

Rada Fundacji:

Danuta Przywara - Przewodnicząca
Henryka Bochniarz
Janusz Grzelak
Ireneusz Cezary Kamiński
Witolda Ewa Osiatyńska
Andrzej Rzepliński
Wojciech Sadurski
Miroslaw Wyrzykowski

Zarząd Fundacji:

Prezes: Maciej Nowicki
Wiceprezes: Piotr Kładoczny
Sekretarz: Małgorzata Szuleka
Skarbnik: Lenur Kerymov
Członkini: Aleksandra Iwanowska

999/2021/MG/KS

Warszawa, 12 października 2021 r.

**Szanowny Pan
inspektor Zbigniew Nowak
Komendant Miejski Policji w Krakowie**

Szanowny Panie Komendancie,

Helsińska Fundacja Praw Człowieka z dużym zaniepokojeniem przyjęła informację o wylegitymowaniu i wezwaniu na przesłuchanie matek dzieci, które przed krakowską siedzibą Prawa i Sprawiedliwości na chodniku narysowały kilka rysunków w geście solidarności z migrantami zatrzymywanymi przez polskich pograniczników przy granicy polsko-białoruskiej. Przypominamy, że wolność wypowiedzi, w tym tzw. wypowiedzi symbolicznej, stanowi fundament społeczeństwa demokratycznego, a podobne działania Policji mogą wywrzeć efekt mrozący w stosunku do innych osób chcących zamaniifestować swój sprzeciw wobec działań służb i organów państwa.

Jak wynika z doniesień medialnych¹, pod krakowską siedzibą PiS przy ul. Retoryka, od poniedziałku spotykały się rodziny z dziećmi zorganizowane pod nazwą „Rodzina Bez Granic”. Inicjatywa ta powstała w geście solidarności z migrantami zatrzymywanymi na granicy polsko-białoruskiej i odpychanymi w kierunku Białorusi. Dzieci narysowały na chodniku przed budynkiem kilka rysunków, w tym serca, pociągi, płonące domy i smutne buzie. Rodzice obok rysunków dopisać mieli takie hasła jak „Gdzie są dzieci?” czy „Nikt nie jest nielegalny”. W czwartek, 7 października, gdy rodzice z dziećmi pojawili się przed budynkiem, czekali tam na nich funkcjonariusze Policji. Mieli oni zatrzymać kredę dzieci, a także wylegitymować ich matki, które zostały wezwane na przesłuchanie do komendy Policji. Na miejsce został też wezwany technik kryminalistyki. Według relacji jednej z wylegitymowanych osób, policjanci dali im do zrozumienia, że interwencja i powołanie się w tej sprawie na art. 63a Kodeksu wykroczeń jest efektem „nacisku z góry”.

Helsińska Fundacja Praw Człowieka pragnie zwrócić uwagę na fundamentalny charakter wolności wypowiedzi, gwarantowanej przez art. 54 ust. 1 Konstytucji oraz art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej: EKPC). Dla uznania przedmiotowego czynu dzieci i ich rodziców za „wyrażenie opinii” w rozumieniu art. 10 ust. 1 EKPC, czy też

¹ A. Pitoń, *Dzieci narysowały przed biurem PiS kilka rysunków wspierających uchodźców. Policja zarekwirowała im kredę, spisała rodziców*, wyborcza.pl Kraków, <https://krakow.wyborcza.pl/krakow/7,44425,27662856,dzieci-narysowaly-przed-biurem-pis-kilka-rysunkow-wspierajacych.html> (dostęp: 08.10.2021 r.).

„wyrażania poglądów” w rozumieniu art. 54 ust. 1 Konstytucji nie ma znaczenia fakt, że dzieci i ich rodzice komunikowały swoje idee w formie rysunków i lakonicznych haseł napisanych na chodniku. W zakres ochrony wolności wypowiedzi wchodzi bowiem tzw. wypowiedź symboliczna, czyli „każdy akt ekspresji, jeśli komunikuje pogląd lub informację albo jest nośnikiem idei”². Przykładowo, Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: Trybunał) zauważał, że ochrona swobody wypowiedzi obejmuje też opinie wyrażane nie tylko za pomocą słów, ale też zachowań, np. poprzez namalowanie graffiti³ czy wylanie farby na pomnik⁴.

Ingerencja w wolność wypowiedzi, którą niewątpliwie jest wylegitymowanie matek dzieci rysujących po chodniku, wezwanie ich do komendy Policji oraz zatrzymanie kredy, każdorazowo wymaga przekonującego uzasadnienia w świetle art. 10 ust. 2 EKPC. Po pierwsze, możliwość ingerencji musi być przewidziana przez prawo krajowe (jest to tzw. kryterium legalności formalnej). Po drugie, ingerencja musi być konieczna w demokratycznym społeczeństwie (kryterium konieczności). Po trzecie, ograniczenie może mieć miejsce jedynie, jeżeli służy ochronie wyraźnie wskazanych przez art. 10 ust. 2 dóbr lub interesów (kryterium celowości)⁵. Opisana interwencja wydaje się wątpliwa przynajmniej z punktu widzenia konieczności w demokratycznym społeczeństwie i celowości. W szczególności, trudno zrozumieć, jaka nagląca społeczna potrzeba (której istnienia wymaga Trybunał do stwierdzenia zgodności z kryterium konieczności⁶) przemawiała za ingerencją w wolność wypowiedzi, która w przedmiotowej sprawie manifestowała się w geście solidarności dzieci ze znajdującymi się w strefie granicznej migrantami. Skłania to do przypuszczenia, że w bieżącej sprawie zabieg ważenia konstytucyjnych dóbr (z jednej strony wolności wypowiedzi, z drugiej zaś porządku publicznego) został przeprowadzony w sposób rażąco nieadekwatny.

Pragniemy ponadto zwrócić uwagę, że tego typu interwencje Policji mogą wywierać tzw. efekt mrozący, skutkujący swoistą autocenzurą osób, które potencjalnie mogłyby chcieć skorzystać z wolności wypowiedzi. Istotą efektu mrozącego jest bowiem powstrzymanie się obywateli przed czynieniem użytku z ich praw ze względu na praktykę stosowania prawa w celu karania przejawów korzystania z wolności obywatelskich, w tym z wolności wypowiedzi. O wystąpieniu efektu mrozącego na skutek niniejszej sprawy może świadczyć zapowiedź jednej z wylegitymowanych osób, że w przyszłości grupa będzie przygotowywała kartony z wypisanymi na nich hasłami dla osób obawiających się reakcji Policji, takiej jak ta z 7 października⁷. Pozwalamy sobie wobec tego zwrócić uwagę Pana Komendanta na wysoce negatywny wpływ interwencji Policji na szeroko rozumianą wolność wypowiedzi.

Przypominamy również, że zgodnie z art. 1 Kodeksu wykroczeń, wykroczeniem jest tylko czyn *społecznie szkodliwy*. W przedmiotowej sprawie trudno natomiast dostrzec społeczną szkodliwość (ujemną treść) zachowań uczestników akcji, polegającej na

² W. Brzozowski, A. Krzywoń, M. Wiącek, *Prawa Człowieka*, wyd. 3, Warszawa 2021, s. 240; wyrok ETPC z 10 listopada 2005 r. w sprawie *Leyla Sahin p. Turcji*, skarga nr 44774/98.

³ Wyrok ETPC z 13 lutego 2020 r. w sprawie *Ibrahimov i Mammadov p. Azerbejdżanowi*, skargi nr 63571/16, 74143/16, 2883/17, par. 165-166.

⁴ Wyrok ETPC w z 21 października 2014 r. w sprawie *Murat Vural p. Turcji*, skarga nr 9540/07, par. 54-56.

⁵ I.C. Kamiński, *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Analiza krytyczna*, 2010, LEX.

⁶ Zob. m.in. wyrok ETPC z 29 marca 2016 r. w sprawie *Bedet p. Szwajcarii*, par. 48.

⁷ Za A. Pitoń, *Dzieci narysowały...*, op. cit.

wykonywaniu kredą przez rodziny z dziećmi kilku rysunków i napisów na chodniku w geście solidarności z osobami szukającymi ochrony międzynarodowej na granicy polsko-białoruskiej. Dobrem chronionym przez przywołany przez Policję art. 63a Kodeksu wykroczeń jest porządek publiczny – jak zauważa Sąd Najwyższy, celem tego przepisu jest „przeciwdziałanie samowolnym zachowaniom naruszającym estetykę przestrzeni publicznej, w potocznym rozumieniu zaśmiecającym i szpecącym tę przestrzeń”⁸. Trudno jest porównać działanie uczestników wspomnianej akcji z takimi działaniami jak umieszczanie ulotek czy plakatów zaśmiecających przestrzeń publiczną.

Dodatkowo podkreślamy, że w postępowaniu w sprawach o wykroczenia obowiązuje zasada celowości (oportunizmu), zgodnie z którą organy nie mają obowiązku ścigania wykroczeń – mogą odstąpić od ścigania, jeżeli byłoby ono niecelowe⁹. Co więcej, zgodnie z art. 41 Kodeksu wykroczeń, nawet w przypadku podjęcia działań organy mogą poprzestać m.in. na zastosowaniu pouczenia czy zwróceniu uwagi.

W kontekście informacji o zarekwirowaniu kredy, zwracamy uwagę, że do zatrzymania rzeczy mogących stanowić dowód w sprawie co do zasady niezbędne jest postanowienie sądu lub prokuratora, a wydanie rzeczy na podstawie żądania policji może nastąpić jedynie w wypadkach niecierpiących zwłoki (art. 44 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenie w związku z art. 217 Kodeksu postępowania karnego).

W związku z powyższym, Helsińska Fundacja Praw Człowieka zwraca się z prośbą do Pana Komendanta o udzielenie informacji, jaki był cel wylegitymowania i wezwania do komendy matek dzieci rysujących kredą na chodniku pod krakowską siedzibą PiS oraz jakie względy porządku publicznego przemawiały za interwencją. W szczególności prosimy o informacje, jaką społeczną szkodliwość dostrzeżono we wskazanych zachowaniach, jak również jakie względy przemawiały za uznaniem, że podjęcie czynności w tym przypadku będzie celowe, a także dlaczego uznano, że zastosowanie takich środków jak pouczenie nie będzie wystarczające. Ponadto, będziemy wdzięczni za informację, na jakiej podstawie dzieciom odebrana została kreda, jak również czy w tej sprawie zostało wydane postanowienie sądu lub prokuratora, a jeżeli nie – to jakie okoliczności przemawiały za uznaniem danej sytuacji za wypadek niecierpiący zwłoki. Dodatkowo prosimy o informacje, co należy rozumieć przez „naciski z góry”, na skutek których miała nastąpić interwencja.

W imieniu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka,

Maciej Nowicki
Prezes Zarządu

⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2021 r., sygn. III KK 70/20, OSNK 2021, nr 3, poz. 10

⁹ K. Dąbkiewicz [w:] *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2017, art. 8.