeczypospolitej w omawianej wyżej części wniosku zaskarżył wprowadzenie całego przepisu art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, ale jednocześnie ograniczył zakres tego zaskarżenia do, w przekonaniu Wnioskodawcy, niezgodnego z art. 32 ust. 1 i art. 57 Konstytucji różnicowania statusu zgromadzeń publicznych przez wprowadzenie zgromadzenia organizowanego cyklicznie jako nowej kategorii zgromadzenia publicznego wyodrębnionego przy użyciu elementu konstrukcyjnego („nieprzewidzianego na gruncie konstytucyjnym”) w postaci „cykliczności” czy też „powtarzalności” jednostkowego zgromadzenia.

Intencją Prezydenta Rzeczypospolitej było zatem poddanie kontroli konstytucyjności nowej kategorii zgromadzenia publicznego - zgromadzenia organizowanego cyklicznie, którego elementy konstrukcyjne (definicja legalna oraz procedura notyfikacji) zostały określone we wszystkich regulacjach wprowadzonych do ustawy - Prawo o zgromadzeniach przez art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, **a więc począwszy od nowego art. 26a, a skończywszy na nowym art. 26e** ustawy - Prawo o zgromadzeniach.

Z tych względów należało przyjąć, że przedmiotem zaskarżenia w tej części wniosku Prezydenta Rzeczypospolitej jest przepis art. 1 pkt 4 *in toto* noweli grudniowej.



Ponadto trzeba mieć na względzie, iż zarzuty Wnioskodawcy, sformułowane pod adresem art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, ogniskują się wokół wprowadzonego jednocześnie tą nowelą **pierwszeństwa** publicznych zgromadzeń cyklicznych przed pozostałymi zgromadzeniami publicznymi (niecyklicznymi).

Owo „pierwszeństwo” nie wynika jednak z treści art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, lecz z jej art. 1 pkt 1 w części, w jakiej przepis ten zmienia art. 12 ust. 1 ustawy - Prawo o zgromadzeniach, dodając do niego zdanie trzecie o treści: „[z]gromadzeniom, o których mowa w art. 26a, przysługuje pierwszeństwo wyboru miejsca i czasu zorganizowania zgromadzenia”, oraz z art. 1 pkt 2 noweli grudniowej, który, „podkreślając” owo pierwszeństwo, zmienia art. 14 ustawy - Prawo o zgromadzeniach w ten sposób, iż dodaje do tego przepisu pkt 3 o treści: „3) zgromadzenie ma się odbyć w miejscu i czasie, w których odbywają się zgromadzenia organizowane cyklicznie, o których mowa w art. 26a.”.

Dla przypomnienia, obowiązujący przepis art. 14 ustawy - Prawo o zgromadzeniach brzmi:

„Art. 14. Organ gminy wydaje decyzję o zakazie zgromadzenia nie później niż na 96 godzin przed planowaną datą zgromadzenia, jeżeli:

- 1) jego cel narusza wolność pokojowego zgromadzania się, jego odbycie narusza art. 4 lub zasady organizowania zgromadzeń albo cel zgromadzenia lub jego odbycie naruszają przepisy karne;
- 2) jego odbycie może zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach, w tym gdy zagrożenia tego nie udało się usunąć w przypadkach, o których mowa w art. 12 lub art. 13.”.

Trzeba dodać, że jako podstawę rozstrzygnięcia zastępczego wojewody art. 26b ust. 3 ustawy - Prawo o zgromadzeniach wymienia nowy art. 14 ust. 3 tej ustawy.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy stwierdzić, iż wniosek Prezydenta Rzeczypospolitej zmierza do zakwestionowania zgodności z Konstytucją normy

zawartej w art. 1 pkt 4 noweli grudniowej w związku treściowym z art. 1 pkt 1 tej noweli w części, w jakiej przepis ten dodaje zdanie trzecie do ust. 1 w art. 12 ustawy - Prawo o zgromadzeniach, oraz w związku z art. 1 pkt 2 noweli grudniowej (przepis ten dodaje w art. 14 ustawy - Prawo o zgromadzeniach cytowany wyżej pkt 3).

Merytoryczną ocenę doprecyzowanego w ten sposób zarzutu wniosku Prezydenta Rzeczypospolitej należy rozpocząć od wskazania, że, jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy o zmianie ustawy - Prawo o zgromadzeniach (Sejm VIII kadencji, druk nr 1044), *ratio legis* zmiany ustawy - Prawo o zgromadzeniach, objętej nowelą grudniową, **jest wprowadzenie nowej kategorii zgromadzenia (zgromadzeń) - zgromadzenia organizowanego cyklicznie (zgromadzeń organizowanych cyklicznie)** [dalej także: zgromadzenie cykliczne albo zgromadzenia cykliczne].

W opinii do projektu powołanej ustawy (noweli grudniowej) P. Sobczyk, odnosząc się do pojęcia „zgromadzeń organizowanych cyklicznie” oraz do procedury notyfikacji tej kategorii zgromadzeń, stwierdził, między innymi, że „w *Prawie o zgromadzeniach* występuje pojęcie <zgromadzenia> oraz <zgromadzenia spontanicznego>. <Ustawodawca nie posłużył się w żadnym miejscu terminem zgromadzenie publiczne, poprzestając na określeniu, czym jest zgromadzenie (art. 3 ust. 1), jak również szczegółowo ukazując zasady oraz tryb jego organizowania, odbywania oraz rozwiązywania. Innym przykładem zgromadzenia jest zgromadzenie spontaniczne, stanowiące zgrupowanie osób nieprzygotowanych wcześniej, które zostało wywołane niespodziewanym impulsem czy wydarzeniem i z tego powodu w ogóle nie zostało poddane formalnym procedurom albo poddane im zbyt późno> (M. Jurgilewicz, *Bezpieczeństwo zgromadzeń. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2015, s. 27). Ponadto w ustawie występuje pojęcie zgromadzenia organizowanego przez organy władzy publicznej oraz zgromadzenia odbywanego w ramach działalności kościołów i innych związków wyznaniowych, tyle że w odniesieniu do nich nie

stosuje się przepisów ustawy (art. 2). Przepisy szczególne (...) regulują także m.in. organizowanie zgromadzeń na obszarze Pomnika Zagłady lub jego strefy ochronnej (*vide* - art. 7 i n. ustawy z dnia 7 maja 1999 r. o ochronie terenów byłych hitlerowskich obozów zagłady, tekst jednolity - Dz. U. z 2015 r., poz. 2120 - przyp. wł.) [...].

Wnioskodawca proponuje zatem rozwiązanie nowe, nie występujące zarówno na gruncie ustawy z dnia 5 lipca 1990 r. - Prawo o zgromadzeniach (tekst jednolity - Dz. U. z 2013 r., poz. 397 ze zm. - przyp. wł.), jak i ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. - Prawo o zgromadzeniach, a także w ustawach stanowiących w stosunku do nich *lex specialis*.

**Propozycję Wnioskodawcy uznać należy za racjonalną i uzasadnioną. Z praktycznego punktu widzenia wpisuje się ona bowiem w koncepcję racjonalizacji procedur w administracji publicznej. Z prawnego punktu widzenia zaś, nie budzi zastrzeżeń, zwłaszcza jeśli chodzi o zgodność z art. 57 Konstytucji RP.**

W odniesieniu do zgromadzeń cyklicznych, Wnioskodawca proponuje dodanie po Rozdziale 3 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. - Prawo o zgromadzeniach Rozdziału 3a <Postępowanie w sprawach zgromadzeń organizowanych cyklicznie> (art. 1 pkt 6 projektu) [obecnie - art. 1 pkt 4 noweli grudniowej - przyp. wł.]. Z przepisów tego rozdziału wynika, że organem właściwym do wydania decyzji w przedmiocie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń byłby wojewoda (art. 26b ust. 1). Przy wydawaniu tej decyzji (nie później niż na 5 dni przed planowanym terminem pierwszego z cyklu zgromadzenia) wojewoda miałby obowiązek wziąć pod uwagę w szczególności fakt wcześniejszego organizowania zgromadzeń przez wnioskodawcę oraz cel cyklicznego organizowania zgromadzeń. Rozwiązanie to spotkało się już z negatywnymi ocenami: <brak jest jakichkolwiek racjonalnych przesłanek do przekazywania kompetencji w tym zakresie wojewodzie, a nie - jak w przypadku pozostałych rodzajów zgromadzeń - organom gminy (z zastrzeżeniem postępowania

uproszczonego w sprawach zgromadzeń prowadzonego przez wojewódzkie centrum zarządzania kryzysowego, w sytuacji braku w danej gminie <<własnego>> centrum zarządzania kryzysowego)> ([http://prawodlasamorządu.pl/2016-11-16-cykliczne-zgromadzenia w ustawie-prawo-o-zgromadzeniach](http://prawodlasamorządu.pl/2016-11-16-cykliczne-zgromadzenia-w-ustawie-prawo-o-zgromadzeniach), dostęp 25.11.2016 r.). **Ponadto zwrócono uwagę:** <O zarejestrowaniu zgromadzenia cyklicznego decydowałby wojewoda, a więc władza centralna - PiS, a nie samorządowa. Ale wnioskujący musi uzasadnić, że zgromadzenie <<ma na celu w szczególności uczczenie doniosłych i istotnych dla historii Rzeczypospolitej Polskiej wydarzeń.>> (<http://wyborcza.pl/7,75398,20984517,lex-miesiecznica-smolenska-pis-chce-wprowadzic-nowe-prawo-o.html>, dostęp 25.11.2016r.).

**Wątpliwości wyrażone w niektórych środkach społecznego przekazu trudno podzielić z naukowego punktu widzenia. Zwrócić należy uwagę, iż powierzenie wojewodzie decyzji w przedmiocie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń nie jest niczym nowym.** Tytułem przykładu należy wskazać przywoływaną w niniejszej opinii ustawę z dnia 7 maja 1999 r. o ochronie byłych hitlerowskich obozów zagłady, z której wynika, że odbycie zgromadzenia na obszarze Pomnika Zagłady lub jego strefy ochronnej wymaga zgody wojewody, wydanej w drodze decyzji (art. 7 ust. 1)” [*Opinia prawno-konstytucyjna dotycząca poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy - Prawo o zgromadzeniach z dnia 28 listopada 2016 r., Sejm VIII kadencji, druk nr 1044, s. 10-12*].

Jako wzorce kontroli art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, w zaskarżonym w tej części wniosku zakresie, Prezydent Rzeczypospolitej wskazał art. 32 ust. 1 i art. 57 Konstytucji.

Art. 32 ust. 1 Konstytucji proklamuje zasadę równości wobec prawa, która była wielokrotnie przywoływana w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Zasada ta „nakazuje identyczne traktowanie wszystkich adresatów norm

prawnych znajdujących się w takiej samej lub podobnej sytuacji prawnie relewantnej. Z zasady tej wynika zatem nakaz równego (jednakowego) traktowania wszystkich adresatów norm prawnych charakteryzujących się w takim samym stopniu tą samą, relewantną cechą, co oznacza zarówno zakaz dyskryminowania, jak i faworyzowania takich osób. Ustalenie naruszenia w konkretnym stanie faktycznym zasady równości musi być poprzedzone wskazaniem kręgu adresatów budzącej wątpliwości normy prawnej oraz wskazania tych elementów określających ich sytuację, które są prawnie relewantne (...).

Z zasady równości nie można jednak wyprowadzić bezwzględnego obowiązku ustawodawcy identycznego traktowania w każdej sytuacji wszystkich podmiotów, którym można przypisać cechę relewantną (...). Trybunał wielokrotnie zwracał uwagę, że nierówne traktowanie podmiotów podobnych nie musi oznaczać dyskryminacji lub uprzywilejowania, a w konsekwencji - niezgodności z art. 32 Konstytucji. Wszelkie odstępstwo od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych musi mieć charakter wyjątkowy i zawsze być odpowiednio uargumentowane.

Po pierwsze, zróżnicowanie musi pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma, oraz służyć realizacji tego celu i treści. Innymi słowy, zróżnicowania nie można dokonać według dowolnie ustalonego kryterium (...). Po drugie, waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych. Po trzecie, argumenty przemawiające za zróżnicowaniem muszą pozostawać w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych” (uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 maja 2015 r., w sprawie o sygn. akt SK 1/14, OTK ZU seria A nr 5/2015, poz. 64).

Z kolei, zgodnie z art. 57 Konstytucji, każdemu zapewnia się wolność organizowania pokojowych zgromadzeń i uczestniczenia w nich, a ograniczenie tej wolności może określać ustawa.

Pogłębioną analizę wolności wyrażonej w art. 57 ustawy zasadniczej Trybunał Konstytucyjny przeprowadził w uzasadnieniu wyroku z dnia 18 września 2014 r., w sprawie o sygn. akt K 44/12, w którym stwierdził, że art. 57 Konstytucji „*wyraża - zgodnie z systematyką rozdziału II Konstytucji - 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. Widziany w tym kontekście art. 57 Konstytucji określa sferę wolności jednostki, wskazując na swobodę podejmowania określonych działań. Stanowi także jeden z podstawowych elementów determinujących status jednostki w relacji do państwa, przez co staje się rozstrzygnięciem mającym istotne znaczenie w perspektywie konstytucyjnego modelu ustrojowego.*

*Przepis art. 57 Konstytucji wyraża wolność. To znaczy, że poszczególne elementy regulacji konstytucyjnej przewidzianej w tym przepisie postrzegać należy - co do zasady - przez pryzmat określonej sfery autonomicznego działania jednostek, które w tym konkretnym zakresie pozostają wolne od ingerencji władzy publicznej. Korzystanie z wolności nie może być przez to reglamentowane przez państwo. Rolą państwa ma być zapewnienie warunków do realizacji danej wolności, a ewentualna interwencja organów władzy publicznej powinna mieć zawsze charakter wyjątkowy. Może następować jedynie w sytuacjach dających się racjonalnie uzasadnić oraz w myśl ogólnych zasad wyrażonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji.*

*Przedmiot regulacji art. 57 Konstytucji jako wolności stanowi podstawowy punkt odniesienia podczas ustalania treści gwarancji przewidzianych w tym przepisie. Dotyczy to obu elementów regulacji*

konstytucyjnej, a więc organizowania pokojowych zgromadzeń oraz uczestnictwa w takich zgromadzeniach. Samo pojęcie zgromadzenia było już przedmiotem wnikliwej analizy i ma ugruntowane znaczenie w orzecznictwie Trybunału (...). Należy w tym miejscu podkreślić, że Trybunał przyjmuje szerokie rozumienie zgromadzeń, odnosząc je zarówno do wspólnego rozważania spraw publicznych, jak i niepublicznych (prywatnych). W kontekście bieżącej sprawy istotne znaczenie ma przede wszystkim realizowanie wolności zgromadzeń w przestrzeni publicznej. Dlatego też dalsza analiza treści art. 57 Konstytucji została dokonana w tej perspektywie.

Podstawowym kryterium identyfikującym zgromadzenie publiczne jest jego cel, rozumiany też jako przyczyna zebrania się pewnej grupy ludzi w danym miejscu i czasie. Zgromadzenie jest zebraniem celowym, ponieważ wiąże się zawsze z wyrażeniem opinii, zajęciem stanowiska, udzieleniem poparcia czy próbą obrony określonych interesów. Obejmuje każdą formę publicznej wypowiedzi odnoszącej się do kwestii mającej znaczenie dla danej zbiorowości. Najczęstszym powodem odbycia się zgromadzenia jest zwrócenie uwagi na określony problem, a w efekcie zaprezentowanie go szerszemu gronu odbiorców oraz wywołanie debaty publicznej.

Drugim podstawowym kryterium, wyrażonym wprost w art. 57 Konstytucji, jest pokojowy charakter zgromadzenia. Chodzi tu o takie zgromadzenie, które przebiega z poszanowaniem integralności fizycznej osób oraz mienia prywatnego i publicznego. Zgromadzenia pokojowe wykluczają stosowanie przemocy oraz przymusu przez jego uczestników zarówno w odniesieniu do innych osób biorących udział w zgromadzeniu, jak i osób trzecich, czy też funkcjonariuszy publicznych. Ocena pokojowego charakteru zgromadzenia powinna dotyczyć założonego celu, zamiarów organizatorów, jak i samego przebiegu takiego wydarzenia (...). Stwierdzenie utraty pokojowego charakteru zgromadzenia nie może jednak wiązać się z jakimkolwiek naruszeniem jego spokojnego przebiegu czy ekscesem jednego uczestnika. Przyjmuje się

bowiem, że dopiero nasilenie zachowań zakłócających porządek, powodujących szkody materialne oraz skutkujących przemocą względem uczestników może świadczyć o utracie przymiotu pokojowości zgromadzenia (...).

Istotną cechą zgromadzenia, o którym mowa w art. 57 Konstytucji, jest istnienie intelektualnej relacji między uczestnikami takiego zgrupowania. Osoby te wiążą ze sobą wspólne stanowisko w określonej sprawie oraz chęć jego publicznego wyrażenia. Jest to z jednej strony podstawowy i niezbędny czynnik integrujący wszystkich uczestników zgromadzenia publicznego. Z drugiej zaś - jedyne wspólne kryterium wyróżniające grupę osób biorących udział w takim wydarzeniu. Cechą zgromadzenia publicznego jest zatem najczęściej brak istnienia organizacyjnego powiązania zarówno między organizatorem a uczestnikami zgromadzenia, jak również między samymi jego uczestnikami. Istnienie zorganizowanej i sformalizowanej struktury nie stanowi zatem - w odróżnieniu od wolności zrzeszania się, wyrażonej w art. 58 Konstytucji - elementu konstrukcyjnego, od którego można uzależnić wykonywanie wolności zgromadzeń.

Nawiązując do poczynionych ustaleń, należy podkreślić, że przedmiotem normowania w art. 57 Konstytucji jest każde pokojowe zebranie osób pragnących wspólnie, publicznie wyrazić poglądy bądź stanowiska lub uzewnętrznić przeżycia odnoszące się do sfery dobra wspólnego. Tak rozumiane zgromadzenie ma charakter okazjonalny, przez co jego byt jest - w swej istocie - krótkotrwały i odnosi się wyłącznie do konkretnej sytuacji obecnej w przestrzeni publicznej. Istotą wolności określonej w art. 57 Konstytucji jest pozostawienie każdemu możliwości swobodnego określenia kwestii, której będzie dotyczyło zgromadzenie, jak również wyboru jego czasu i miejsca. Chodzi tu zatem o swobodę decydowania jednostki o tym, w jakiej sprawie, gdzie i kiedy będzie się publicznie wypowiadać.



*Wolność zgromadzeń należy rozpatrywać zarówno w odniesieniu do jednostki działającej w sferze objętej gwarancjami konstytucyjnymi, jak i w kontekście demokratycznego systemu ustrojowego w państwie.*

*W pierwszym aspekcie celem wolności zgromadzeń jest zapewnienie jednostce warunków do samorealizacji oraz publicznego, w łączności z innymi komunikowania swoich poglądów. W tym sensie zgromadzenia tworzą również organizacyjne i funkcjonalne formy realizacji innych wolności i praw jednostek, w szczególności wolności słowa. Wolność zgromadzeń jest też podstawową przesłanką efektywnej realizacji wolności zrzeszania się, stanowi element składowy realizacji wolności swobodnego wyrażania opinii, a także wolności religii, sumienia i wyznania (...).*

*Nie można ignorować funkcji partycypacyjnej wolności zgromadzeń. Wiąże się ona z możliwością wpływania jednostek na proces decyzyjny oraz kształtowanie woli politycznej niezależnie od istniejącego mechanizmu przedstawicielskiego, a więc w okresach między poszczególnymi aktami wyborczymi. Wolność zgromadzeń ma zatem znaczenie zarówno dla ochrony interesów mniejszości, względem większości rządzącej, stwarza bowiem okazję do oddziaływania na sferę publiczną oraz określania kierunków podejmowanych rozstrzygnięć.*

*Wolność zgromadzeń pełni funkcję stabilizacyjną w odniesieniu do istniejącego ładu społecznego oraz politycznego, a przede wszystkim w stosunku do mechanizmu przedstawicielskiego. Jest formą aktywnego udziału obywateli w życiu państwa i przez to troski o dobro wspólne. Umożliwia dokonywanie publicznej analizy źródeł, przyczyn oraz istoty niezadowolenia społecznego. Stwarza okazję do wyrażenia krytyki lub negacji obowiązującego porządku prawnego lub społecznego. Odgrywa więc rolę mechanizmu wczesnego ostrzegania. Dzięki temu organy przedstawicielskie mogą poznać źródła napięć wywołujących sprzeciw członków społeczeństwa w odniesieniu do konkretnych rozstrzygnięć w przestrzeni publicznej. W tym znaczeniu zgromadzenia stanowią*

*istotne uzupełnienie mechanizmu przedstawicielskiego, zapobiegając w państwie demokratycznym powstawaniu takich napięć w społeczeństwie, wynikających z przerwania komunikacji społecznej, które mogłyby zagrażać demokracji (...). Istnienie określonych gwarancji wolności zgromadzeń jest więc warunkiem uznania demokratycznego charakteru państwa. Realizowanie tej wolności w przestrzeni publicznej jest natomiast konieczne dla prawidłowego funkcjonowania wspólnoty politycznej” (OTK ZU seria A nr 8/2014, poz. 92).*

Odnosząc się z kolei do kwestii dopuszczalności ograniczenia wolności zgromadzeń, Trybunał Konstytucyjny, w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. akt K 44/12, stwierdził, że „**[b]adanie rozwiązań ustawowych wprowadzających ograniczenie wolności zgromadzeń musi nawiązywać do warunków przewidzianych w art. 31 ust. 3 Konstytucji** (podkr. wł.). Każde ograniczenie należy zatem ocenić zarówno z punktu widzenia <konieczności w demokratycznym państwie>, jak i w powiązaniu z jedną z przesłanek określonych w powołanym przepisie konstytucyjnym. Ostatecznie dopuszczalność ograniczenia wolności zgromadzeń uzależniona jest od tego, czy w danej sytuacji dane ograniczenie nie dotyka samej istoty tej wolności, uniemożliwiając przez to jej wykonywanie.

Oceniając każde ograniczenie, należy stwierdzić - po pierwsze - czy wprowadzona regulacja prowadzi w ogóle do osiągnięcia zamierzonych celów. Po drugie, czy nie da się ich osiągnąć bez stosowania ograniczeń, oraz - po trzecie - czy efekty wprowadzonych ograniczeń są zbilansowane z ciężarami nakładanymi na jednostkę. Ocena dopuszczalności ograniczenia konkretnej wolności wiąże się zawsze ze stwierdzeniem rzeczywistej potrzeby dokonania ingerencji w tę sferę. Ustawodawca może posługiwać się wyłącznie takimi środkami prawnymi, które będą skuteczne dla osiągnięcia celów, a przy tym staną się najmniej uciążliwe dla jednostek. Tak rozumiany wymóg <konieczności> mieści w sobie postulat niezbędności, przydatności i zbilansowania (proporcjonalności *sensu stricto*) wprowadzanych ograniczeń (...), chociaż nie

ma konstytucyjnego uzasadnienia, aby warunek ten utożsamiać wyłącznie z tymi trzema przesłankami. Wszystkie trzy muszą wystąpić, niemniej nie zawsze stanowią wystarczające uzasadnienie oceny konieczności ingerencji państwa w dobra i wolności. <Konieczność> nawiązuje bowiem również do zasady pomocniczości (wstęp do Konstytucji), a ta nie może być zredukowana tylko do zasady proporcjonalności w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji.

(...) art. 31 ust. 3 Konstytucji określa przesłanki ograniczania konstytucyjnych wolności i praw. W badanej sprawie szczególne znaczenie ma możliwość ograniczania wolności zgromadzeń z uwagi na konieczność zapewnienia zarówno bezpieczeństwa oraz porządku publicznego, jak i wolności zgromadzeń innych osób. Świadczy to wyraźnie o potrzebie dostosowania zamiarów jednostek pragnących realizować wolność zgromadzeń do okoliczności faktycznych, w jakich będą działać.

Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się już na temat oceny konieczności ograniczeń w odniesieniu do wolności zgromadzeń. Stwierdził, że ocena proporcjonalności ograniczenia tej konkretnej wolności musi być prowadzona z uwzględnieniem surowych kryteriów niezbędności ograniczenia. Jest to podyktowane szczególnym znaczeniem wolności zgromadzeń zarówno w odniesieniu do jednostki, jak i w kontekście rozwoju demokratycznego społeczeństwa. **Oznacza to możliwość wprowadzania ograniczeń tylko w sytuacjach, w których istnieje szczególnie istotna potrzeba ochrony jednej z wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji** (podkr. wł.). Z tego względu nie można traktować jako niezbędne takich ograniczeń wolności zgromadzeń, które prowadzą do zamrożenia debaty społecznej i wymuszonego milczenia o nieujawnionych zjawiskach (...).

Europejski Trybunał Praw Człowieka w swoim orzecznictwie wielokrotnie wskazywał na potrzebę zawężającej interpretacji wszelkich ograniczeń dotyczących swobodnego, pokojowego zgromadzania się, gwarantowanego w art. 11 ust. 1 konwencji. ETPC podkreślał konieczność przyznania jednostkom

*rzeczywistej i efektywnej swobody pokojowego zgromadzania się. Ograniczenia mogą dotyczyć wyłącznie zgromadzeń, które tracą pokojowy charakter i mogą przez to zagrażać bezpieczeństwu lub porządkowi publicznemu (...).*

*ETPC zwracał uwagę, że ograniczenia prawa do zgromadzeń nie mogą zaprzeczać istnieniu społeczeństwa obywatelskiego. Mogą być zatem stosowane wyłącznie w celu zapobiegania naruszeniom podstawowych zasad, stanowiących fundament demokratycznego państwa (...). Nie mogą natomiast wynikać z tego, że organy władzy publicznej nie akceptują stanowiska osób biorących udział w zgromadzeniu oraz formułowanej przez nich krytyki (...).*

*Ograniczanie prawa do zgromadzeń może być uznane za niezbędne, jeżeli jego podstawą jest ustawa (...) i nie opiera się na przypuszczeniach bądź spekulacjach (...). Nie może też 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 (...). 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” (op. cit.).*

Mając powyższe na uwadze, a w szczególności argumenty zawarte w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt K 44/12, należy podnieść następujące kwestie.

Nowela grudniowa w istocie wprowadza nową kategorię zgromadzenia publicznego - zgromadzenie organizowane cyklicznie (zgromadzenie cykliczne).

Zgromadzenie cykliczne to nic innego jak zgromadzenie publiczne, które **jest organizowane („choćby nie w formie zgromadzenia”) przez tego samego organizatora w tym samym miejscu lub na tej samej trasie nieprzerwanie przez ostatnie 3 lata** (zatem organizowane przez okres co najmniej 3 lat przed jego wprowadzeniem jako nowej kategorii zgromadzenia), przy czym liczba

zgrupowań jednostkowych wchodzących w zakres zgrupowania cyklicznego musi wynosić **co najmniej 4** w jednym roku „organizowanych według opracowanego terminarza” lub **co najmniej jedno** w przypadku organizowania w dniach świąt państwowych i narodowych, a wszystkie one mają na celu, w szczególności, uczczenie wydarzeń doniosłych i istotnych dla historii Rzeczypospolitej Polskiej.

Powyższe powoduje, że organizator, termin i miejsce (trasa) zgrupowania cyklicznego (w tym każdego jednostkowego zgrupowania wchodzącego w skład zgrupowania cyklicznego) nie są tajemnicą zarówno dla organu gminy, na terenie której zgrupowanie to ma się odbyć, jak i dla społeczności lokalnej (ludności z terenu gminy, na której jest organizowane), w tym także dla organizatora (organizatorów) innych zgrupowań publicznych z terenu danej gminy.

Nie można więc w tym wypadku mówić o stanie niepewności prawnej osób (podmiotów) pragnących skorzystać z wolności zgrupowań (organizowania zgrupowań innych niż zgrupowanie cykliczne), tym bardziej że informacja o decyzji wojewody „w przedmiocie zgody na cykliczne organizowanie zgrupowań” jest udostępniana na właściwej stronie Biuletynu Informacji Publicznej **jednocześnie z wydaniem tej decyzji** (*vide* - art. 1 pkt 4 noweli grudniowej - art. 26b ust. 2 ustawy - Prawo o zgrupowaniach).

Niewątpliwie wydanie przez wojewodę decyzji zezwalającej na organizację zgrupowania cyklicznego stanowi przesłankę ograniczającą możliwość organizacji w tym samym czasie i w tym samym miejscu (na tej samej trasie) innych zgrupowań równoległych lub spontanicznych (*vide* - art. 14 pkt 3 i art. 26b ust. 3 ustawy - Prawo o zgrupowaniach w brzmieniu nadanym nowelą grudniową).

Zgrupowanie cykliczne *per se* ogranicza zatem wolność zgrupowań gwarantowaną w art. 57 Konstytucji.

Jednak dopatrywanie się w zgromadzeniu cyklicznym tego, że **blokuje ono przez okres 3 lat** możliwość organizowania w tym samym czasie (w konkretnych terminach) i miejscu (trasie) co jednostkowe zgromadzenia wchodzące w skład zgromadzenia cyklicznego innych zgromadzeń publicznych, **jest nieuprawnione.**

Nowela grudniowa nie zmienia bowiem przepisów ustawy - Prawo o zgromadzeniach, które przewidują możliwość uzgodnienia terminu i miejsca (trasy), „jeżeli wniesiono zawiadomienia o zamiarze zorganizowania dwóch lub większej liczby zgromadzeń, które mają zostać zorganizowane chociażby częściowo w tym samym miejscu i czasie” (art. 12 ust. 1 ustawy - Prawo o zgromadzeniach).

Przepis art. 12 ust. 2 ustawy - Prawo o zgromadzeniach brzmi:

**„W przypadku, o którym mowa w ust. 1 (podkr. wł.),** organ gminy niezwłocznie wzywa, telefonicznie i za pomocą środków komunikacji elektronicznej, do zmiany miejsca lub czasu zgromadzeń organizatorów zgromadzeń, którym nie przysługuje pierwszeństwo wyboru miejsca i czasu, o którym mowa w ust. 1.”.

Z kolei art. 13 ustawy - Prawo o zgromadzeniach ma następujące brzmienie:

**„Art. 13. 1. W przypadku, o którym mowa w art. 12 ust. 1 (podkr. wł.),** organ gminy może przeprowadzić rozprawę administracyjną, jeżeli usprawni to uzgodnienie zmiany miejsca lub czasu zgromadzeń.

2. Organ gminy niezwłocznie, nie później jednak niż na 120 godzin przed planowaną datą zgromadzenia, wzywa, telefonicznie i za pomocą środków komunikacji elektronicznej, organizatorów zgromadzeń do uczestnictwa w rozprawie administracyjnej. Niestawienie się organizatora zgromadzenia na rozprawę nie wstrzymuje jej przebiegu.

3. Organizatorom zgromadzeń, którzy uczestniczą w rozprawie administracyjnej, organ gminy może przedstawić propozycję zmiany miejsca lub czasu zgromadzenia.

4. Jeżeli na rozprawie administracyjnej organizatorzy zgromadzeń nie uzgodnią miejsca lub czasu zgromadzeń w taki sposób, aby ich przebieg nie zagrażał życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach, organizatorzy zgromadzeń dokonują wyboru miejsca lub czasu zgromadzeń zgodnie z kolejnością wniesienia zawiadomień o zamiarze zorganizowania zgromadzenia, spełniających wymagania określone w art. 10.

5. Do rozprawy administracyjnej, o której mowa w ust. 1, nie stosuje się przepisów art. 91 § 2 i art. 92 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267, z późn. zm.).”

Z powołanych wyżej przepisów art. 12 ust. 2 oraz art. 13 ustawy - Prawo o zgromadzeniach wynika, że możliwa jest zmiana zarówno miejsca (trasy), jak i czasu organizacji zgromadzeń: publicznego (niecyklicznego) i cyklicznego, jeżeli okazałoby się, że oba te zgromadzenia są planowane w tym samym czasie i miejscu (trasie), i to pomimo tego, że decyzję w przedmiocie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń wydaje wojewoda i to wojewoda informuje (wykorzystując do tego Biuletyn Informacji Publicznej) o miejscu (trasie) i terminach zgromadzeń organizowanych cyklicznie.

W przypadku, gdy „wniesiono zawiadomienia o zamiarze zorganizowania dwóch lub większej liczby zgromadzeń, które mają zostać zorganizowane chociażby częściowo w tym samym miejscu i czasie i nie jest możliwe ich odbycie w taki sposób, aby ich przebieg nie zagrażał życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach”, organ gminy jest bowiem podmiotem **wskazanym bezpośrednio w ustawie jako zobowiązany do niezwłocznego wezwania do przeprowadzenia uzgodnień telefonicznych** pomiędzy organizatorami zgromadzeń, „którym nie przysługuje pierwszeństwo wyboru miejsca i czasu” (*vide* - art. 12 ust. 2 w związku z art. 12 ust. 1 ustawy - Prawo o zgromadzeniach),

a „jeżeli usprawni to uzgodnienie zmiany miejsca lub czasu zgromadzeń”, organ gminy jest podmiotem **wskazany bezpośrednio w ustawie jako uprawniony do przeprowadzenia rozprawy administracyjnej** (*vide* - art. 13 ust. 1 w związku z art. 12 ust. 1 ustawy - Prawo o zgromadzeniach).

Należy przy tym podkreślić, że przeszkodą w uruchomieniu wskazanej wyżej procedury uzgodnień nie może być dodany nowelą grudniową przepis art. 14 ust. 3 ustawy - Prawo o zgromadzeniach. Wszak wydanie przez organ gminy decyzji o zakazie zgromadzenia **musi zostać poprzedzone procedurą uzgodnień** (jest to obowiązek organu gminy), która, w przypadku, gdy „wniesiono zawiadomienia o zamiarze zorganizowania dwóch lub większej liczby zgromadzeń, które mają zostać zorganizowane chociażby częściowo w tym samym miejscu i czasie i nie jest możliwe ich odbycie w taki sposób, aby ich przebieg nie zagrażał życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach”, **jest obligatoryjna wówczas, gdy dotyczy zgromadzeń, którym nie przysługuje pierwszeństwo wyboru miejsca i czasu.**

Ów nakaz przeprowadzenia wcześniejszych uzgodnień wynika także z treści art. 14 pkt 2 ustawy - Prawo o zgromadzeniach, w którym przewidziano, że **organ gminy wydaje decyzję o zakazie zgromadzenia dopiero wtedy**, gdy zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzi albo mienia w znacznych rozmiarach nie uda się usunąć **w przypadkach, o których mowa w art. 12 lub art. 13 tej ustawy.**

Na przedstawione wyżej wnioski nie może mieć wpływu treść art. 1 pkt 4 noweli grudniowej w zakresie dodanego art. 26e ustawy - Prawo o zgromadzeniach wskazująca, iż do zgromadzeń organizowanych cyklicznie stosuje się odpowiednio przepis art. 8, art. 10-12 oraz art. 14 - 20 ustawy - Prawo o zgromadzeniach. Wszak jednocześnie w przepisach noweli grudniowej brakuje wyłączenia stosowania do tej kategorii zgromadzeń (odpowiednio czy wprost) art. 13 ustawy - Prawo o zgromadzeniach. Ponadto wskazanie w tym przepisie na odpowiednie stosowanie art. 20 ustawy - Prawo o zgromadzeniach, który



umożliwia rozwiązanie zgromadzenia przez przedstawiciela organu gminy, potwierdza kompetencje organu gminy do analizy zagrożeń, jakie dla życia lub zdrowia albo mienia w znacznych rozmiarach stwarza każde zgromadzenie publiczne, a zarazem wskazuje na odpowiedzialność tego organu za czuwanie nad pokojowym przebieg każdego zgromadzenia.

Pomimo iż ocena proporcjonalności ograniczenia gwarantowanej w art. 57 Konstytucji wolności zgromadzeń musi być przeprowadzana z uwzględnieniem **surowszych kryteriów niezbędności ograniczenia**, co jest podyktowane szczególnym znaczeniem tej wolności zarówno w odniesieniu do jednostki, jak i w kontekście rozwoju demokratycznego społeczeństwa, i oznacza możliwość wprowadzania ograniczeń tylko w sytuacjach, w których istnieje szczególnie istotna potrzeba ochrony jednej z wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji (*vide* - uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt K 44/12), **to wprowadzenie do ustawy - Prawo o zgromadzeniach nowej kategorii zgromadzenia publicznego - zgromadzenia cyklicznego owe surowsze konstytucyjne wymogi spełnia.**

W omawianym przypadku (zgromadzenie cykliczne) szczególne znaczenie ma możliwość ograniczenia wolności zgromadzeń z uwagi na konieczność zapewnienia zarówno bezpieczeństwa oraz porządku publicznego, jak i wolności zgromadzeń innych osób.

Niewątpliwie instytucja zgromadzenia organizowanego cyklicznie, ograniczająca wolność zgromadzeń, służy ochronie bezpieczeństwa i porządku publicznego, ponieważ, jeżeli nie wystąpią przesłanki do wydania przez organ gminy decyzji o zakazie zgromadzenia jednostkowego objętego zgromadzeniem cyklicznym na podstawie art. 14 pkt 1 i 2 ustawy - Prawo o zgromadzeniach, skutecznie zapobiega potencjalnym agresywnym zachowaniom uczestników innego zgromadzenia czy też zgromadzeń, które są (mogą być) odbywane w tym samym czasie i miejscu (trasie), a które, przy takim zachowaniu jego

uczestników, mogą zniweczyć pokojowy charakter zgromadzenia odbywającego się w ramach zgromadzenia cyklicznego, zatem zgromadzenia o szczególnym znaczeniu dla organizatora oraz biorących w nim udział osób. Szczególnie istotna potrzeba ochrony tego rodzaju zgromadzeń wynika z terminów, w których są organizowane (w dniach świąt państwowych i narodowych) oraz z celów, dla których zostały zorganizowane („w szczególności” dla uczczenia wydarzeń doniosłych i istotnych dla historii Rzeczypospolitej Polskiej).

Instytucja zgromadzenia organizowanego cyklicznie zapewnia też warunki do niezakłóconego przebiegu każdego objętego tym terminem zgromadzenia jednostkowego i w tym znaczeniu gwarantuje efektywną możliwość korzystania z wolności zgromadzeń.

Powyższe oznacza, że wprowadzenie zgromadzenia cyklicznego jest nie tylko związane z rzeczywistą potrzebą dokonania tego rodzaju ingerencji w wolność zgromadzeń, ale też skutecznie realizuje cel tej ingerencji.

Poza tym jest środkiem najmniej uciążliwym dla jednostki, ponieważ umożliwia korzystanie z wolności zgromadzeń w przypadku zgromadzenia cyklicznego bez konieczności notyfikacji w organie gminy każdego, wchodzącego w skład tego zgromadzenia - zgromadzenia jednostkowego, zaś organizatorom innych zgromadzeń publicznych zapewnia wiedzę (ze znaczącym wyprzedzeniem) o czasie i miejscu (trasie) mających się odbyć zgromadzeń cyklicznych, a zatem i możliwość zaplanowania własnych zgromadzeń.

Powyższe wskazuje, że wprowadzenie nowelą grudniową do ustawy - Prawo o zgromadzeniach kategorii zgromadzeń organizowanych cyklicznie jest zgodne z art. 57 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Kategoria zgromadzeń organizowanych cyklicznie nie narusza również art. 32 ust. 1 Konstytucji, ponieważ nie różnicuje sytuacji prawnej zgromadzeń publicznych (podmiotów podobnych) w oparciu o jakąkolwiek przesłankę.

Nie jest bowiem tak, że poszczególne zgromadzenia wchodzące w skład zgromadzeń organizowanych cyklicznie (uznanych za takie przez wojewodę), w odróżnieniu od pozostałych kategorii zgromadzeń publicznych, mimo niepodlegania procedurze notyfikacji w organie gminy, nie będą podlegały kontroli tego organu pod kątem występowania przesłanek z art. 14 pkt 1 i 2 ustawy - Prawo o zgromadzeniach (*vide* też - wcześniejsze uwagi odnoszące się do odwołań zawartych w nowym art. 26e ustawy - Prawo o zgromadzeniach).

Trzeba pamiętać, że **art. 57 Konstytucji chroni jedynie wolność zgromadzeń pokojowych.**

Powoduje to konieczność analizy przez organ gminy nie później niż do 96. godziny przed planowaną datą zgromadzenia (*vide* - art. 14 ustawy - Prawo o zgromadzeniach), czy zachodzi **którakolwiek przesłanka uzasadniająca wydanie decyzji o zakazie zgromadzenia**, w tym również ustalenie, czy odbycie zgromadzenia może zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi lub mieniu w znacznych rozmiarach.

W tych warunkach nie wydaje się, aby organ gminy nie mógł wydać decyzji **także o zakazie jednostkowego zgromadzenia wchodzącego w skład zgromadzenia cyklicznego**, jeżeli do 96. godziny przed terminem realizacji tego „jednostkowego” zgromadzenia stwierdzi, że jego odbycie może zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi lub mieniu w znacznych rozmiarach, inaczej mówiąc, jeżeli stwierdzi, że istnieje potrzeba ochrony wartości, jaką jest bezpieczeństwo i porządek publiczny na terenie gminy. Wszak wojewoda, wydając decyzję w przedmiocie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń, może nie wiedzieć, czy któreś z nich, przewidziane do zorganizowania na przykład dopiero za dwa lata od daty wydania jego decyzji, odbędzie się pokojowo. Ponadto wojewoda jest uprawniony do wydania decyzji tylko o cofnięciu zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń (*vide* - art. 1 pkt 4 noweli grudniowej w zakresie dodanego art. 26c ust. 1 ustawy - Prawo o zgromadzeniach), nie zaś do wydania decyzji o zakazie (konkretnego, jednostkowego) zgromadzenia, **co należy do**

**wyłącznej kompetencji organu gminy.** Wojewoda nie analizuje przecież przesłanek z art. 14 ustawy - Prawo o zgromadzeniach, zaś **żadna z tych przesłanek (także nowa, zawarta w art. 14 pkt 3) nie ma charakteru nadrzędnego.**

Dlatego też brak umieszczenia, we wskazanych, w dodawanym przez nowelę grudniową art. 26c ust. 1 ustawy - Prawo o zgromadzeniach, przesłankach cofnięcia zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń (na wniosek organizatora albo jeżeli co najmniej dwukrotnie zgromadzenia jednostkowe nie odbędą się zgodnie z terminarzem) takich przesłanek negatywnych, skutkujących wydaniem decyzji o zakazie zgromadzenia, jakie zostały wymienione w, niepodlegających zmianie nowelą grudniową, art. 14 pkt 1 i 2 ustawy - Prawo o zgromadzeniach (gdy cel zgromadzenia *in casu* - a więc w okolicznościach danego, jednostkowego zgromadzenia - narusza „wolność pokojowego zgromadzania się, jego odbycie narusza art. 4 lub zasady organizowania zgromadzeń albo cel zgromadzenia lub jego odbycie naruszają przepisy karne” [pkt 1] lub odbycie zgromadzenia „może zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach, w tym gdy zagrożenia tego nie udało się usunąć w przypadkach, o których mowa w art. 12 lub art. 13” [pkt 2]), **wcale nie przesądza o braku kompetencji organu gminy** do badania owych przesłanek do upływu 96. godziny przed planowanym odbyciem jednostkowego zgromadzenia objętego decyzją wojewody „w przedmiocie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń”.

Reasumując tę część rozważań, należy stwierdzić, że art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, rozpatrywany łącznie z art. 1 pkt 1 tej noweli, w części dotyczącej zdania trzeciego dodawanego w ust. 1 art. 12 ustawy - Prawo o zgromadzeniach, oraz z art. 1 pkt 2 noweli z dnia 13 grudnia 2016 r., jest zgodny z art. 57 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji.

**Zarzut niezgodności art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, w części dotyczącej art. 26b ust. 4 dodawanego do ustawy - Prawo o zgromadzeniach, „w zakresie, w jakim wyłącza możliwość zaskarżenia przez organizatora zgromadzenia zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia”, z art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 w związku z art. 57 Konstytucji.**

Zgodnie z art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, w części dotyczącej art. 26b ust. 4 dodawanego do ustawy - Prawo o zgromadzeniach, w przypadku niewykonania przez organ gminy obowiązku wydania decyzji o zakazie zgromadzenia w oparciu o nową przesłankę, wprowadzoną do art. 14 ustawy - Prawo o zgromadzeniach przez art. 1 pkt 2 noweli grudniowej (gdy zgromadzenie ma się odbyć w miejscu i czasie, w których odbywają się zgromadzenia organizowane cyklicznie), **wojewoda wydaje niezwłocznie zarządzenie zastępcze o zakazie zgromadzenia.**

Prezydent Rzeczypospolitej podnosi, że „[w] płaszczyźnie relacji prawnoustrojowych między wojewodą a organami gminy, zarządzenie zastępcze stanowi środek nadzoru nad działalnością samorządu terytorialnego. Na podstawie właściwych w tym zakresie unormowań przyjąć należy, że ma ono na celu wypełnienie luki powstałej wskutek braku działania odpowiedniego organu samorządowego” oraz że, „[o]dnosząc istniejące regulacje do przepisów zaskarżonej ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. zauważyć należy, co następuje: wobec milczenia ustawodawcy w zakresie procedury odwoławczej od zarządzenia zastępczego wojewody zakazującego (w zastępstwie organu gminy) zgromadzenia – zastosowanie mieć będą przepisy ogólne ustawy ustrojowej, to jest art. 98 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym zamieszczony w rozdziale 10 ustawy regulującym nadzór nad działalnością gminną. Oznacza to brak regulacji uprawniającej organizatora zgromadzenia, adresata decyzji zakazującej, do odwołania od takiej decyzji” (uzasadnienie wniosku, s. 9-10).

Wnioskodawca wskazuje, że „[z]godnie z orzecnictwem sądów administracyjnych (...), art. 98 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym (ustawa z

dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, tekst jednolity - Dz. U. z 2016 r., poz. 446 ze zm., dalej: ustawa o samorządzie gminnym - przyp. wł.) jest traktowany jako *lex specialis* w stosunku do art. 50 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2016 r. poz. 718, z późn. zm.) [dalej: p.p.s.a. - przyp. wł.], który stanowi, że uprawnionym do wniesienia skargi jest każdy, kto ma w tym interes prawny, prokurator, Rzecznik Praw Obywatelskich oraz organizacja społeczna w zakresie jej statutowej działalności. Uprawnionym do wniesienia skargi jest również inny podmiot, któremu ustawy przyznają prawo do wniesienia skargi” oraz iż „Naczelny Sąd Administracyjny w postanowieniu z dnia 29 października 2013 r. (sygn. II OSK 2691/13) stwierdził, że uprawnienie do wniesienia skargi na rozstrzygnięcie nadzorcze, (...), ma wyłącznie gmina, a wobec tego inne podmioty nie mogą wnieść skargi z powołaniem się na to, że mają w tym interes prawny. W tym przypadku legitymacja do wniesienia skargi wynika z art. 98 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym, a przepis art. 50 § 1 ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi nie ma zastosowania. Legitymacji do wniesienia skargi na rozstrzygnięcie nadzorcze nie można wyprowadzić także z przepisu art. 28 Kodeksu postępowania administracyjnego” (uzasadnienie wniosku, s. 10-11).

W kolejnym fragmencie uzasadnienia wniosku Prezydent Rzeczypospolitej podnosi, iż „znaczenie zarządzenia zastępczego nie jest ograniczone jedynie do relacji pomiędzy organem nadzoru a nadzorowaną gminą, lecz również bezpośrednio rzutuje ono na sytuację prawną podmiotu trzeciego, w tym przypadku organizatora zgromadzenia. Zasadna jest więc ocena wspomnianego zarządzenia przez pryzmat standardów ochrony uprawnień jednostki, a główne znaczenie ma zakres ochrony sądowej, jaka przysługuje pragnącemu skorzystać z wolności gwarantowanej Konstytucją” (s. 11).

W końcowym fragmencie uzasadnienia wniosku w omawianym zakresie Prezydent Rzeczypospolitej stwierdza, że „[s]kutek zarządzenia zastępczego wydanego na podstawie kwestionowanego przepisu będzie identyczny ze

skutkiem decyzji organu gminy. Występuje zatem, wbrew zasadzie równości wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji, zróżnicowanie sytuacji organizatorów zgromadzeń - adresatów decyzji o zakazie - w zależności od organu, który podjął takie rozstrzygnięcie”, ponieważ „[a]dresatowi decyzji wydanej przez organ gminy przysługiwać będzie prawo odwołania do sądu okręgowego, natomiast <adresatowi> zarządzenia zastępczego wojewody - nie” (s. 11-12).

W konkluzji Wnioskodawca wskazuje, że „[z] art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika nakaz, by w zakresie dostępu do sądu identyczna przesłanka prowadziła do identycznej konkluzji. Skoro zatem organizator zgromadzenia może zaskarżyć do sądu okręgowego decyzję organu gminy zakazującą manifestacji, to powinien mieć również prawo zainicjowania kontroli zarządzenia zastępczego” (uzasadnienie wniosku, s. 12).

Niezgodności art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, w części dotyczącej art. 26b ust. 4 dodawanego do ustawy - Prawo o zgromadzeniach, z art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 w związku z art. 57 Konstytucji Prezydent Rzeczypospolitej upatruje w braku możliwości złożenia przez organizatora zgromadzenia odwołania do sądu od wydawanego przez wojewodę zarządzenia zastępczego o zakazie zgromadzenia w sytuacji, gdy organ gminy nie wykona obowiązku wydania decyzji o tej samej treści w ciągu 24 godzin od otrzymania informacji o mającym się odbyć na jej terenie zgromadzeniu cyklicznym (*vide* - art. 26b ust. 4 w związku z art. 26b ust. 2 i 3 oraz art. 14 pkt 3 ustawy - Prawo o zgromadzeniach).

Wada konstytucyjna dodanej nowelą grudniową art. 26b ust. 4 ustawy - Prawo o zgromadzeniach polega zatem, według Wnioskodawcy, na niedostatku treściowym tego przepisu.

Na wstępie trzeba podnieść, iż nie można zgodzić się z oceną Prezydenta Rzeczypospolitej, że „porównywalna sprawa była już przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego, który w wyroku z dnia 7 lipca 2007 r. (sygn. akt P 19/04) [OTK ZU seria A nr 7/2007, poz. 78 - przyp. wł.] wyraźnie stwierdził, iż art. 98a ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym w zakresie,

w jakim uniemożliwia radnemu zaskarżenie zarządzenia zastępczego stwierdzającego wygaśnięcie jego mandatu, jest niezgodny z art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Trzeba przypomnieć, że przed wydaniem przez Trybunał Konstytucyjny wyroku w powołanej wyżej sprawie ustawa o samorządzie gminnym dawała radnemu możliwość zaskarżenia uchwały rady gminy stwierdzającej wygaśnięcie jego mandatu do sądu administracyjnego (art. 101 ustawy o samorządzie gminnym), nie przyznawała mu natomiast analogicznego uprawnienia w sytuacji, kiedy wygaszenie mandatu nastąpiło na mocy zarządzenia zastępczego wojewody, oraz że w zakresie objętym sprawą stanowiącą podstawę sformułowania przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w K. pytania prawnego, zaskarżony przepis art. 98 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym upoważniał wojewodę do wydania zarządzenia zastępczego w wypadku beczynności rady gminy, zobowiązanej do podjęcia uchwały w sprawie wygaśnięcia mandatu radnego, który - wbrew ustawowemu zakazowi z art. 24f tej ustawy - prowadził na własny rachunek działalność gospodarczą z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy, w której uzyskał mandat.

W uzasadnieniu wydanego w tej sprawie wyroku Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że *„[w] płaszczyźnie relacji prawnoustrojowych między wojewodą a organami gminy, zarządzenie zastępcze stanowi środek nadzoru nad działalnością samorządu terytorialnego. Na podstawie właściwych w tym zakresie unormowań przyjęć należy, że ma ono na celu wypełnienie luki powstałej wskutek braku działania odpowiedniego organu samorządowego. Dopuszczalność zaskarżenia zarządzenia zastępczego przez gminę lub związek międzygminny, których interes prawny, uprawnienie albo kompetencja zostały przez nie naruszone (art. 98 ust. 3 w zw. z art. 98a ust. 3 u.s.g. [ustawy o samorządzie gminnym - przyp. wł.]), jest przejawem realizacji konstytucyjnej zasady sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego (art. 165 ust. 2 Konstytucji).*



*W niniejszej sprawie istotne są jednak przede wszystkim konsekwencje powodowane przez zarządzenie zastępcze w odniesieniu do zainteresowanego radnego. Zarówno akt podejmowany przez wojewodę, jak i zastępowana przezeń uchwała rady gminy stwierdzają wystąpienie określonej okoliczności. Wygaśnięcie mandatu radnego na skutek zaistnienia jednej z przesłanek wymienionych w art. 190 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. - Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. Nr 159, poz. 1547, ze zm.) następuje, co do zasady, z mocy samego prawa (ex lege) i bezwarunkowo, w dniu zaistnienia zdarzenia wskazanego w hipotezie normy (...). W tym aspekcie zatem zachodzi daleko idące podobieństwo funkcji wypełnianych przez uchwałę rady gminy stwierdzającą wygaśnięcie mandatu radnego oraz przez zarządzenie zastępcze wojewody o tożsamej treści. Obie czynności zmierzają bowiem do autorytatywnego potwierdzenia (ex tunc) skutku prawnego, jaki wystąpił z mocy ustawy.*

*Powyższe ustalenia dokonane przez Trybunał prowadzą do wniosku, że z punktu widzenia uprawnień jednostki oba działania organów dotyczące stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego wywołują tożsame skutki prawne. Wobec tego sytuacja prawna zainteresowanego radnego nie powinna być różnicowana w zależności od tego, czy jest on adresatem uchwały rady gminy, czy też zarządzenia zastępczego wojewody. Wynika to z zasady równości przyjętej w art. 32 ust. 1 Konstytucji (podkr. wł.). W świetle bowiem ustabilizowanego orzecznictwa Trybunału, z zasady tej wypływa nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej kategorii (...). Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących (...). Wynika stąd w szczególności, że prawodawca, przyznając jednostkom określone uprawnienia, nie może określać kręgu osób uprawnionych w sposób dowolny. Musi on przyznać*

dane uprawnienie wszystkim podmiotom charakteryzującym się daną cechą istotną (...).

Jednym z podstawowych praw jednostki i jedną z fundamentalnych gwarancji praworządności jest prawo do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji). Składa się na nie w szczególności: a) prawo dostępu do sądu, tj. prawo uruchomienia procedury przed sądem - organem o określonej charakterystyce (niezależnym, bezstronnym i niezawisłym); b) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności; c) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd (...). Ponadto, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, z art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika jednoznacznie wola ustrojodawcy, aby prawem do sądu objąć możliwie najszerszy zakres spraw (tzw. <domniemanie drogi sądowej> - wyrok TK z 16 marca 1999 r., sygn. SK 19/98, OTK ZU nr 3/1999, poz. 36).

W wypadku podjęcia uchwały rady gminy w sprawie wygaśnięcia mandatu radnego z powodu naruszenia art. 24f u.s.g., prawo jednostki do sądu gwarantuje art. 101 ust. 1 u.s.g. (por. uchwała NSA z 23 października 2000 r., sygn. akt OPS 13/00, ONSA nr 2/2001, poz. 50). Zgodnie z tym przepisem, każdy, czyj interes prawny lub uprawnienie zostały naruszone uchwałą lub zarządzeniem podjętymi przez organ gminy w sprawie z zakresu administracji publicznej, może - po bezskutecznym wezwaniu do usunięcia naruszenia - zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego. Natomiast art. 98 ust. 3 w zw. z art. 98a ust. 3 u.s.g. *expressis verbis* uprawnia do zaskarżenia zarządzenia zastępczego wojewody o wygaśnięciu mandatu radnego jedynie gminę lub związek międzygminny, których interes prawny, uprawnienie albo kompetencja zostały naruszone. Tym samym ustawodawca pozbawia zainteresowanego radnego sądowej ochrony praw naruszonych powyższym zarządzeniem” (op. cit.).

Z treści uzasadnienia powołanego wyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego nie wynika jednak, aby niedostatek treściowy dodanego nowelą

grudniową przepisu art. 26b ust. 4 ustawy - Prawo o zgromadzeniach powodował niemożność zaskarżenia przez organizatora zgromadzenia zarządzenia zastępczego o zakazie zgromadzenia.

W sprawie o sygn. akt P 19/04 Trybunał Konstytucyjny kontrolował bowiem **konkretny przepis ustawy o samorządzie gminnym** (art. 98a ust. 3), którego wadą (jak się okazało) było to, że uniemożliwiał on radnemu zaskarżenie zarządzenia zastępczego wojewody stwierdzającego wygaśnięcie jego mandatu (pozbawienie przez ustawodawcę zainteresowanego radnego sądowej ochrony praw naruszonych powyższym zarządzeniem) w sytuacji, gdy w wypadku podjęcia uchwały rady gminy w sprawie wygaśnięcia mandatu radnego z tego samego powodu prawo jednostki do sądu gwarantował art. 101 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie którym każdy, czyj interes prawny lub uprawnienie zostały naruszone uchwałą lub zarządzeniem podjętymi przez organ gminy w sprawie z zakresu administracji publicznej, może - po bezskutecznym wezwaniu do usunięcia naruszenia - zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego.

W stanie prawnym obowiązującym przed wydaniem wyroku w sprawie o sygn. akt P 19/04 ustawa o samorządzie gminnym dopuszczała zaskarżenie wspomnianego zarządzenia zastępczego wojewody, ale tylko przez gminę lub związek międzygminny, których interes prawny, uprawnienie albo kompetencja zostały przez nie naruszone (art. 98 ust. 3 w związku z art. 98a ust. 3), przy czym trzeba pamiętać, że ówczesny art. 98a ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym miał następującą treść „[p]rzepis art. 98 stosuje się odpowiednio.”.

Powyższe oznacza, że ustawa o samorządzie gminnym samodzielnie (w tym wypadku jako *lex specialis*) regulowała kwestie zaskarżalności zarówno decyzji podejmowanych przez gminę, jak i zarządzeń zastępczych wojewody, przy czym dopuszczalność zaskarżania tych zarządzeń była przejawem realizacji konstytucyjnej zasady sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu

terytorialnego (art. 165 ust. 2 Konstytucji) [*vide* - cytowany wcześniej fragment uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt P 19/04].

**Tymczasem w noweli grudniowej brak jakichkolwiek regulacji odnoszących się do kwestii zaskarżalności zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia.** Powoduje to konieczność odwołania się do ogólnych reguł zaskarżalności decyzji podejmowanych w postępowaniu administracyjnym, bo zarządzenie zastępcze wojewody o zakazie zgromadzenia to wszak decyzja organu administracji publicznej.

W sprawie o sygn. akt K 25/10 Trybunał Konstytucyjny kontrolował zgodność, między innymi, art. 33 ust. 5 w związku z art. 33 ust. 2 zdanie trzecie ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 41, poz. 251 ze zm.) [dalej: u.p.g.ż.] z art. 165 ust. 2, art. 31 ust. 3, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji.

W chwili tej kontroli przepisy te brzmiały następująco:

- art. 33 ust. 2: „[u]czestnicy postępowania mogą zawrzeć ugodę przed zespołem orzekającym. Jeżeli ugoda nie została zawarta, zespół wydaje orzeczenie. Ugody i orzeczenia mają moc sądowych tytułów egzekucyjnych.”,

- art. 33 ust. 5: „[o]d orzeczenia zespołu orzekającego nie przysługuje odwołanie.”.

W wyroku z dnia 13 marca 2013 r. Trybunał Konstytucyjny orzeł, że art. 33 ust. 5 w związku z art. 33 ust. 2 zdanie trzecie u.p.g.ż., rozumiany w ten sposób, że nie wyłącza innych niż odwołanie środków prawnych od orzeczenia Komisji Regulacyjnej, jest zgodny z powołanymi wzorcami konstytucyjnej kontroli (*vide* - OTK ZU seria A nr 3/2013, poz. 27).

Rzecznik Praw Obywatelskich, który był wnioskodawcą w tamtej sprawie, stał na stanowisku, że zaskarżony art. 33 ust. 5 w związku z art. 33 ust. 2 zdanie trzecie u.p.g.ż. uniemożliwia odwołanie od orzeczenia Komisji Regulacyjnej, w szczególności - odwołanie do sądu.

Odnosząc się do tego zarzutu, Trybunał Konstytucyjny, w uzasadnieniu wyroku w tej sprawie, rozważał charakter postępowania regulacyjnego przed Komisją Regulacyjną i stwierdził, że „działalność Komisji Regulacyjnej polegająca na wydawaniu orzeczeń (art. 33 ust. 2 zdanie drugie u.p.g.ż.) stanowi przejaw szeroko pojętej działalności administracji publicznej” oraz że „[s]koro działalność Komisji Regulacyjnej stanowi przejaw szeroko pojętej działalności administracji publicznej, a w orzeczeniu wydanym na podstawie art. 33 ust. 2 zdanie drugie u.p.g.ż. Komisja jednostronnie i władczo rozstrzyga o sytuacji prawnej indywidualnych podmiotów znajdujących się poza Komisją i strukturą administracji rządowej, orzeczenie Komisji Regulacyjnej ma cechy zewnętrznego aktu administracyjnego. W formie aktu administracyjnego administracja publiczna rozstrzyga o indywidualnych prawach i obowiązkach innych podmiotów. Wydawanie zaś aktów administracyjnych dokonywane jest w trybie postępowania administracyjnego. Z zasad ogólnych prawa administracyjnego wynika zatem, że postępowanie regulacyjne prowadzące do wydania orzeczenia przez zespół orzekający stanowi postępowanie administracyjne. U.p.g.ż. określa w sposób szczególny zasady działania administracji publicznej związane z prowadzeniem postępowania regulacyjnego na rzecz gmin wyznaniowych żydowskich.

U.p.g.ż. zawiera także przepisy proceduralne będące przepisami szczególnymi do kodyfikacji postępowania administracyjnego zawartymi w k.p.a. Zgodnie z art. 1 k.p.a., kodeks postępowania administracyjnego normuje postępowanie nie tylko przed <organami administracji publicznej> w należących do właściwości tych organów sprawach indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych (art. 1 pkt 1 k.p.a.), lecz również przed <innymi organami państwowymi> oraz przed <innymi podmiotami>, gdy są one powołane z mocy prawa lub na podstawie porozumień do załatwiania spraw indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych (art. 1 pkt 2

k.p.a.). Decyzje zaś mają ten walor, że rozstrzygają sprawę w całości lub w części co do jej istoty (art. 104 § 2 k.p.a.).

Trybunał Konstytucyjny nie przesądził tego, czy władcze załatwianie przez Komisję spraw indywidualnych orzeczenie Komisji stanowi decyzję administracyjną czy też rozstrzygnięcie o cechach aktu administracyjnego sensu largo. Art. 104 § 1 k.p.a. przewiduje przecież, że organ administracji publicznej, a w konsekwencji także powołany z mocy prawa <inny podmiot> rozstrzygający sprawę indywidualną, załatwia sprawę co do zasady przez wydanie decyzji, chyba że przepisy przewidują inaczej. Wynika stąd, że władcze rozstrzygnięcie indywidualnej sprawy może polegać na podjęciu takiego władczego aktu administracyjnego, który formalnie nie stanowi decyzji administracyjnej. Należy jednak podkreślić, że w rozległym orzecznictwie NSA pojęcie decyzji administracyjnej jest interpretowane szeroko. Jest ono utożsamiane z aktem administracyjnym w celu przeciwstawienia go innym formom działania administracji: aktom normatywnym, ugom, porozumieniom administracyjnym, niewładczym czynnościom cywilnym i materialno-technicznym, a także czynnościom ściśle faktycznym.

Niezależnie zatem od ostatecznej cechy orzeczenia Komisji Regulacyjnej, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, postępowanie regulacyjne przed Komisją Regulacyjną jest procedurą administracyjną o znacznym stopniu autonomiczności, w którym przepisy ogólnego postępowania administracyjnego stosowane są - jeśli nie wprost, to co najmniej odpowiednio - z wyraźną preferencją dla stosowania ogólnej procedury administracyjnej dla zabezpieczenia interesów stron przed arbitralnością organu administracji publicznej” (op. cit.).

W kolejnym fragmencie uzasadnienia wyroku w sprawie o sygn. akt K 25/10 Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „**ustawodawca nie wyklucza w art. 33 ust. 5 u.p.g.ż. dopuszczalności sądowej kontroli zgodności z prawem wydanego orzeczenia Komisji Regulacyjnej** (podkr. wł.).

Co więcej, w ocenie Trybunału Konstytucyjnego treść art. 33 ust. 5 u.p.g.ż. stanowi argument za dopuszczeniem takiej kontroli. Wymieniony przepis opiera się na ogólnym założeniu dopuszczalności różnych środków prawnych w postępowaniu regulacyjnym, gdyby bowiem ustawodawca przyjmował i formułował założenie przeciwne, zaskarżony przepis byłby zbędny. Ponadto ponieważ spośród dostępnych środków prawnych ustawodawca - jak wspomniano wyżej - zdecydował się wyłączyć jedynie odwołanie, argument *a contrario* przemawia w tym wypadku za przyjęciem dopuszczalności sądownoadministracyjnej kontroli wydawanych orzeczeń.

Jednoinstancyjność określonego postępowania przed pozasądowymi organami władzy publicznej nie jest w żadnym wypadku przeszkodą w dochodzeniu praw na drodze sądowej i nie wyklucza możliwości kwestionowania zgodności wydanego orzeczenia z prawem w postępowaniu sądownoadministracyjnym. Stanowisko o generalnym przystęgiwaniu drogi sądowej dochodzenia praw naruszonych przez orzeczenie komisji regulacyjnej (praw uczestników postępowania regulacyjnego, jak i praw osób trzecich) było już prezentowane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Stwierdzenie braku wyczerpania przez skarżących dostępnych im formalnie środków prawnych dochodzenia praw cywilnych naruszonych orzeczeniem Komisji Majątkowej było powodem umorzenia przez Trybunał postępowania w sprawie skargi konstytucyjnej w postanowieniu z 26 września 2011 r. (sygn. Ts 255/10, OTK ZU nr 6/B/2011, poz. 449).

**Skoro orzeczenie Komisji stanowi przejaw szeroko rozumianej działalności administracji publicznej, to podlega ono kontroli sądów administracyjnych (art. 3 § 1 p.p.s.a.)** [podkr. wł]. Trybunał Konstytucyjny nie przesądza rodzaju władczego rozstrzygnięcia Komisji Regulacyjnej. Należy jednak zauważyć, że **kontrola sądu administracyjnego obejmuje orzekanie w sprawach skarg zarówno na decyzje administracyjne (art. 3 § 2 pkt 1 p.p.s.a.), jak i na inne akty lub czynności z zakresu administracji publicznej dotyczące**

*uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa (art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a.). Uprawnionym do wniesienia skargi jest każdy, kto ma w tym interes prawny (art. 50 § 1 p.p.s.a.) [podkr. wł.], a więc uczestnicy postępowania regulacyjnego oraz każda osoba trzecia, której interes prawny został naruszony orzeczeniem Komisji”, a następnie podkreślił, że „[w]ykładnia przepisów ustawowych musi uwzględniać ich kontekst normatywny, na który składają się zarówno inne ustawy normujące materie związane w taki czy inny sposób z materią interpretowanych przepisów, jak i przepisy konstytucyjne. Przepisy ustawowe powinny bowiem być wykładane w zgodzie z Konstytucją, jeżeli wykładnia ustawy nie daje jednoznacznych rezultatów, interpretator powinien wybierać wynik wykładni najbardziej zgodny z wartościami, zasadami i normami konstytucyjnymi. Należy podkreślić w tym miejscu, że kontekst normatywny badanych przepisów uległ zasadniczym zmianom wkrótce po ich ustanowieniu w 1997 r.*

*Postępowanie regulacyjne określone w u.p.g.ż. opiera się na modelu wypracowanym przez ustawodawcę w u.p.k.k. Dlatego też organy stosujące u.p.g.ż. w naturalny sposób brały pod uwagę sposób stosowania u.p.k.k. Po uchwaleniu badanych aktów prawnych, 17 października 1997 r. weszła w życie Konstytucja RP. Fakt ten ma znaczenie dla interpretacji badanych przepisów. Konstytucja wprowadziła zasadnicze zmiany w zakresie standardów prawa do sądu oraz ochrony sądowej. W myśl art. 45 ust. 1 każdy ma prawo do rozpatrzenia sprawy przez sąd. Z kolei w myśl art. 77 ust. 2 Konstytucji, ustawa nie może zamykać sądowej drogi dochodzenia naruszanych wolności lub praw. **Przepisy te wyrażają nie tylko nakaz ustanowienia odpowiednich unormowań prawnych przez ustawodawcę, ale zawierają również wskazówki interpretacyjne dotyczące obowiązujących unormowań prawnych dotyczących dostępu do sądu oraz zakresu drogi sądowej. W szczególności z wymienionych przepisów wynika domniemanie istnienia drogi sądowej: wszelkie spory prawne podlegają rozpatrzeniu przez sądy, o ile określony przepis ustawy nie wprowadza***



wyraźnie wyjątków w tym zakresie (podkr. wł.). Z kolei, w myśl art. 184 zdanie pierwsze Konstytucji, Naczelny Sąd Administracyjny oraz inne sądy administracyjne sprawują, w zakresie określonym w ustawie, kontrolę działalności administracji publicznej. **Z przepisu tego można wyprowadzać domniemanie kompetencji kontrolnych sądów administracyjnych w odniesieniu do aktów administracyjnych** (podkr. wł.) [...]. Konstytucja w art. 165 ust. 2 poddaje pod ochronę sądową samodzielność gmin. Przepis ten podobnie jak przepisy gwarantujące prawo do sądu, ustanawia nie tylko nakazy i zakazy adresowane do ustawodawcy, ale również wiążące wskazówki interpretacyjne dla organów stosujących prawo. Stanowi on podstawę domniemania sądowej ochrony gmin.

Z dniem wejścia w życie Konstytucji nastąpiły zatem zmiany w systemie prawnym polegające nie tylko na wprowadzeniu określonych norm konstytucyjnych, ale także na zmianie treści norm wyprowadzanych z przepisów ustawowych w związku z obowiązkiem interpretacji obowiązujących ustaw w zgodzie z Konstytucją.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego unormowania ustawowe obowiązujące po wejściu w życie ustawy z dnia 29 grudnia 1998 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa (Dz. U. Nr 162, poz. 1126) stworzyły podstawę zaskarżania orzeczeń Komisji Regulacyjnej do sądów administracyjnych przez zainteresowane gminy **oraz podmioty prywatne, o ile wydawane orzeczenia dotykałyby ich interesów** (podkr. wł.). Za taką wykładnią przemawiały w szczególności przepisy Konstytucji rozszerzające zakres sądowej ochrony samodzielności gmin.

Z przedstawionych względów przyjęte w orzecznictwie sądów administracyjnych stanowisko, że sądy te nie mają kompetencji w zakresie orzekania w sprawach skarg na orzeczenia Komisji Regulacyjnej może budzić wątpliwości” (op. cit.).

Przenosząc argumenty zawarte w uzasadnieniu cytowanego wyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt K 25/10 na grunt niniejszej sprawy należy dojść do konstatacji, że podnoszony przez Prezydenta Rzeczypospolitej zarzut niezgodności z powołanymi we wniosku wzorcami konstytucyjnej kontroli art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, w części dotyczącej art. 26b ust. 4 dodawanego do ustawy - Prawo o zgromadzeniach, „w zakresie, w jakim wyłącza możliwość zaskarżenia przez organizatora zgromadzenia zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia”, **nie jest trafny.**

Prawo do zaskarżenia zarządzenia zastępczego wojewody do sądu administracyjnego zarówno przez organ gminy, jak i przez organizatora „zakazanego” zgromadzenia, który wszak ma w tym własny interes prawny, wynika z ogólnej kompetencji sądów administracyjnych do orzekania w sprawach skarg na decyzje administracyjne (zarządzenie zastępcze wojewody jest - w tym wypadku - *de facto* decyzją administracyjną), ale przede wszystkim wynika - jak to wprost zostało podkreślone w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt K 25/10 - z treści przepisów Konstytucji (między innymi z art. 45 ust. 1), które wyrażają nie tylko nakaz ustanowienia odpowiednich unormowań prawnych przez ustawodawcę, ale zawierają również wskazówki interpretacyjne dotyczące obowiązujących uregulowań dotyczących dostępu do sądu oraz zakresu drogi sądowej. W szczególności **z wymienionych przepisów wynika domniemanie istnienia drogi sądowej:** wszelkie spory prawne podlegają rozpatrzeniu przez sądy, **o ile określony przepis ustawy nie wprowadza wyraźnie wyjątków w tym zakresie.**

Należy w związku z tym przypomnieć, że ani przepis, który został zaskarżony przez Prezydenta Rzeczypospolitej, ani też żaden inny przepis wprowadzany do ustawy - Prawo o zgromadzeniach nowelą grudniową nie ustanawia wyraźnego zakazu zaskarżania zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia, **co jednocześnie oznacza, że prawo do zaskarżenia tego zarządzenia wojewody przez uprawnione podmioty nie zostało wyłączone.**

Reasumując tę część rozważań, należy przyjąć, że art. 1 pkt 4 noweli grudniowej, w części dotyczącej art. 26b ust. 4 dodawanego do ustawy - Prawo o zgromadzeniach, w zakresie, w jakim nie zawiera normy przewidującej zaskarżalność przez organizatora zgromadzenia zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia, jest zgodny z art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 w związku z art. 57 Konstytucji.

### **Zarzut niezgodności art. 2 noweli grudniowej z art. 2 Konstytucji.**

Art. 2 noweli grudniowej jest przepisem intertemporalnym i brzmi następująco:

„Do zgromadzeń, o których organizacji wniesiono zawiadomienia przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy i które mają się odbyć w tym samym miejscu i czasie co zgromadzenia, o których mowa w art. 26a ustawy zmienianej w art. 1, stosuje się art. 26b ust. 3 i 4, ustawy zmienianej w art. 1.”.

W ocenie Prezydenta Rzeczypospolitej, regulacja ta oznacza, że „organ gminy po uzyskaniu informacji od wojewody o zgodzie na organizowanie zgromadzeń cyklicznych, zobowiązany będzie do wydania decyzji zakazującej zgromadzenia organizatorowi, który stosowne powiadomienie złożył wcześniej, i nie mógł przypuszczać, że wskazane w jego zawiadomieniu miejsce i czas zgromadzenia, będą tożsame z miejscem i czasem wskazanymi później przez organizatora zgromadzenia cyklicznego, przy czym konsekwencją zaistniałej sytuacji będzie decyzja zakazująca zgromadzenia zgłoszonego wcześniej, pomimo niewystąpienia okoliczności, o których mowa w art. 14 ustawy, w brzmieniu obowiązującym przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r.”, oraz że w takiej sytuacji „zakaz odbycia zgromadzenia nastąpi z przyczyn nieistniejących w dniu zawiadomienia. Zgodnie z ustawą, wiadomość o zamiarze zorganizowania zgromadzenia, które nie jest zgromadzeniem cyklicznym, powinna dotrzeć do organu gminy nie wcześniej niż na 30 dni przed planowaną datą zgromadzenia” (uzasadnienie wniosku, s.12-13).

Prezydent Rzeczypospolitej podnosi, że „w uzasadnieniu projektu ustawy oraz w toku prac legislacyjnych nie powołano argumentów pozwalających na usprawiedliwienie retroaktywnego działania zaskarżonego przepisu. Przepis art. 2 został uchwalony w postaci zaproponowanej w poselskim projekcie ustawy (druk sejmowy nr 1044) i to pomimo zastrzeżeń ekspertów, organizacji pozarządowych i parlamentarzystów. W licznych opiniach i stanowiskach wskazywano, iż zaskarżony przepis ogranicza korzystanie z wolności konstytucyjnej, o której mowa w art. 57 ustawy zasadniczej i tym samym występować może jego niezgodność z dwiema zasadami pochodnymi, wywodzonymi z art. 2 Konstytucji: zasadą niedziałania prawa wstecz oraz zasadą zaufania obywateli do państwa. Decyzja o stosowaniu nowych norm prawnych do wszelkich stosunków prawnych, a więc tych, które powstały, i tych, które dopiero powstaną, jest na ogół zaskakująca dla adresatów i może pogorszyć ich sytuację. Przyjęte przez ustawodawcę ustalenia w zakresie przepisów intertemporalnych nie mogą naruszać podstawowych zasad konstytucyjnych, w tym zasady równości wobec prawa i równego traktowania przez władze publiczne” (uzasadnienie wniosku, s. 14-15).

Podsumowując rozważania w tej części wniosku, Prezydent Rzeczypospolitej stwierdza, że „[p]rzepis art. 2 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo o zgromadzeniach jest niezgodny z art. 2 Konstytucji, ponieważ nie przedstawiono argumentów pozwalających na usprawiedliwienie naruszenia zakazu retroaktywności. Nie została również wskazana jakakolwiek wartość konstytucyjna, która wymagałaby ochrony kosztem wprowadzenia rozwiązań z mocą wsteczną, ani ważny interes publiczny uzasadniający naruszenie jednej z podstawowych zasad demokratycznego państwa prawa, jaką jest reguła *lex retro non agit*” (uzasadnienie wniosku, s. 15).

Jako wzorzec kontroli zaskarżonego przepisu Prezydent Rzeczypospolitej wskazał wynikający z, zadekretowanej w art. 2 Konstytucji zasady zaufania do państwa i stanowionego prawa, zakaz działania prawa wstecz (zakaz retroakcji).

W. Sokolewicz wyjaśnił, iż „[r]etroakcja polega na tym, że normy prawne <nakazują kwalifikować według nowych norm czyny, stany rzeczy lub zdarzenia, które miały miejsce i zakończyły się w przeszłości> (M. Wyrzykowski, uwaga 33 do art. 1 p.u.m., [w:] *Komentarz...*). Zakaz ma gwarantować obywatelom, by mogli oni układać swoje sprawy w zaufaniu, że nie narażą się na skutki prawne swojego działania, których nie mogli przewidzieć (zob. K 1/94 z 24 V 1994). W 1986 TK uznał ten zakaz, nawiązujący do paremii *lex retro non agit*, za <ogólną zasadę prawa>. Obecnie przyjmuje się, że należy do fundamentalnych składników demokratycznego państwa prawnego (P 4/99 z 31 I 2001, OTK ZU 2000, nr 1, poz. 5).

Częścią i konkretyzacją ogólnego zakazu retroakcji prawa jest konstytucyjny zakaz (art. 42 ust. 1) nadawania mocy wstecznej przepisom prawa karnego w zakresie, w jakim pokrywa się z paremią *nullum crimen sine lege* (...).

W praktyce orzeczniczej przyjęto, że nie tylko w prawie karnym - gdzie wynika to też z wyraźnego przepisu k.k. (art. 1 § 1 Kodeksu karnego - przyp. wł.) - ale w ogólności zakaz odnosi się tylko do przepisów pogarszających sytuację obywatela, chociaż w poszczególnych gałęziach prawa jego kategoryczność jest zróżnicowana (...). Owa kategoryczność powinna być także zróżnicowana w zależności od okresu, w jakim dane prawo ma działać - mniejsza w początkowej fazie transformacji ustrojowej, zwiększająca się w miarę postępującej stabilizacji ładu demokratycznego (...).

Pogląd, że zakaz retroakcji odnosi się tylko do regulacji pogarszających sytuację jednostki, podlega obecnie zniuansowaniu, m.in. przez przyjęcie, iż zakazuje się stanowienia prawa działającego wstecz, zwłaszcza kiedy pogarsza sytuację obywatela (...). Jest to ewolucja, której kierunek należy ocenić pozytywnie, zwłaszcza w odniesieniu do prawa daninowego. Dopuszczono także fikcję, że dane przepisy obowiązywały już w momencie powstania ocenianych faktów, chociaż te zaistniały i zanikły przed wejściem tych przepisów w życie (...).

Sama konstytucja zna odstępstwa od zakazu retroakcji (wobec czynów stanowiących przestępstwo wedle prawa międzynarodowego, co określa art. 42 ust. 1 zd. 2), relatywizując ten zakaz i jakby zachęcając do dalszych, już ustawowych odstępstw, których przykładem może być konstrukcja tzw. zbrodni komunistycznej (...).

Nie da się z brzmienia art. 2 konstytucji wyprowadzić bezpośrednio nakazu retroakcji <pozytywnej>, tzn. obowiązku zastosowania późniejszego przepisu korzystniejszego dla sprawcy (...). Obowiązek taki wynika natomiast z art. 15 ust. 1 zd. 3 Międzynarodowego Paktu Praw Osobistych i Politycznych (ratyfikowanego przez Polskę w 1977).

W orzecznictwie TK odróżnia się zakazaną konstytucyjnie, co do zasady, retroaktywność prawa od dozwolonej retrospektywności (retroaktywności pozornej). Z pierwszą spotykamy się wówczas, gdy regulacja odnosi się do stosunków prawnych zaistniałych, ale i zakończonych przed wejściem w życie nowych przepisów, z drugą, kiedy stosunki zaistniałe wcześniej nadal trwają (...). Retrospektywność nie jest zakazana konstytucyjnie, ponieważ oznaczałoby to <nadmierne ograniczenie swobody władzy ustawodawczej w kształtowaniu i zmianach treści prawa oraz dostosowywaniu go do zmian społecznych> (K 11/04 z 4 IV 2006, OTK ZU 2006, seria A, nr 5, poz. 40, s. 405).

Retroaktywność prawa może polegać albo na tym, że przepis prawny nakazuje wiązać w przyszłości odmienne skutki prawne z określonym przeszłym faktem prawnym, albo na tym, że przepis taki nakazuje wiązać w przyszłości odmienne skutki prawne zarówno z określonym w nim faktem przeszłym, jak i z faktami zaistniałymi w czasie pomiędzy owym faktem przeszłym a nabyciem mocy prawnej przez retroakcyjny przepis (zob. SK 44/03 z 25 V 2004, OTK ZU 2004, seria A, nr 5, poz. 46, s. 651).

W zakresie czasowego działania nowych przepisów ustawodawca ma więcej swobody w odniesieniu do stosunków w toku - może objąć je działaniem dawnej ustawy lub poddać bezpośredniemu działaniu nowej (...).

Zakaz retroakcji nie stoi na przeszkodzie przyznawaniu z mocą wsteczną określonych uprawnień (zob. K 5/98 z 30 III 1999, OTK ZU 1999, nr 3, poz. 39). Przyjmuje się także, że sprostowanie aktu normatywnego może mieć efekt retroaktywny i obowiązywać od daty publikacji aktu w pierwotnym brzmieniu.

Od zasady nieretroaktywności prawa (poza sferą prawa karnego) dopuszcza się wyjątkowe odstępstwa, pod warunkiem, że są czynione w drodze ustawy i z usprawiedliwionych powodów (K 3/91 z 25 II 1992), jako że i ta zasada nie ma charakteru absolutnego (K 7/90 z 22 VIII 1990). Uzasadnieniem dla wyjątkowego odstępstwa może być np. wzgląd na sprawiedliwość społeczną (K 15/91 z 29 I 1992). Czym innym są natomiast takie naruszenia zasady, które uznaje się za usprawiedliwione, bo odnoszą się do krótkiego okresu wstecznego obowiązywania prawa i nie powodują negatywnych skutków organizacyjnych i finansowych (zob. K 3/02 z 8 XII 2003, OTK w 2003, cz. III, poz. 66, s. 62-63)” [komentarz W. Sokolewicz do art. 2 Konstytucji, (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Wydawnictwo Sejmowe, Tom V, Warszawa 2007, s. 41-43].

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, zasada *lex retro non agit*, jako jedna z fundamentalnych zasad polskiego porządku prawnego, „wymaga, by nie stanowić norm prawnych znajdujących zastosowanie do stosunków i sytuacji prawnych, które istniały przed wejściem w życie tych norm. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego rozróżnia przy tym retroakcję prawa w ścisłym znaczeniu od retrospektywności (podkr. wł.), nazywanej również retroakcją niewłaściwą (...). Zgodnie z orzecznictwem Trybunału naruszenie zasady nieretroaktywności następuje wtedy, gdy aktowi normatywnemu nadano moc obowiązującą wobec stosunków prawnych zaistniałych i trwających w czasie do wejścia tego aktu w życie. Retrospektywność prawa polega na tym, że prawodawca stanowi akty normatywne mające zastosowanie do sytuacji trwających po wejściu w życie tych aktów. Retrospektywność implikuje zasadę bezpośredniego działania prawa

*nowego* (podkr. wł.). Trybunał Konstytucyjny zwracał również uwagę na fakt, że zakaz działania prawa wstecz zapewnia szczególnie intensywną ochronę jednostce, a odstępstwa od niego mogą zostać wprowadzone tylko w wyjątkowych wypadkach, gdy jest to konieczne dla realizacji innej wartości konstytucyjnej. Ustawodawca może natomiast posługiwać się techniką bezpośredniego działania prawa, stanowiąc normy retrospektywne, jeżeli przemawia za tym ważny interes publiczny, którego nie można wyważyć z interesem jednostki. Im bardziej intensywna jest ingerencja prawodawcy w sferę stosunków prawnych ukształtowanych w przeszłości, tym większa musi być waga wartości konstytucyjnych uzasadniających taką ingerencję.

*W ocenie Trybunału Konstytucyjnego zaskarżone przepisy nie naruszają zakazu retroakcji prawa: mają charakter retrospektywny, odpowiadając zasadzie bezpośredniego działania prawa. Zakwestionowane regulacje znajdują bowiem zastosowanie pro futuro do sytuacji prawnych zastanych w chwili wejścia w życie ustawy i **nie wywołują skutków dla stosunków i sytuacji prawnych, w zakresie, w jakim istniały one przed ich wejściem w życie** (podkr. wł.). [...]*

*Jednostka musi w każdym czasie liczyć się ze zmianą regulacji prawnych i uwzględniać przy planowaniu przyszłych działań ryzyko zmian prawodawczych, uzasadnionych zmianą warunków społecznych. Na gruncie obowiązującej Konstytucji nie można całkowicie wykluczyć stanowienia regulacji prawnych o charakterze retroaktywnym, a tym bardziej - regulacji o charakterze retrospektywnym. Ustawodawca musi jednak wyważyć uzasadniony interes jednostki i interes publiczny przy stanowieniu nowych regulacji” (uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 października 2006 r., w sprawie o sygn. akt P 27/05, OTK ZU seria A nr 9/2006, poz. 124).*

Z kolei w sprawie o sygn. akt K 11/04 Trybunał Konstytucyjny, kontrolując zgodność z ustawą zasadniczą regulacji przewidującej zastosowanie zakwestionowanego we wniosku Ogólnopolskiego Związku Zawodowego Oficerów i Marynarzy art. 1025 § 1 pkt 3 i 6 k.p.c., w brzmieniu nadanym przez



ustawę z dnia 6 września 2001 r. o zmianie ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 125, poz. 1368) do stosunków prawnych „rozciągniętych w czasie”, których początek miał miejsce pod rządami innej regulacji, stwierdził, że „[w] art. 13 ustawy zmieniającej z 6 września 2001 r. ustawodawca jako zasadę intertemporalną przyjął stosowanie przepisów tej ustawy - a tym samym zmienionych nimi przepisów k.p.c. - również do postępowań egzekucyjnych wszczętych przed jej wejściem w życie, z zastrzeżeniem skuteczności postanowień oraz czynności egzekucyjnych dokonanych przed tym dniem na podstawie przepisów dotychczas obowiązujących.

*W niniejszej sprawie nie mamy zatem - wbrew stanowisku wnioskodawcy - do czynienia z działaniem prawa wstecz (czyli tzw. retroakcją). Nie chodzi bowiem o to, że ustawodawca nakazał stosowanie nowych przepisów do sporządzonych już planów podziału sumy uzyskanej z egzekucji, a w konsekwencji zmianę już powstałych planów. Przyjął on jedynie, że plany podziału sporządzane po wejściu w życie ustawy zmieniającej z 6 września 2001 r. powinny być ustalane według nowych przepisów (tj. obowiązujących w momencie ich sporządzenia) niezależnie od tego, kiedy rozpoczęło się dane postępowanie egzekucyjne. Nie można tego uznać za retroaktywne działanie prawa, nie mamy tu bowiem do czynienia z nakazem stosowania zmienionych norm prawnych do tzw. zamkniętego stanu faktycznego, który w pełni ukształtował się pod rządami przepisów wcześniej obowiązujących (podkr. wł.). Należy podkreślić, że plan podziału sporządza się w sytuacji, gdy organ egzekucyjny uzyska już z egzekucji pewne sumy (art. 1023 k.p.c.). Tak więc dopiero wówczas można mówić o tym, że zrealizowane zostały istotne elementy stanu faktycznego umożliwiające sporządzenie planu podziału (podkr. wł.), a więc zastosowanie art. 1025 § 1 k.p.c.*

*Podział sumy uzyskanej z egzekucji stanowi czynność procesową dokonywaną w ramach postępowania egzekucyjnego prowadzonego na podstawie przepisów k.p.c. Z uwagi na to, że każde sformalizowane postępowanie*

*przed organami władzy publicznej, a więc również postępowanie egzekucyjne, jest ze swej natury rozciągnięte w czasie, stanowi to sytuację w pewnym stopniu analogiczną do stosunków materialnoprawnych, w szczególności cywilnoprawnych, które powstały pod rządami dawnej regulacji, ale z uwagi na swój ciągły charakter trwają nadal pod rządami nowych (zmienionych) przepisów. (...)*

*Można zatem stwierdzić, że w sprawie mamy do czynienia tylko z nakazem zastosowania nowego prawa do stosunków prawnych (stosunków procesowych), które wprawdzie zostały nawiązane pod rządami dawnych przepisów, ale wówczas nie zostały jeszcze zrealizowane wszystkie istotne elementy tych stosunków (podkr. wł.). Trybunał Konstytucyjny w swoim dotychczasowym orzecznictwie zajmował stanowisko, że **tego rodzaju regulacja intertemporalna (zwana retrospektywnością) nie jest objęta wynikającym z art. 2 Konstytucji zakazem wstecznego działania prawa** (podkr. wł.) [...]. Przyjęcie innego stanowiska oznaczałoby nadmierne ograniczenie swobody władzy ustawodawczej w kształtowaniu i zmianach treści prawa oraz dostosowywaniu go do zmian społecznych. W tym więc zakresie zarzut wnioskodawcy należy uznać za nieuzasadniony. Z uwagi na to, że w sprawie nie występuje wsteczne działanie prawa, bezprzedmiotowe jest rozważanie, czy w tej sytuacji było uzasadnione odstępstwo od zasady *lex retro non agit*” (wyrok z dnia 4 kwietnia 2006 r., OTK ZU seria A nr 4/2006, poz. 40).*

Mając na uwadze przedstawione wyżej orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego oraz poglądy doktryny, należy dojść do wniosku, że zaskarżony przez Prezydenta Rzeczypospolitej art. 2 noweli grudniowej **wprawdzie stanowi regulację intertemporalną, jednak nie (w ścisłym znaczeniu) retroaktywną.**

Wbrew ocenie Wnioskodawcy, przepis ten nie przewiduje bowiem, że regulacje wprowadzone nowelą grudniową będą miały zastosowanie do stosunków prawnych, które trwały w czasie **do wejścia tej noweli w życie.**

**Przepis art. 2 noweli grudniowej ma charakter retrospektywny (jest retroaktywny niewłaściwie), ponieważ zakłada stosowanie nowych przepisów do sytuacji powstałych po rządami przepisów dotychczasowych i trwających po wejściu w życie przepisów nowych.** Wszak ustawodawca nie zakłada stosowania przepisów noweli grudniowej do zgromadzeń, które odbyły się (zakończyły), zanim przepisy tej noweli zaczną obowiązywać.

Tak więc przepis art. 2 noweli grudniowej reguluje taką oto sytuację, w której przed wejściem w życie przepisów tej noweli organizator zawiadomi organ gminy o zamiarze zorganizowania zgromadzenia publicznego w trybie art. 7 ustawy - Prawo o zgromadzeniach i zgromadzenie to do czasu wejścia w życie nowych przepisów nie odbędzie się, a zatem sytuację, w której nie będziemy mieli do czynienia z „zamkniętym stanem faktycznym, który w pełni ukształtował się pod rządami przepisów wcześniej obowiązujących”.

Inaczej mówiąc, stosunek prawny zostanie wprawdzie nawiązany pod rządami dawnych przepisów, ale wówczas (pod rządami tych dawnych przepisów) nie zostaną jeszcze zrealizowane wszystkie istotne elementy tego stosunku.

Należy bowiem przyjąć, że stosunek prawny, o którym mowa w obowiązujących przepisach ustawy - Prawo o zgromadzeniach, zostaje nawiązany pomiędzy organizatorem zgromadzenia publicznego a organem gminy z chwilą złożenia przez tego organizatora do organu gminy zawiadomienia o zamiarze zorganizowania zgromadzenia, które zawiera, między innymi, datę, godzinę i miejsce rozpoczęcia zgromadzenia, przewidywany czas jego trwania oraz ewentualną trasę przejścia, ze wskazaniem miejsca zakończenia zgromadzenia (art. 10 ust. 1 pkt 4 ustawy - Prawo o zgromadzeniach).

Ów stosunek prawny ma zatem cechy stosunku trwałego i biegnie od momentu złożenia wspomnianego zawiadomienia (nie wcześniej jednak niż na 30 dni przed planowaną datą zgromadzenia) aż do momentu zakończenia zgromadzenia, ponieważ w tym okresie stosunek ten może zostać nie tylko

zmodyfikowany, w tym także w trybie uzgodnień przeprowadzonych z organizatorami innych zgromadzeń publicznych planowanych w tym samym czasie i miejscu (trasie) [vide - art. 11-13 ustawy - Prawo o zgromadzeniach], ale również przerwany, czy to przez wydanie przez organ gminy decyzji o zakazie zgromadzenia (art. 14 ustawy - Prawo o zgromadzeniach), czy też na skutek wydania przez przedstawiciela organu gminy z jego inicjatywy lub na wniosek funkcjonariusza Policji, „podlegającej natychmiastowemu wykonaniu” ustnej decyzji o rozwiązaniu zgromadzenia, „jeżeli jego przebieg zagraża życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach lub narusza przepisy niniejszej ustawy albo przepisy karne, a przewodniczący zgromadzenia, uprzedzony przez przedstawiciela organu gminy o konieczności rozwiązania zgromadzenia, nie rozwiązuje go” (art. 20 ust. 1-3 ustawy - Prawo o zgromadzeniach).

Reasumując tę część rozważań, należy stwierdzić, że art. 2 noweli grudniowej nie narusza zakazu retroakcji prawa: ma charakter retrospektywny, odpowiadając zasadzie bezpośredniego działania prawa.

Skoro w niniejszej sprawie nie występuje wsteczne działanie prawa, to bezprzedmiotowe jest rozważanie, czy w tej sytuacji było uzasadnione odstępstwo od zasady *lex retro non agit*.

Powyższe oznacza, że art. 2 noweli grudniowej jest zgodny z art. 2 Konstytucji.

Z tych wszystkich względów, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia  
Prokuratora Generalnego

*Robert Hernand*  
Zastępca Prokuratora Generalnego