

Agnieszka Górka*

ORCID:0000-0002-9249-6650

Uniwersytet Wrocławski

<https://doi.org/10.19195/1733-5779.31.3>

Populizm a prawo zgromadzeń. Przykład Polski 2015–2019 roku z uwzględnieniem regulacji wprowadzającej zgromadzenie cykliczne

JEL Classification: K38, K30, K39

Słowa kluczowe: populizm, konstytucja, konstytucjonalizm, liberalny konstytucjonalizm, interpretacja, prawo do zgromadzeń, zgromadzenie cykliczne

Keywords: populism, constitution, constitutionalism, liberal constitutionalism, interpretation, right to assembly, cyclical assembly

Abstrakt: Tekst przedstawia obecne odejście władzy i społeczeństwa od konstytucjonalizmu demokratyczno-liberalnego i tworzenie nowych form konstytucjonalizmu, związanych między innymi z populizmem. Zostały zaprezentowane dwa schematy — W. Sadurskiego i P. Blokkera, które są przykładem nowej formy konstytucjonalizmu. W tekście poruszony jest problem wpływu populizmu na interpretację norm zawartych w Konstytucji RP. Przedstawione zostały techniki, jakie wykorzystują rządzący populiści w Polsce, między innymi odmienna interpretacja norm nieokreślonych przez próbę odejścia od tradycyjnej wykładni wypracowywanej od uchwalenia ustawy zasadniczej oraz wykorzystywanie odesłań ustawowych, za pomocą których tworzy się prawo, często niezgodne z Konstytucją. Działania populistyczne zostały przykładowo pokazane w wolności do zgromadzeń za pomocą schematu P. Blokkera. Tekst pokazuje cele nowelizacji ustawy — Prawo zgromadzeń, która stworzyła nowy rodzaj zgromadzeń, tak zwanych cyklicznych. W tekście znajduje się odpowiedź, dlaczego chciano uzyskać daną nowelizację i jaki jest jej cel. Na koniec został przywołany przykład sprawy związanej ze zgromadzeniem cyklicznym, czyli spór między Międzyzakładową NSZZ Solidarność i Miastem Gdańsk o plac Solidarności w ramach obchodów trzydziestej rocznicy częściowo wolnych wyborów z 1989 roku.

* Opiekun naukowy (Scientific Tutor) — dr Michał Paździora

Populism and the right of assembly. The example of Poland 2015–2019, including the regulation introducing the cyclical assembly

Abstract: The article presents the current departure of governments and society from democratic liberal constitutionalism and the creation of new forms of constitutionalism connected with populism. Two patterns of W. Sadurski and P. Blokker present examples of these new forms of constitutionalism. The text raises the problem of the impact of populism on the interpretation of norms contained in the Constitution of the Republic of Poland. The article presents techniques used by ruling populists in Poland (the right-wing party — Law and Justice, PiS). Nowadays, populists use different interpretations of undefined norms by trying to move away from the traditional interpretation, developed since the parliament has resolved the Basic Law. They use statutory references by which the law is created, often unconstitutionally. Populist activities are evidenced by means of P. Blokker’s pattern for the example of the right to assembly in Poland. The article shows the objectives of the amendment to the Bill — the Right of assembly. This act has created a new type of cyclical assembly. The text answers why and what aim they wanted to achieve by this amendment. At the end of the article, it shows the case related to the cyclical assembly — the dispute between the Inter-Enterprise “NSZZ” Solidarność and the City of Gdańsk of Solidarity Square as part of the celebration of the 30th anniversary of the partly free elections of 1989.

Wstęp

Współcześnie podstawowym wyznacznikiem (katalogiem) wolności, praw człowieka i obywatela dla większości państw europejskich jest konstytucja. Zgodnie z definicją zaprezentowaną przez L. Garlickiego:

Konstytucja to akt prawa pisanego o najwyższej mocy prawnej w systemie prawnym danego państwa, uchwalany i zmieniany w szczególnej procedurze. Określa podstawowe zasady ustrojowe państwa, regulując ustrój naczelnych organów państwa, zakres ich kompetencji i wzajemne relacje oraz formułujący podstawowe prawa, wolności i obowiązki jednostki¹.

W swoim artykule spróbuję wykazać, że istnieje związek pomiędzy zjawiskiem populizmu, które coraz częściej jest widoczne w przestrzeni publicznej, a interpretacją określonych wolności lub praw konstytucyjnych, dokonywaną przez organy władzy państwowej. Rozważania przedstawię na jednym z przykładów praw obywatelskich — prawie do zgromadzeń, wyrażonym w art. 57 Konstytucji RP. Przedstawiam własną tezę, według której uznaję, że populizm do zaistnienia w systemie prawnym potrzebuje nowego sposobu zdefiniowania norm ustawy zasadniczej po to, aby realizować swoje cele. Populistyczne zabiegi wykorzystywania norm przez przedstawicieli władzy publicznej pozbawiają konstytucyjności określonych praw i wolności, mimo najczęstszego, iluzorycznego działania organów w granicach i na podstawie prawa (próba działania zgodne z art. 2 i art. 7 Konstytucji). Populiści dokonują instrumentalizacji prawa po to, aby realizować własne cele polityczne, dobudowując wokół rozwiązań prawnych ideologię opartą

¹ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne — zarys wykładu*, Warszawa 2017, s. 45.

na słusznych (według siebie) wartościach, często niewspólnych dla całego społeczeństwa. Warto podkreślić, że postrzeganie konstytucji, sposób jej interpretacji (zawartych w niej wolności i praw) związane są z istnieniem określonego modelu konstytucjonalizmu w państwie. W przestrzeni naukowej wyróżnia się często liberalny konstytucjonalizm, a coraz częściej próbuje się kreować nowe rodzaje ze względu na istniejące przemiany społeczne w Europie Wschodniej i Zachodniej.

Specyfika konstytucji polega na tym, że jest to dokument polityczno-prawny, co daje możliwość „szerokiego” zakresu interpretacji niektórych norm przez organy państwowe. Dla uzyskania wszechstronnej interpretacji, należy stosować różne metody interpretacyjne: wykładnię systemową, porównawczą, logiczną, semantyczną, historyczną, teleologiczną; metodę analizy zamiarów ustawodawcy; metodę ogólnych zasad prawnych; metodę precedensów i inne². Konstytucje, ze względu na język prawny, mają problem z naturalną nieostrością językową przepisów albo zawierają liczne niekompletności, z których nie można odczytać danej normy. Przykładowymi zwrotami niedookreślonymi są: dobro wspólne, wolność, sumienie, sprawiedliwość, rządy prawa. Pojęcia te zostają dookreślane w procesie stosowania prawa, natomiast zakres znaczenia pojęć często jest elementem rozważań dla orzecznictwa i komentarzy prawniczych³. Populiści, przy stosowaniu prawa czy też jego uchwalaniu, starają się odchodzić od przyjętych wzorców rozumienia określonych pojęć, tworząc własny schemat ujęcia wartości, tak by uwypuklić przydatne cechy potrzebne do realizacji celów politycznych.

Polska Konstytucja z 1997 roku, która ma już ponad dwadzieścia dwa lata i jest jedną z konstytucji „państw postkomunistycznych”, przyjętych po okresie zmian — transformacji, czyli wielkich przemian w różnych sferach życia publicznego. Napisanie w tym okresie konstytucji, która będzie ponadczasowa oraz dobra jakościowo było dużym wyzwaniem. Stworzenie ustawy zasadniczej było bardzo trudne, gdyż po okresie komunizmu powrócono do zasad związanych z demokratycznym państwem prawa, które nie były respektowane w poprzednim systemie. Był to czas, w którym musiano zmierzyć się z wyzwaniem wprowadzenia w życie efektywnych wolności i praw człowieka, które będą chronione i przestrzegane przez władze państwową.

W obszarze państw Europy Środkowo-Wschodniej przez wiele lat próbowano funkcjonować zgodnie z zasadami konstytucjonalizmu liberalno-demokratycznego, co prawdopodobnie związane było z próbą zerwania z dawnym reżimem, obowiązującym w czasach komunizmu i aspiracją dorównania do świata demokracji zachodnich. Polska również była państwem, w którym próbowano postępować

² T. Stawecki, J. Maśnicki, *Wykładnia i stosowanie konstytucji w naukach prawnych państw Europy Środkowej i Wschodniej*, [w:] *Wykładnia konstytucji — inspiracje, teorie, argumenty*, red. T. Stawecki, J. Winczorek, Warszawa 2014, s. 154.

³ A. Czarnota, M. Stambulski, *Janusowe oblicze konstytucjonalizmu*, „Krytyka Prawa — niezależne studia nad prawem” 11, 2019, nr 1, s. 8–17.

zgodnie z zasadami przywołanego modelu konstytucjonalizmu, jednak ostatnie wybory parlamentarne (w 2015 i 2019 roku) oraz liczne kontrowersyjne działania rządu związane z wykorzystaniem Konstytucji pokazują, że Polska raczej nie ma mocno „zakorzenionej”, liberalnej demokracji, opartej na szerokiej ochronie wolności i praw człowieka. Przy próbie zrozumienia kultury konstytucyjnej w Polsce należy uwzględnić specyficzne cechy, którymi wyróżnia się dany konstytucjonalizm. Przykładowo — według T. Staweckiego i J. Maśnickiego — konstytucjonalizm w Europie Środkowo-Wschodniej jest opisywany jako przedmiot relacji czterech czynników, wyrażonych w treści ustawy zasadniczej: 1. przekonania o szczególnej wartości legalizmu; 2. eksponowania praw podstawowych; 3. przywiązania do symboli narodowych oraz 4. podkreślenia zerwania z socjalistyczną i komunistyczną przeszłością⁴. Przedstawione cechy niewątpliwie są wyznacznikiem działań rządów w państwach byłego ZSRR, gdyż większość konstytucji eksponuje te cechy, różni się jednak sposób uzewnętrzniania ich w przestrzeni publicznej, ponieważ ma to związek ze sposobem sprawowania władzy czy też czynnikami społeczno-ekonomicznymi.

Zjawisko odejścia od modelu konstytucjonalizmu liberalnego można zauważyć w Europie Środkowo-Wschodniej, w tym w Polsce. Naśladowanie Europy Zachodniej doprowadziło do buntu państw byłego ZSRR, które próbowały dorównać swoim sąsiadom w walce o dobrobyt i standardy demokratyczne. I. Krastev w swoim artykule pokazuje, że

życie naśladowcy nieuchronnie wywołuje poczucie nieadekwatności, niższości, zależności, utraconej tożsamości i mimowolnej nieszczerości. Daremna walka o stworzenie prawdziwie wiarygodnej kopii wyidealizowanego modelu pociąga za sobą niekończącą się mękę samokrytyki, jeśli nie pogardy dla samego siebie⁵.

Autor pokazuje niezadowolenie społeczeństwa z modelu demokracji liberalnej i próbę wykształcenia nowej koncepcji konstytucjonalizmu, która będzie oparta na pewnych elementach narodowych⁶. Uważam, że elementy narodowe są mocno akcentowane przez partie populistyczne w tworzeniu wizji władzy w państwie i porządku prawnego. W dyskursie naukowym do tej pory pojawiło się wiele analiz i określeń, dotyczących nowo kształtującego się modelu konstytucjonalizmu — konstytucjonalizmu znieważonego, konstytucjonalizmu znieważającego, konstytucyjnego zamachu stanu, konstytucyjnego gnicia, obraźliwego konstytucjonalizmu⁷.

⁴ T. Stawecki, J. Maśnicki, *op. cit.*, s. 133.

⁵ I. Krastev, S. Holmes, *Explaining Eastern Europe: Imitation and Its Discontents*, „Journal of Democracy” 28, 2018, s. 117–128.

⁶ *Ibidem*.

⁷ A. Czarnota, *Populistyczny konstytucjonalizm czy nowy konstytucjonalizm?*, „Krytyka Prawa — niezależne studia nad prawem” 11, 2019, nr 1, s. 37.

Na zjawisko odejścia od liberalnego konstytucjonalizmu niewątpliwie bardzo wpływa populizm, który obecnie nadwyraz mocno zakorzenił się w przestrzeni publicznej. Populizm najmocniej występuje w sferze politycznej — działaniu partii politycznych, w wyniku czego można wyróżnić populistów prawicowych i lewicowych. Na Węgrzech obecnie rządząca partia otrzymała największe poparcie społeczne w Europie — aż 49,3%, co dało partii Fidesz — Magyar Polgári Szövetség większość konstytucyjną, umożliwiającą zmianę konstytucji⁸. Polska w rankingu państw populistycznych znalazła się na drugim miejscu za Węgrami, z tego względu, że partia Prawo i Sprawiedliwość (dalej: PiS) uzyskała w wyborach w 2015 roku 37,6% poparcia⁹. Z raportu dotyczącego autorytarnego populizmu wypływa kilka wniosków: prawicowe partie populistyczne rozwijają się obecnie szybciej niż kiedykolwiek wcześniej, zwiększyły poparcie wyborców o 33% w ciągu czterech lat¹⁰. Lewicowe partie populistyczne uległy stagnacji i mają znaczący wpływ tylko w południowej Europie. Mediana poparcia dla lewicowego populizmu w Europie wynosi 1,3%¹¹. Węgry, Grecja i Włochy to trzy kraje, w których poparcie dla autorytarnych partii populistycznych jest największe; najmniejsze poparcie obserwujemy na Malcie, w Irlandii i Wielkiej Brytanii. Z przeprowadzonych badań wynika, że w Europie więcej niż jedna osoba na cztery oddała głos na partię populistyczną podczas ostatniego głosowania w wyborach krajowych. Badacze społeczni próbują odnaleźć odpowiedź na pytanie, dlaczego tak wielką popularnością cieszą się partie populistyczne — czy wyborcy, idąc głosować, kierowali się chęcią zmiany modelu dotychczasowego prowadzenia polityki? Czy brak odpowiednich programów politycznych prezentowany przez przeciwników populistów jest zbyt mało przekonujący, nieoferujący poprawy jakości życia? Warto zastanowić się, czy głosujące społeczeństwo tworzy nowy rodzaj konstytucjonalizmu przy pomocy populistów.

1. Populizm konstytucyjny i jego wpływ na interpretacje norm konstytucyjnych

Definicji populizmu jest bardzo wiele; można wywnioskować, że to sposób sprawowania władzy i prowadzenia retoryki politycznej, której głównym celem będzie zdobycie moralności (przyszwolenia) do reprezentowania całego narodu¹².

⁸ W części Fundamenty ustawy zasadniczej Węgier, artykuł S ust 2. mówi, że przyjęcie lub zmianę ustawy zasadniczej zgromadzenie uchwała większością dwóch trzecich głosów ogólnej liczby członków w związku z art. 1 ust. 2 pkt. A) w części Państwo — Zgromadzenie Krajowe uchwała i zmienia ustawę zasadniczą Węgier [w:] *Ustawa zasadnicza Węgier*, przeł. J. Snopek, Warszawa 2012.

⁹ *Timbro authoritarian populism index*, <https://populismindex.com/report/> (dostęp: 19.07.2019).

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ *Ibidem*.

¹² J.-W. Muller, *Co to jest populizm*, Warszawa 2016, s. 101–109.

A. Sulikowski uznał, że „Swoistą reakcją na przewagę komponentu liberalnego jest populizm, oparty (w uproszczeniu) na emocjonalnym zadaniu demokratycznego podporządkowania sobie całości władzy nad prawem i narzuceniu „woli ucieleśnionej” w populistycznym przywództwie także burżuazyjnym regułom kapitalizmu”¹³. Jeżeli pod rozważenie przyjmie się prawo, to Philippe Schmitter uważa, że prawo w demokracji liberalnej było oparte na następującym zestawie cech: *constitutional* [konstytucyjny — przeł. A.G.], *representative* (reprezentatywny), *individualistic* (indywidualistyczny), *minoritarian* (mniejszościowy), *voluntaristic* (dobrowolny), *privatistic* (prywatny), *functionally limited* (funkcjonalnie ograniczony)¹⁴. A. Sulikowski wskazuje, że „tendencja postliberalna ma polegać na akcentowaniu cech przeciwnych [...] prawo ma być bezpośrednim ucieleśnieniem interesów mas ludowych; prawo powinno akcentować solidarność” i interesy grupowe zamiast nastawienia na ochronę interesów indywidualnych”¹⁵. Sądzę, że tendencje postliberalne powodują wysunięcie się na pierwszy plan cech, które określają istotę populizmu bez względu na to, na jakie dziedziny ma wpływ (polityka czy prawo). Zjawisko populizmu polega na: krytyce elit — ocena dotychczasowej władzy, którą przedstawia się negatywnie; bliskości z obywatelem — głównie wobec wykluczonych; bliskich relacjach z obywatelami po to, aby poczuli troskę i zainteresowanie władzy; różnicowaniu narodu — polegającym na szukaniu wroga wśród swojej własnej wspólnoty; tworzeniu retoryki strachu po to, aby zjednoczyć jedną grupę przeciw drugiej grupie, najczęściej — dawnym elitom¹⁶. Owe techniki populistyczne mają również wpływ na rozumienie, uznawanie i szanowanie przez rządzące partie populistyczne podstawowych praw człowieka, na przykład wolności religijnej, wolności słowa, wolności zgromadzeń i zrzeszania się. Nowe interpretacje norm pojawiają się również w sferze postrzegania i rozumienia funkcjonowania instytucji państwowych, jak na przykład tryb powoływania sędziów do Trybunału Konstytucyjnego.

Obecnie istnieje kilka nowych koncepcji konstytucjonalizmu, które zawierają w sobie element populizmu. Jednym z przykładów są schematy zaprezentowane przez W. Sadurskiego czy P. Blokkera. Koncepcje zawierają pewne elementy wspólne, często zdefiniowane pod innymi nazwami, ale merytorycznie podobne. W zaprezentowanym przez siebie konstytucjonalizmie W. Sadurski wyróżnia antykonstytucjonalizm, który składa się między innymi z pojęcia „centrum

¹³ A. Sulikowski, *Kryzys nowoczesnego konstytucjonalizmu. Między liberalną sędziokracją a postliberalnym populizmem*, „Filozofia Publiczna i Edukacja Demokratyczna” 7, 2018, nr 1, s. 338.

¹⁴ P. Schmitter, *Parties are not what they once were*, [w:] *Political Parties and Democracy*, red. L. Diamond, R. Gunther, Baltimore 2001, s. 67 n.; *idem*, *Un posible esbozo de una democracia post-liberal*, [w:] *¿Democracia post-liberal? El espacio político de las asociaciones*, red. B. Arditi, Barcelona 2005, s. 249 n.; za: A. Sulikowski, *op. cit.*, s. 338.

¹⁵ A. Sulikowski, *op. cit.*, s. 338.

¹⁶ J.-W. Muller, *op. cit.*

władzy”¹⁷. Pojawia się nowy decydent, który wyznacza kierunek polityki, w tym zmiany w prawie; najczęściej występuje pomiędzy premierem a prezydentem. Ze względu na swoją pozycję ma mocną legitymację do wpływania na decyzje podejmowane przez Radę Ministrów — najczęściej brak regulacji konstytucyjnej lub ustawowej do sprawowania tak dużej władzy oraz odpowiedzialności konstytucyjnej za podjęte działania przez na przykład lidera partii rządzącej. Następnym elementem antykonstytucjonalizmu jest naruszanie konstytucji przez władzę. Kolejnym składnikiem schematu jest populizm — profesor zwraca uwagę na budowanie przyjaznych relacji ze społeczeństwem przez oferowanie specjalnych programów socjalnych. Tworzenie i jednoczenie narodu pojmowane są jako najwyższa wartość, a przedstawianie uchodźców jako część planu elit politycznych¹⁸. Ostatnim elementem jest odsuwanie się od zasad, wartości, dotychczasowego sposobu działania, dzięki którym państwa stają się stabilne i wyróżniają się z wysokim wskaźnikiem dbania o prawa i wolności obywatela. Działania niszczące są bardzo powolne; rozciągają się na miesiące oraz lata, często przez szereg dyskretnych zmian w przepisach ustawowych i nieformalnych procedurach¹⁹.

P. Blokker przedstawia populistyczny konstytucjonalizm jako zaprzeczenie rządów prawa i konstytucjonalizmu liberalnego, opartego na krytyce poprzedniej władzy. W zaprezentowanej koncepcji nowego konstytucjonalizmu znajduje się wola ludu jako podstawa legalnej polityki i działań prawnych²⁰. Blokker wskazuje, że

populizm krytykuje istniejące instytucje za to, że nie udało się skutecznie usłyszeć głosu zwykłych ludzi i nie okazywać ludziom nieufności. [...] Populiści wzywają do urzeczywistnienia suwerenności ludowej, co w kategoriach konstytucyjnych oznacza stworzenie bardziej bezpośredniego związku między narodem a konstytucyjnym kompleksem norm i wartości²¹.

Głównym celem kolejnego elementu — majoritaryzmu — jest wspieranie przez rząd określonej grupy społecznej, która określona jest jako podmiot blisko związany z władzą, najczęściej wyznający jego poglądy²². Część społeczeństwa niewyznająca poglądów i wartości partii rządzącej była przez nią źle traktowana, często stawała się ofiarami korupcji, marginalizacji, deprywacji i zubożenia²³. Lider partii populistycznej staje się „wybawicielem”, który pomaga ofiarom poprzedniego rządu i przeprowadza proces oczyszczenia, który ma doprowadzić

¹⁷ W. Sadurski, *How democracy dies (in Poland): A case study of anti-constitutional populist backsliding*, „Legal Studies Research Paper” 18, 2018, nr 1, s. 10–14.

¹⁸ *Ibidem*, s. 14–15.

¹⁹ *Ibidem*, s. 15–16.

²⁰ P. Blokker, *Populist constitutionalism*, [w:] *Routledge Handbook of Global Populism*, London 2018; *idem*, *Populism as a constitutional project*, „International Journal of Constitutional Law” 17, 2019, s. 536–553.

²¹ *Ibidem*, s. 536–553.

²² *Ibidem*.

²³ *Ibidem*.

do godnych warunków życia osób wykluczonych przez wiele lat. Staje się przywódcą, który jawi się jako romantyczny prorok, dysponent prawidłowej drogi zwycięstwa i prawdy, który za pomocą symboliki, narracji i tradycji religijnej chce realizować swoje cele polityczne²⁴. Dobrym przykładem jest stosowanie przez lidera metafory „wstawania z kolan”, która związana jest z polityką godnościową państwa, mającą doprowadzić do odbudowy wizerunku państwa jako tworu niezależnego od innych państw czy instytucji europejskich²⁵. Kolejny składnik, jakim jest instrumentalizm, odnosi się do określenia przyczyn wprowadzenia zmian w regulacjach ustawowych lub konstytucyjnych. Określa również sposób interpretowania przepisów prawnych. W tym przypadku obserwacja skupia się na sposobie procedowania propozycji. Na końcu schematu umieszczono niechęć prawną jako stosunek populistów do prawa publicznego²⁶.

W dalszej części artykułu za pomocą powyższych schematów spróbuję przedstawić wpływ modeli konstytucjonalizmu populistycznego (głównie jego cechy) na interpretację konstytucyjnego prawa do zgromadzeń, w tym regulacji ustawowych, istniejących w polskim porządku prawnym.

Konstytucja RP zawiera elementy „przyjazne” populistom, które mogą być sprawnie i z łatwością wykorzystane przez interpretatorów, powodując odejście od ukształtowanego przez lata modelu znaczenia norm konstytucyjnych. W swoim artykule G. Skąpska przywołuje dwa typy konstytucjonalizmu²⁷. Pierwszym wyróżnionym modelem jest konstytucjonalizm znieważony, polegający na tym, że fundamentalne zmiany ustrojowe dokonywane są zwykłymi ustawami przez parlamentarną większość, która nie jest jednak większością konstytucyjną, a jedynie arytmetyczną²⁸. Uważam, że Polska jest przykładem przedstawionego konstytucjonalizmu — rząd, stosując ustawy, tworzy złej jakości prawo, często sprzeczne wewnątrz, pozbawione podstawowych wartości konstytucyjnych, powodując między innymi naruszanie praw obywatelskich czy deformując instytucje państwowe. Jako przykład można podać ustawę Prawo zgromadzeń, co przedstawię obszerniej w dalszej części artykułu. Tworząc ustawy zwykłe, władza ma możliwość między innymi ograniczać określone prawa i wolności, w sposób jak najbardziej legalny, bo konstytucja na ograniczenia praw i wolności pozwala, zgodnie z art. 31 ust. 3, a władza najczęściej uzasadnia je, wykorzystując instrumentalnie dany przepis, działając iluzorycznie, zgodnie z przywołanym artykułem, w czasie dokonywania testu proporcjonalności. Zastosowanie ograniczenia staje się możli-

²⁴ K. Kłosińska, M. Rusinek, *Dobra zmiana, czyli jak się rządzi światem za pomocą słów*, Kraków 2019, s. 264–266.

²⁵ *Ibidem*, s. 350–353.

²⁶ P. Blokker, *Populist constitutionalism...; idem, Populism as a constitutional...*

²⁷ G. Skąpska, *Znieważający konstytucjonalizm i konstytucjonalizm znieważony. Refleksja socjologiczna na temat kryzysu liberalno-demokratycznego konstytucjonalizmu w Europie pokomunistycznej*, „Filozofia Publiczna i Edukacja Demokratyczna” 7, 2018, nr 1, s. 287–290.

²⁸ *Ibidem*.

we, jeżeli wykaże się, że ustawodawca jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez ustawę skutków. Następnie sprawdza się, czy regulacja będzie niezbędna do ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana, oraz czy efekty wprowadzonej regulacji pozostaną we właściwej proporcji do ciężarów nakładanych na obywateli²⁹. Problem powstaje wtedy, gdy władza kreuje ograniczenia, nie mając podstaw do wprowadzenia zmian, na przykład w obliczu braku przesłanek (zob. uzasadnienie projektu do nowelizacji ustawy Prawo o zgromadzeniach³⁰). Ograniczenia muszą oczywiście pozostawać w zgodzie z ratyfikowanymi przez Polskę umowami międzynarodowymi, w tym zwłaszcza z Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Kartą praw podstawowych Unii Europejskiej i Międzynarodowym paktem praw obywatelskich i politycznych. Konstytucja RP z 1997 roku zawiera również liczne odesłania ustawowe — można wykazać po przeliczeniu, że jest ponad osiemdziesiąt pięć takich norm konstytucyjnych. Instytucja odesłań ustawowych również nazywana jest „parametryzacją konstytucji”. Przez taki zabieg czasami dochodzi do „wypłukania” treści normatywnej konstytucji środkowo-europejskich, gdyż zawierają zwroty o charakterze nieostrym³¹, które mogą spowodować różną wykładnię pojęć, co również jest cechą konstytucjonalizmu znieważonego. Obecnie Polska jest jeszcze daleko od znieważającego konstytucjonalizmu, który występuje wtedy, gdy władza dostała społeczną legitymację do przeprowadzenia zmian w konstytucji, czyli tak zwaną większość, powodując możliwość działania legalnego, zgodnie z prawem³². Takie zmiany doprowadzają do naruszenia praw człowieka i systemu ich ochrony; jest to droga w kierunku autorytaryzmu, którego celem jest odejście od wartości liberalnego konstytucjonalizmu — równowagi i kontroli władz³³. Przykładem państwa cechującego się konstytucjonalizmem znieważającym są Węgry, w których przeprowadzono zmianę konstytucji w 2012 roku.

2. Wolność zgromadzeń jako forma realizacji celów politycznych — interpretacja i istota wolności

Wolność zgromadzeń jest jedną z podstawowych gwarantowanych już w najwcześniejszych konstytucjach na świecie. W Konstytucji RP przepis dotyczący zgromadzeń otwiera podrozdział „wolności i prawa polityczne” w drugim rozdziale. Sferę tej wolności normuje prawodawstwo międzynarodowe — art. 11 ust. 1 Europejskiej konwencji praw człowieka, jak i art. 21 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, co powoduje również występowanie

²⁹ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 124.

³⁰ Ustawa z dnia 24 lipca 2015 roku Prawo o zgromadzeniach (Dz.U. z 2019 r. poz. 631).

³¹ T. Stawecki, J. Maśnicki, *op. cit.*, s. 152–153.

³² G. Skąpska, *op. cit.*, s. 282–286.

³³ *Ibidem*.

podwójnego standardu ochrony określonych wolności i praw. Warto zauważyć, że realizacja wolności zgromadzeń zależy od swobodnej decyzji i aktywności zainteresowanych. Prawo wyznacza w tym przypadku sferę wolną od ingerencji władzy publicznej. Zasadniczy obowiązek władzy publicznej polega na zakazie nieuzasadnionej ingerencji w określoną w konstytucji sferę aktywności jednostki³⁴. Zgromadzeniem jest, zgodnie z definicją wywodzącą się z orzeczenia TK, „zebranie osób pragnących wspólnie, publicznie wyrazić pogląd bądź stanowiska lub uzewnętrznić przeżycia odnoszące się do sfery dobra wspólnego”³⁵. Przez zgromadzenia realizuje się kilka funkcji, między innymi następuje indywidualna realizacja jednostki, komunikacja, co wskazuje orzeczenie TK — „wolność zgromadzeń stanowi konieczny element demokracji i warunkuje korzystanie z innych wolności i praw człowieka związanych ze sferą życia publicznego”³⁶. Wolność zgromadzeń wpływa na proces partycypacyjny oraz stabilizację w odniesieniu do istniejącego ładu społecznego oraz politycznego. W art. 57 znajduje się odesłanie ustawowe, za pomocą którego występuje możliwość regulacji pozaustawowej. Nie jest to wolność nieograniczona, gdyż istnieje możliwość ograniczenia, zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, czyli zasadą proporcjonalności, jeżeli są ku temu określone przesłanki.

W Konstytucji RP normy-zasady często dotyczą zasad ogólnych oraz praw człowieka. Reguły odnoszą się do określenia funkcjonowania ustroju państwowego, opisują sposoby powołania i odwoływania organów, zadania i funkcje określonych osób w państwie. Interpretacja zasad konstytucyjnych nie powinna opierać się tylko na wykładni językowej; do poznania pełnej istoty danej regulacji trzeba posłużyć się wykładnią systemową i funkcjonalną, żeby sprawdzić, czy wstępna interpretacja była słuszna. Populiści często mogą interpretować tylko „literę” prawa, jednocześnie pozbawiając konstytucję „ducha”. V. Sinkevicius podkreśla, że „konstytucja to nie tylko regulacja prawna zawarta w akcie prawnym, ale zasadnicze podstawowe fundamentalne wartości, które nie zawsze są wprost wypowiedziane, należy je czerpać z całokształtu przepisów i norm konstytucyjnych”³⁷.

Główne działania legislacyjne, nowelizujące ustawę Prawo zgromadzeń, podjęte przed grudniem 2016 roku, związane były z dodaniem kolejnej kategorii zgromadzeń, tak zwanych cyklicznych. Przywołane zgromadzenie, zgodnie z art. 26a ust. 1, to zgromadzenie organizowane przez tego samego organizatora, w tym samym miejscu lub na tej samej trasie, co najmniej cztery razy w roku według opracowanego terminarza, lub co najmniej raz w roku w dniach świąt państwowych i narodowych, jeśli tego rodzaju wydarzenia odbywały się w ciągu ostatnich

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Orzeczenie TK z dnia 18 września 2014, sygn. K 44/12 (OTK ZU 2014, nr 8A poz. 92).

³⁶ *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 2, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016.

³⁷ Za: T. Stawecki, J. Maśnicki, *op. cit.*, s. 152–153.

trzech lat, chociażby nie w formie zgromadzeń i miały na celu w szczególności uczczenie doniosłych i istotnych dla historii Rzeczypospolitej Polskiej³⁸. Organizator zwraca się z wnioskiem do wojewody o wyrażenie zgody na cykliczne organizowanie takich zgromadzeń³⁹ i podaje uzasadnienie celu cyklicznego organizowania zgromadzeń ze wskazaniem liczby i terminarza ich organizacji. Wniosek należy przedstawić wojewodzie nie później niż na siedem dni przed planowaną datą pierwszego z cyklu zgromadzeń. Zgoda wojewody jest podstawowym elementem do prowadzenia takich zgromadzeń. Warto się zastanowić, czy przypisanie kompetencji wyrażania zgody na zgromadzenie cykliczne wojewodzie jest dobrym rozwiązaniem i czy w sprawie zgromadzeń cyklicznych nie powinien decydować w określonej miejscowości organ samorządowy. Wojewoda wydaje decyzję w przedmiocie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń nie później niż na pięć dni przed planowanym terminem pierwszego z cyklu zgromadzeń. Jeżeli wojewoda wydał zgodę na odbycie zgromadzenia cyklicznego w miejscu i czasie, w których miało się odbyć inne zgromadzenie, organ gminy, w ciągu dwudziestu czterech godzin od otrzymania informacji, wydaje decyzję o zakazie zgromadzenia nie później niż na dziewięćdziesiąt sześć godzin przed planowaną datą zgromadzenia, jeżeli zgromadzenie ma się odbyć w miejscu i czasie, w których odbywają się zgromadzenia organizowane cyklicznie⁴⁰. Dana regulacja wzbudziła liczne kontrowersje ze względu na możliwość naruszenia art. 2, art. 31 ust. 3, art. 32 oraz art. 57 Konstytucji RP, co stało się później przedmiotem badań TK⁴¹.

Przedstawiono liczne opinie, dotyczące projektu ustawy, między innymi Rzecznika Praw Obywatelskich. Najbardziej krytyczna natomiast została sporządzona przez Sąd Najwyższy. We fragmencie stanowiska SN możemy przeczytać:

Nie idąc tak daleko do liberalizowaniu wolności zgromadzeń i wypowiedzi, jak to ma miejsce po drugiej stronie Atlantyku, wypadaloby jednak zaakceptować tezę, że dobrostan osób sprawujących aktualnie władzę oraz ograniczenie obecności kontr przekazu w przestrzeni publicznej po to, aby dominowały w nim słowa i wartości uważane przez nich za słuszne, niewątpliwie nie stanowią aksjologii porządku konstytucyjnego w demokratycznym państwie prawnym. Charakteryzują one natomiast państwa autorytarne⁴².

³⁸ Dz.U. z 2019 r. poz. 631.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Orzeczenie TK z dnia 16 marca 2017 roku, Kp 1/17 (OTK ZU 2017, poz. 28). Prezydent zgodnie z art. 122 ust. 3 Konstytucji RP przedstawił wniosek do TK o zbadanie zgodności ustawy z Konstytucją — tryb kontroli prewencyjnej. Orzeczenie zostało wydane przy udziale trzech osób, wadliwie wybranych na stanowisko sędziego TK; moc prawna tego wyroku jest dyskusyjna, co podkreślają również cztery zdania odrębne sędziów TK (L. Kieres, P. Pszczołkowski, M. Pyziak-Szafnicka, S. Wronkowska).

⁴² Opinia SN z dnia 30 listopada 2016 roku, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/D3047CA047DCE9F7C125808004F0B8E/%24File/1044-001.pdf> (dostęp: 7.01.2020).

Sąd Najwyższy stwierdził, że owe rozwiązania powinny być ustanawiane w drodze wyjątku i są charakterystyczne dla okresu stanu wojennego, na co wskazuje art. 233 ust. 1 Konstytucji RP. Na niezgodność konstytucyjną danej ustawy wskazuje też Rzecznik Praw Obywatelskich: „Należy podkreślić, że zastosowanie zasady pierwszeństwa w stosunku do wymienionych wyżej kategorii zgromadzeń (cyklicznych) jest przejawem nierównego traktowania organizatorów takich zgromadzeń, co może poddawać w wątpliwość zgodność z Konstytucją proponowanego rozwiązania”⁴³.

Za pomocą schematu P. Blokera i W. Sadurskiego próbując udowodnić, że działania ustawodawcze i interpretacja wolności i praw konstytucyjnych są związane z populistycznym konstytucjonalizmem. Pierwszym ważnym elementem, od którego należy rozpocząć rozważania, jest rozwiązywanie przez populistów (niewątpliwie istniejących) konfliktów wartości i praw w konstytucji, które pozwolą na wybranie tych odpowiednich, pasujących do przeprowadzanych zmian. Wartości mają mocny wpływ na formę przyjmowanych regulacji prawnych oraz na sposób prowadzenia polityki, na przykład historycznej. W sprawie zgromadzeń cyklicznych TK zwraca uwagę głównie na wartości, jakie zgromadzenie ma chronić i propagować.

Ponadto należy podkreślić, że ze względu na to, iż zgromadzenia cykliczne miałyby się odbywać między innymi co najmniej raz w roku w dniach świąt państwowych i narodowych lub miały na celu w szczególności uczczenie doniosłych i istotnych dla historii Polski wydarzeń, pozwalają one eksponować pewne wartości ważne społecznie i czynią z nich temat debaty publicznej. Wartości te mają być przedmiotem ochrony przez władze publiczne i obywateli, co wynika z preambuły do Konstytucji (na przykład troska o byt i przyszłość Ojczyzny oraz o dobro wspólne, zobowiązanie do przekazania przyszłym pokoleniom wszystkiego, co cenne z ponad tysiącletniego dorobku Rzeczypospolitej, i nawiązywanie do najlepszych jej tradycji)⁴⁴.

TK uznał, że istnieje szeroki i otwarty katalog wartości, które mogą być określone przez zgromadzenia cykliczne. TK uznał również, że

za przyznaniem pierwszeństwa zgromadzeniom cyklicznym przemawia cel ich organizacji mający wpływ na kształtowanie określonych postaw. W szczególności jest to wartość poparcia, jeśli przesłanką indywidualizującą są wartości szczególnie ważne z perspektywy państwa jako dobra wspólnego. W literaturze przyjmuje się, że treść dobra wspólnego wyznacza „suma warunków życia społecznego, dzięki którym jednostki, rodziny i inne społeczności mogą skuteczniej i łatwiej osiągnąć swoją doskonałość; zasadniczym elementem dobra wspólnego (sumy połączonych warunków rozwoju) jest poszanowanie przyrodzonych praw oraz obowiązków osoby ludzkiej wynikających z jej godności, w związku z czym nie ma racji przeciwstawianie dobra wspólnego wolnościom i prawom człowieka”. Skoro zgodnie z art. 1 Konstytucji Rzeczypospolita jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli, to po pierwsze, są to podmioty, których dobru ma służyć Rzecz-

⁴³ Opinia Rzecznika Praw Obywatelskich, <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/opinia%20dot.%20projektu%20ustawy%20Prawo%20o%20Zgromadzeniach%2029.11.16.pdf> (dostęp: 26.09.2019).

⁴⁴ Orzeczenie TK z dnia 16 marca 2017 roku, sygn. Kp 1/17 (OTK ZU 2017, poz. 28).

pospolita, ale po drugie, są to także podmioty, które mają prawo do określania kształtu tego dobra wspólnego, czyli społecznych warunków rozwoju⁴⁵.

Przedstawiona argumentacja pokazuje pozwolenie na definiowanie wartości tylko jednej grupie, które mogą być narzucane innym grupą społeczną. Problem pojawia się przy definiowaniu wartości uniwersalnych — komu przyznaje się prawo określania i interpretacji.

Dla populistów historia jest istotna do określenia tożsamości i tworzenia obrazu prawdziwego patrioty; w ten sposób uwidacznia się elementy narodowe. Obecnie partia rządząca kształtuje obraz patriotyzmu opartego na dawnych wartościach, wykorzystując przy tym nowoczesne formy. Najsilniej dostrzega się kult niepodległości jako wartości najwyższej i nieustannie zagrożonej⁴⁶. Dla obozu rządzącego można wskazać dwie ważne rocznice — 11 listopada i 10 kwietnia (daty te pozwalają na organizacje zgromadzeń cyklicznych). Dzień odzyskania niepodległości to czas marszu niepodległości i eksponowania narodowych wartości. Zgromadzenia z okazji 10 kwietnia, czyli tak zwanej miesięcznicy smoleńskiej, to głównie wiece polityczne, na których swoje przemówienia przed pałacem prezydenckim wygłasza Jarosław Kaczyński, lider partii PiS, mówiąc o kierunku polityki. Podczas spotkań pravicowych zwolenników lider partii rządzącej za pomocą tak zwanego języka smoleńskiego przedstawiał cele partii i jej główny kierunek rozwoju. W przemówieniach kilkakrotnie padały takie sformułowania, jak „dochodzimy do prawdy”, „jesteśmy coraz bliżej prawdy”, „agentura obcych państwach”⁴⁷. Wszystkie wypowiedzi comiesięczne połączone były ze słowami „prawda” i „droga”, odczytywanymi w szerszym kontekście jako odrodzenie się pewnych wartości w Polsce⁴⁸.

W skład schematu wchodzi także instrumentalizm, który związany jest z szybkością procedowania i przyczynami wprowadzania zmian do porządku prawnego. Wykorzystanie norm konstytucyjnych występuje wtedy, gdy zaistnieje potrzebna i istnieje „legalna” możliwość jej użycia po to, aby przeforsować swoje pomysły. G. Halmai uważa, że populiści dają sobie pierwszeństwo decyzyjne nad prawami podstawowymi. Decyzje podejmowane są bez prowadzenia dialogu, często bez partnerów politycznych, przyjmując w ten sposób model władzy bez opozycji, który również zostaje uwidoczniony w przypadku ustawy Prawo zgromadzeń⁴⁹. Uzasadnienie projektu nowelizowanej ustawy Prawo o zgromadzeniach nie odpowiadało na fundamentalne pytanie, dlaczego należało przeprowadzić mo-

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ M. Napiórkowski, *Turbopatriotyzm i soft patriotyzm*, [w:] *Turbopatriotyzm*, Wołowiec 2019, s. 26–40.

⁴⁷ Reportaż programu Czarno na Białym, *Język smoleński*, 30.10.2017, <https://www.tvn24.pl/czarno-na-bialym,42,m/czarno-na-bialym-jezyk-smolenski,785972.html> (dostęp: 30.09.2019).

⁴⁸ K. Kłosińska, M. Rusinek, *op. cit.*, s. 213–223.

⁴⁹ G. Halmai, *Populism, authoritarianism and constitutionalism*, „German Law Journal” 20, 2019, s. 296–313.

dyfikacje dotychczasowo istniejących przepisów, wprowadzając uprzywilejowany rodzaj zgromadzenia. Nie określono również celu, jaki ma zostać osiągnięty po wprowadzeniu zmian. Takie działanie nie jest zgodne z zasadami prawidłowej legislacji, uzasadnienie ustawy nie spełniło przesłanek z art. 34 ust. 2 Regulaminu Sejmu RP. Brakuje między innymi: wyjaśnienia potrzeb i celu wydania ustawy, wykazania różnicy pomiędzy dotychczasowym a projektowanym stanem prawnym; nie przedstawiono przewidywanych skutków społecznych, gospodarczych, finansowych i prawnych. Uzasadnienie do projektu ustawy zawierało jedynie przepisane projektowe przepisy ustawowe dotyczące zgromadzeń cyklicznych; nie ma argumentów, które uzasadniałyby wprowadzenie kolejnego rodzaju zgromadzenia⁵⁰. Pada fundamentalne pytanie, dlaczego potrzebna jest zmiana, jeżeli obowiązujące przepisy spełniają w odpowiedni sposób swoje zadanie, regulując daną sferę wolności, a władza, proponując nowe rozwiązanie, nie potrafi uzasadnić, dlaczego pragnie zmiany. Warto się zastanowić, czy działania podjęte przez wnioskodawców nie naruszają również normy konstytucyjnej art. 31 ust. 3, która mówi o ograniczeniu danej wolności i prawa (w tym konkretnym przypadku — prawa do zgromadzeń) tylko gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie dla bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo dla wolności i praw innych osób. Głównym celem zmian, głoszonym przez polityków partii rządzącej, jest zapewnienie bezpieczeństwa uczestnikom manifestacji. W zapewnieniu bezpieczeństwa wszystkim ludziom na terenie kraju nie ma nic złego — to jest obowiązek państwa, który powinien być sprawnie realizowany. Powstaje jednak pytanie, jak pogodzić dwie normy konstytucyjne — zapewnienie bezpieczeństwa i porządku publicznego w państwie oraz prawo zgromadzeń, tak aby nie naruszyć ich istoty. W jednym z wywiadów radiowych z 2016 roku szefowa KPRM przyznała, że „Jedno jest pewne: ustawa o zgromadzeniach w jeszcze większy sposób powoduje to, że organizacje, które chcą, manifestują, szczególnie robią to cyklicznie, będą mogły to robić w jeszcze łatwiejszy sposób”⁵¹. W innym wywiadzie, dla programu telewizyjnego, podkreślała również, że nowe regulacje rozszerzają swobody obywatelskie⁵². W krytycznej glosie do wyroku M. Floreczak-Wątor zwracała uwagę na słowa TK, który uznał, że „zgromadzenia cykliczne są z perspektywy państwa bardziej bezpieczne i lepiej gwarantują porządek publiczny a także stabilności państwa, a więc są korzystniejsze dla dobra wspólnego” — profesor wskazała na ważny element — „zadaniem państwa nie jest jednak wskazywanie, które

⁵⁰ Zob. uzasadnienie do projektu, druk nr 1044, <https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=1044> (dostęp: 26.09.2019).

⁵¹ Audycja radiowa, Polskie Radio, 6.12.2016, *Beata Kempa o ustawie o zgromadzeniach: najważniejsze jest bezpieczeństwo*, <https://www.polskieradio.pl/7/129/Artykul/1700641,Beata-Kempa-o-ustawie-o-zgromadzeniach-najwazniejsze-jest-bezpieczenstwo> (dostęp: 26.09.2019).

⁵² *Ibidem*.

zgromadzenie z jego perspektywy jest lepsze, a dobro wspólne nie uzasadnia drastycznego ograniczenia wolności zgromadzeń⁵³.

Dla populistów naród jest podstawą istnienia ich władzy oraz porządku prawnego. Wnioskuje, że ludzie mają legitymację do tworzenia ustroju politycznego, niezależnie od istnienia konstytucji. Populiści zwracają uwagę na konieczność społecznego osadzenia każdego porządku prawnego⁵⁴. Politycy populistyczni dbają o estetyczną „bliskość z ludem”, jak to określił J.W. Muller — „populiści u władzy argumentują, że są jedynymi moralnie prawomocnymi reprezentantami Narodu, a tym samym to tylko cześć określonego narodu to naród prawdziwy i autentyczny, który zasługuje na specjalne traktowanie przez rząd⁵⁵”. W działaniu populistów jest pewien paradoks — z jednej strony deklarują, że dbają o każdego obywatela, a jednocześnie tworzą podziały na „lepszycy” i „gorszy”. Trzeba też zadać pytanie, czy prawdą jest, że populiści dbają o swoich zwolenników, czy stają się tylko narzędziem do realizacji celów? W zdaniu odrębnym do wyroku TK S. Wronkowska zwróciła uwagę, że

[...] ustawodawca zróżnicował pozycje organizatorów i uczestników cyklicznych oraz innych (równoległych) zgromadzeń, przyjmując za kryterium cel zgromadzenia. Zarazem stanowczo nie podzielał poglądu Trybunału, że „szczególna pozycja prawna” zgromadzeń cyklicznych jest usprawiedliwiona, bo za przyznaniem im pierwszeństwa przemawia „cel ich organizacji mający wpływ na kształtowanie określonych postaw⁵⁶”.

Pojęcie narodu powiązane jest z kolejnym elementem, czyli majoritaryzmem, który mówi o tym, że pewna grupa ma prawo do prymatu w społeczeństwie. Przejawem tego zjawiska są zgromadzenia cykliczne, które umożliwiają pierwszeństwo pewnej grupie społecznej w manifestowaniu poglądów i wartości w czasie dni ważnych dla wydarzeń historii Rzeczypospolitej — następuje uprzywilejowanie jednej grupy. Uwagę na zaistniałą sytuację zwróciła w uzasadnieniu S. Wronkowska:

Istotą wolności zgromadzeń jest stworzenie każdemu możliwości wyrażania swych poglądów, ocen i postaw, wpływania pokojowymi metodami na bieg spraw społecznych, a w konsekwencji współkształtowania porządku politycznego i społecznego sposobu unormowania zgromadzeń cyklicznych, zapewniający im pierwszeństwo przed innymi zgromadzeniami planowanymi w tym samym miejscu i czasie, prowadzi bowiem do uprzywilejowania organizatorów i uczestników zgromadzeń cyklicznych kosztem wolności i praw innych podmiotów⁵⁷.

⁵³ M. Florczak-Wątor, *Zgromadzenia cykliczne, Glosa do wyroku TK 16 marca 2017r., Kp 1/17*, LEX/el. 2017.

⁵⁴ P. Blokker, *Populists respond to the complexities and contradictions of liberal constitutionalism by offering a simpler theory*, „German Law Journal” 2019, s. 291–294.

⁵⁵ J.-W. Muller, *op. cit.*, s. 72–73.

⁵⁶ Orzeczenie TK z dnia 16 marca 2017 roku, Kp 1/17 (OTK ZU 2017, poz. 28).

⁵⁷ *Ibidem*.

Podczas procedowania nie wzięto pod uwagę innych grup społecznych, które chciałyby zmanifestować w tym samym miejscu. Nie kierowano się zasadą z art. 32 Konstytucji, która mówi, że wszyscy są równi wobec prawa i wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władzę publiczną, nawet osoby, które nie głoszą wartości bliskich danej władzy. Ważnym elementem, na którym opierają się populiści, są wyobrażenia demokratyczne, nawet jeśli są zniekształcone, bo to odrzuca nowoczesną kulturę i praworządność, nadając suwerenności ludowej pierwszeństwo⁵⁸. W ten sposób realizuje jeszcze bardziej podstawowe składniki demokracji. Władza ma poczucie utrzymywania i ochrony demokratycznego państwa; jest to bardzo złudne, gdyż niektóre działania ograniczają konstytucyjne prawa. Społeczeństwo, które uzyskało pewien stopień dojrzałości obywatelskiej i dostrzega działania polityków, sprzeciwiło się nowelizacji ustawy. Populiści często nie reagują na formy sprzeciwu, ale konflikt — według J. Mullera — jest dobry dla populistów, ale tylko do takiego momentu, w którym są go w stanie kontrolować i wykorzystywać⁵⁹. Jak wskazano w zdaniach odrębnych do wyroku TK,

państwo ma zaś obowiązek zapewnić warunki odbycia obu tych zgromadzeń; jest tak dlatego, że prawo do kontrmanifestacji stanowi integralny element wolności zgromadzeń. Wykluczone jest tworzenie takich rozwiązań ustawowych, które prowadziłyby w istocie do automatycznego ograniczenia prawa do organizacji równoległego zgromadzenia (w szczególności kontrmanifestacji)⁶⁰.

W glosie do wyroku TK M. Florczak-Wątor zwróciła uwagę na to, że Trybunał Konstytucyjny całkowicie zlekceważył to, że jednym z podstawowych uprawnień osoby korzystającej z wolności zgromadzeń jest prawo wyboru miejsca i czasu organizacji zgromadzenia⁶¹. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że skoro zgromadzenia cykliczne mają pierwszeństwo, to „nic nie stoi na przeszkodzie, by inne zgromadzenie odbyło się w odległości większej niż 100 m”, a także: „ustawodawca, przyznając pierwszeństwo wyboru miejsca i czasu organizatorom zgromadzeń cyklicznych, w żadnym razie nie wyklucza możliwości organizacji innego zgromadzenia, o ile nie będzie ono odbywać się w tym samym miejscu i czasie”⁶².

3. Jak zgromadzenie cykliczne podzieliło społeczeństwo? — spór o plac Solidarności w Gdańsku w związku z obchodami trzydziestej rocznicy wyborów 4 czerwca 1989 roku

Ustawa zgodnie ze swoją regulacją zezwala na organizację zgromadzeń, których celem jest w szczególności uczczenie doniosłych i istotnych dla historii Rzeczypospolitej Polskiej wydarzeń. Dla współczesnej historii Polski jedną ze

⁵⁸ P. Blokker, *Populist constitutionalism...*

⁵⁹ J.-W. Müller, *op. cit.*, s. 69–108.

⁶⁰ Orzeczenie TK z dnia 16 marca 2017 roku...

⁶¹ M. Florczak-Wątor, *op. cit.*

⁶² *Ibidem*.

znaczących dat jest 4 czerwca 1989 roku, czyli dzień pierwszych, częściowo wolnych wyborów do Sejmu i Senatu. Społeczeństwo i przedstawiciele władzy różnie interpretują i oceniają czerwcowe wybory z 1989 roku. Według badań przeprowadzonych przez IPSOS dla OKO.press aż 63% badanych uważa wybory za sukces, 25% za porażkę, a 12% nie ma zdania w powyższej sprawie⁶³. Politycy partii rządzącej przy ocenie częściowo wolnych wyborów są bardzo dyplomatyczni — z jednej strony dostrzegają wartość tych wyborów, które były ważnym krokiem dla naszej demokracji, ale zawsze dostrzegają także wady.

Dzień wolnych wyborów od wielu lat próbuje się świętować w całej Polsce; również w tę okragłą, trzydziestą, rocznicę władze samorządowe miasta Gdańsk, które wiedząc o jego symbolicznym znaczeniu dla wolności, postanowiły zorganizować obchody na placu Solidarności. O organizowanym przedsięwzięciu od dłuższego czasu było bardzo głośno w przestrzeni publicznej za sprawą wniosku skierowanego do Wojewody Pomorskiego przez Organizację Międzyzakładowego Niezależnego Samorządnego Związku Zawodowego Solidarność w Stoczni Gdańskiej (dalej: Organizacja Międzyzakładowa NSZZ Solidarność) w sprawie wyrażenia zgody na cykliczne organizowanie zgromadzeń⁶⁴. Zgodnie z przepisami nowej ustawy Prawo o zgromadzeniach Organizacja Międzyzakładowa NSZZ Solidarność 4 czerwca 2019 roku chciała zorganizować obchody w godzinach od szóstej do dwudziestej drugiej w formie zgromadzenia stacjonarnego przy ulicy Doki od Bramy Historycznej nr 2, na całym placu Solidarności wokół Pomnika Poległych Stoczniovców, blokując w ten sposób korzystanie z placu innym osobom. Regulacje przyjęte przez ustawodawcę doprowadziły do pojawienia się sporu pomiędzy obywatelami, którzy mieli różne koncepcje na organizację obchodów rocznicy w tym samym miejscu i czasie. Pierwszeństwo nadane zgromadzeniom cyklicznym pogłębiło spór i zniszczyło wspólne święto wszystkich obywateli. Ludzie ogólnie mają skłonność do zawłaszczania świąt i symboli, dlatego nie powinno się jeszcze dodatkowo pogłębiać tych zachowań regulacjami prawnymi.

Pomimo zorganizowania i zakończenia obchodów samorządowych rocznicy wyborów 4 czerwca 1989 roku, spór prawny o zgromadzenia cykliczne nadal trwa⁶⁵. W przedstawionym konflikcie Sąd Okręgowy w Gdańsku 10 czerwca 2019 roku uchylił wyrokiem decyzję wojewody. Głównym problemem sporu, na co zwrócił uwagę sąd, jest niewnikliwie przeprowadzone postępowanie administracyjne o wydanie decyzji, w którego toku wojewoda pominął i nie zbadał zgodności wniosku złożonego przez wnioskodawcę z przesłankami zawartymi

⁶³ *Dwie trzecie Polaków uważa wybory 4 czerwca 1989r za sukces. Porażka narracji o zdradzie*, zob. <https://oko.press/dwie-trzecie-polakow-uwaza-wybory-4-czerwca-1989-r-za-sukces-porazka-narracji-o-zdradzie/> (dostęp: 26.09.2019).

⁶⁴ Decyzja Wojewody Pomorskiego nr BZK-VIII.6110.2.2019 z dnia 28 marca 2019 roku.

⁶⁵ *Stoczniowa „Solidarność” porozumiała się z miastem w sprawie 4 czerwca*, zob. <https://www.rp.pl/Polityka/190529232-Stoczniowa-Solidarnosc-porozumiala-sie-z-miastem-ws-4-czerwca.html> (dostęp: 26.09.2019).

w art. 26a ust. 1 ustawy Prawo zgromadzeń. Sąd na podstawie materiału dowodowego wskazał, że

analiza akt postępowania administracyjnego, w toku którego została wydana zaskarżona decyzja wskazuje, iż w pierwotnym wniosku z dnia 18 lutego 2019 roku Organizacja Międzyzakładowa NSZZ Solidarność uzasadniająca wniosek o wyrażenie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzenia (w punkcie II 1.2 wniosku) jako daty uprzednio organizowanych zgromadzeń wskazała jedynie 31 sierpnia, 13 grudnia i 16 grudnia, a zatem daty, które nie zostały ostatecznie objęte zaskarżoną decyzją⁶⁶. Następnie pismem z dnia 11 marca 2019 roku cofnięto wniosek o wyrażenie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzenia we wskazanych dniach, tj. 31 sierpnia, 13 grudnia i 16 grudnia oraz jednocześnie złożono dodatkowy wniosek z dnia 11 marca 2019 roku o wyrażenie zgody na cykliczne organizowanie zgromadzenia, w którym (w punkcie III.2) wniosku jako daty uprzednio organizowanych zgromadzeń wskazano datę 10 kwietnia od 8 lat oraz pozostałe daty — od 1989 roku⁶⁷.

Trudno znaleźć materiał dowodowy dotyczący organizacji przez Organizację Międzyzakładową NSZZ Solidarność tych wszystkich wydarzeń; ustawodawca nie nakłada na wnioskodawcę obowiązku dokumentowania wydarzeń podczas składania wniosku. Sąd uznał, że wnikliwa analiza materiału spoczywała na wojewodzie, który powinien również przy wydawaniu decyzji uwzględnić, czy dana organizacja jest organizatorem, czy tylko uczestnikiem danych wydarzeń. Decyzja wojewody w sprawach zgromadzeń cyklicznych nie jest działaniem automatycznym, wojewoda musi badać przesłanki oraz uzasadnienie danego wniosku. Ciężar dowodu co do istotnych okoliczności spoczywa głównie na organie prowadzącym postępowanie, wyjątki mają podstawę ustawową⁶⁸. Wojewoda nie dochował należytej staranności w działaniu na podstawie i w granicach prawa podczas dokonywania swoich czynności (art. 7 Konstytucji RP). Powtórzenie zasady konstytucyjnej znajduje się w art. 7 k.p.a. i jest zawarte w normie zasady odnoszącej się do praworządności, prawdy obiektywnej oraz interesu społecznego i jednostki. W prowadzonym postępowaniu wojewoda nie uwzględnił interesu społecznego, klauzuli odsyłającej o charakterze generalnym. Zasada nie ma charakteru oceny; zakłada, że odesłanie ma swój przedmiot wartości, które są cenne w świadomości społecznej. Organ sam ocenia tę wartość w stosunku do osoby w procesie stosowania prawa. Prawodawca nie podaje normatywnych kryteriów szacowania określonych interesów⁶⁹. Podczas wydawania decyzji nastąpiła kolizja interesu

⁶⁶ Zob. pierwszy wniosek z dnia 18 lutego 2019 roku, złożony przez Organizację Międzyzakładową NSZZ Solidarność, <http://n-22-5.dcs.redcdn.pl/file/o2/tvn/web-content/m/p187/f/65fc52ed8f88c81323a418ca94cec2ed/599b8e4f-570e-441e-9b03-993d5af32269.pdf> (dostęp: 30.09.2019).

⁶⁷ Orzeczenie Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 10 czerwca 2019 roku, sygn. Akt I Nr 236/19/MC, <https://www.gdansk.pl/download/2019-06/129636.pdf>.

⁶⁸ B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Warszawa 2018, s. 47.

⁶⁹ *Ibidem*, s. 47–48.

prywatnego i społecznego, która nie została odpowiednio zbadana i uwzględniona. Sąd w wyroku również odniósł się do istoty wolności zgromadzeń:

Istnienie prawa do zgromadzenia świadczy o istnieniu demokratycznego państwa, a jednocześnie zwraca uwagę, że „zakres wydanej decyzji jest zatem niezmiernie szeroki, obejmuje bowiem znaczną liczbę dni upamiętniających niezmiernie doniosłe i istotne dla historii Rzeczypospolitej Polskiej wydarzenia i jednocześnie dotyczy praktycznie całego dnia, co *de facto* uniemożliwia organizowanie w tym miejscu zgromadzeń publicznych we wskazanych dniach przez jakiegokolwiek inne podmioty”⁷⁰.

Warto wspomnieć, że wojewoda w decyzji z dnia 28 marca 2019 roku wyraził zgodę na cykliczne organizowanie zgromadzeń corocznie, przez kolejne trzy lata, w następujących terminach, w tym — w każdy dzień 4 czerwca w godzinach od szóstej do dwudziestej drugiej, począwszy od dnia 4 czerwca 2019 roku oraz w inne dni, szczególnie ważne dla historii Polski. Taki przedział czasowy uniemożliwia innym obywatelom manifestowanie swoich poglądów, na co uwagę zwrócił sąd.

Podsumowanie

Wiele państw w regionie Europy Środkowo-Wschodniej jest obecnie w momencie krystalizacji nowego konstytucjonalizmu, którego kształt jeszcze nie do końca jest znany. Nie można jednak zapominać, że obecne zjawiska występujące w sferze publicznej, takie jak populizm, wpływają na odejście od demokratyczno-liberalnego konstytucjonalizmu, powodując zmianę sposobu kształtowania rządów w kraju oraz sposobu interpretacji prawa. J.W. Muller zauważa, że wielu populistów, będąc u władzy, testuje granice przekraczania pewnych praw i zasad⁷¹; działania takie są niezwykle zręczne, gdyż próbuje się zachować obraz demokratycznego państwa. Społeczeństwo może oczekiwać takich działań lub zupełnie się tym nie przejmować; ważna jest świadomość istniejących zmian, zachodzących w sferze publicznej.

Sposoby interpretacji danych norm prawnych zawsze będą przedmiotem dyskusji i sporów w świecie nauk prawnych. Rozwój społeczny powoduje często zmianę postrzegania danych norm, gdyż zmienia się sposób życia społeczeństwa, pojawiają się coraz nowsze technologie, a kraj musi zmagać się z nowymi zjawiskami. Warto zastanowić się nad możliwością odmiennego interpretowania wolności i praw człowieka, związanych na przykład z godnością człowieka oraz jego naturą, która może być prezentowana przez władzę. Trzeba również zwrócić uwagę na kulturę konstytucyjną oraz stosunek społeczeństwa i władzy do wartości zawartych w Konstytucji RP. Jak przedstawia Ewa Łętowska — „Konstytucja

⁷⁰ Orzeczenie Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 10 czerwca 2019 roku, sygn. akt I nr 236/19/MC.

⁷¹ J.-W. Muller, *op. cit.*

jest dziełem zdrowego człowieka, który pisze reguły i zasady, jakim będzie się musiał poddać w momencie, gdy ogarnie go szaleństwo”⁷². W obecnym czasie powstaje niebezpieczeństwo niepełnienia przez konstytucję funkcji ochronnej przed nadmierną ingerencją ze strony władzy w sferę życia społecznego i w cały schemat ustroju państwa.

Wolność zgromadzeń daje społeczeństwu możliwość manifestacji różnych poglądów i zwracania uwagi opinii publicznej na istniejące problemy. Nie ma możliwości, żeby w społeczeństwach, w których istnieje demokracja, każdy miał taki sam pogląd na daną sprawę lub wyznawał te same wartości. Nie wszyscy będą uczestniczyć w zgromadzeniach organizowanych przez określonego organizatora, któremu władza nadaje specjalną pozycję, dlatego tak ważne są również kontrmanifestacje. Zgromadzenie cykliczne, jako kolejna kategoria wprowadzona do porządku prawnego, doprowadziło głównie do podziału społeczeństwa, o czym świadczy przedstawiony spór o plac Solidarności w Gdańsku. Istnieje ryzyko, że zgromadzenia cykliczne mogą być w przyszłości wykorzystywane do walki politycznej między wojewodą a samorządem terytorialnym.

Bibliografia

- Adamiak B., Borkowski J., *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Warszawa 2018.
- Blokker P., *Populism as a constitutional project*, „International Journal of Constitutional Law” 17, 2019.
- Blokker P., *Populist constitutionalism*, [w:] *Routledge Handbook of Global Populism*, 2018.
- Blokker P., *Populists respond to the complexities and contradictions of liberal constitutionalism by offering a simpler theory*, „German Law Journal” 2019.
- Czarnota A., *Populistyczny konstytucjonalizm czy nowy konstytucjonalizm?*, „Krytyka Prawa — niezależne studia nad prawem” 11, 2019, nr 1.
- Czarnota A., Stambulski M., *Janusowe oblicze konstytucjonalizmu*, „Krytyka Prawa — niezależne studia nad prawem” 11, 2019, nr 1.
- Florczak-Wątor M., *Zgromadzenia cykliczne. Glosa do wyroku TK 16 marca 2017r., Kp 1/17*.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne — zarys wykładu*, Warszawa 2017.
- Halmai G., *Populism, authoritarianism and constitutionalism*, „German Law Journal” 20, 2019.
- Kłosińska K., Rusinek M., *Dobra zmiana, czyli jak się rządzi światem za pomocą słów*, Kraków 2019.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. t. 2, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016.
- Krastev I., Holmes S., *Explaining Eastern Europe: Imitation and Its Discontents*, „Journal of Democracy” 28, 2018.
- Muller J.-W., *Co to jest populizm*, Warszawa 2016.
- Napiórkowski M., *Turbopatriotyzm*, Wołowiec 2019.
- Sadurski W., *How democracy dies (in Poland): A case study of anti-constitutional populist backsliding*, „Legal Studies Research Paper” 18, 2018, nr 1.
- Schmitter P., *Parties are not what they once were*, [w:] *Political Parties and Democracy*, red. L. Diamond, R. Gunther, Baltimore 2001.

⁷² E. Łętowska, *Po co ludziom konstytucja*, Warszawa 1995.

- Schmitter P., *Un posible esbozo de una democracia post-liberal*, [w:] *¿Democracia post-liberal? El espacio político de las asociaciones*, red. B. Ardití, Barcelona 2005.
- Skąpska G., *Znieważający konstytucjonalizm i konstytucjonalizm znieważony. Refleksja socjologiczna na temat kryzysu liberalno-demokratycznego konstytucjonalizmu w Europie pokomunistycznej*, „Filozofia Publiczna i Edukacja Demokratyczna” 7, 2018, nr 1.
- Stawecki T., Maśnicki J., *Wykładnia i stosowanie konstytucji w naukach prawnych państw Europy Środkowej i Wschodniej*, [w:] *Wykładnia konstytucji — inspiracje, teorie, argumenty*, red. T. Stawecki, J. Winczorek, Warszawa 2014.
- Sulikowski A., *Kryzys nowoczesnego konstytucjonalizmu. Między liberalną sędziokracją a postliberalnym populizmem*, „Filozofia Publiczna i Edukacja Demokratyczna” 7, 2018, nr 1.
- Ustawa zasadnicza Węgier*, przeł. J. Snopek, Warszawa 2012.

Orzeczenia

- Orzeczenie Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 10 czerwca 2019 roku, sygn. akt I Nr 236/19/MC.
- Orzeczenie TK z dnia 16 marca 2017 roku, Kp 1/17 (OTK ZU 2017, poz. 28).
- Orzeczenie TK z dnia 18 września 2014 roku, sygn. K 44/12 (OTK ZU 2014, nr 8A, poz. 92).

Akty prawne

- Decyzja Wojewody Pomorskiego nr BZK-VIII.6110.2.2019 z dnia 28 marca 2019 roku.
- Opinia Rzecznika Praw Obywatelskich, <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/opinia%20dot.%20projektu%20ustawy%20Prawo%20o%20Zgromadzeniach%2029.11.16.pdf>.
- Opinia SN z dnia 30 listopada 2016 roku, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/D3047CA047DCE9F7C1258080004F0B8E/%24File/1044-001.pdf>.
- Ustawa z dnia 24 lipca 2015 roku Prawo o zgromadzeniach (Dz.U. z 2019 r. poz. 631).
- Uzasadnienie do projektu, druk nr 1044, <https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=1044>.

Źródła internetowe

- Badania: Timbro authoritarian populism index*, <https://populismindex.com/report/>.
- Czarno na Białym, *Język smoleński*, 30.10.2017, <https://www.tvn24.pl/czarno-na-bialym,42,m/czarno-na-bialym-jezyk-smolenski,785972.html>.
- Dwie trzecie Polaków uważa wybory 4 czerwca 1989r za sukces. Porażka narracji o zdradzie*, <https://oko.press/dwie-trzecie-polakow-uwaza-wybory-4-czerwca-1989-r-za-sukces-porazka-narracji-o-zdradzie/>.
- Polskie Radio 6.12.2016, *Beata Kempa o ustawie o zgromadzeniach: najważniejsze jest bezpieczeństwo*, <https://www.polskieradio.pl/7/129/Artykul/1700641,Beata-Kempa-o-ustawie-o-zgromadzeniach-najwazniejsze-jest-bezpieczenstwo>.
- Stoczniowa „Solidarność” porozumiała się z miastem w sprawie 4 czerwca*, <https://www.rp.pl/Polityka/190529232-Stoczniowa-Solidarnosc-porozumiala-sie-z-miastem-ws-4-czerwca.html>.