



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 14-05-2020 r.

Adam Bodnar

XI.503.3.2020.MA

Pan
gen. insp. dr Jarosław Szymczyk
Komendant Główny Policji
Komenda Główna Policji
ul. Puławska 148/150,
02-624 WARSZAWA

Szanowny Panie Komendancie!

Jako Rzecznik Praw Obywatelskich, który zgodnie z art. 18 ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz. U. z 2016 r. poz. 1219, z późn. zm.), analizuje, monitoruje i wspiera realizację zasady równego traktowania w Polsce, pragnę zwrócić się do Pana Komendanta w sprawie **ochrony bezpieczeństwa i praw osób nieheteronormatywnych i transpłciowych w działaniach Policji**. Niniejsze wystąpienie kieruję w szerszym kontekście Międzynarodowego Dnia Przeciw Homofobii, Transfobii i Bifobii, obchodzonego corocznie 17 maja.

W tym dniu całym świecie rozbrzmiewają głosy solidarności, odwagi, ale też niezgody na dyskryminację, uprzedzenia i przemoc ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową. W mojej ocenie, dla organów władzy publicznej powinien być to także moment refleksji nad sytuacją prawną i społeczną osób LGBT (lesbijek, gejów, osób biseksualnych i transpłciowych) oraz nad możliwościami jej poprawy. Wpływające do Rzecznika Praw Obywatelskich skargi oraz dane pochodzące z innych źródeł potwierdzają bowiem **nieskuteczność krajowego systemu ochrony prawnej tej grupy społecznej**. Chociaż międzynarodowy standard ochrony praw człowieka osób LGBT rozwija się sukcesywnie, m.in. dzięki orzecznictwu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, poziom realizacji tego standardu w krajowych przepisach prawa oraz praktyce jego stosowania w Polsce nie zmienia się od lat.

Analizie sytuacji prawnej osób nieheteronormatywnych i transpłciowych w Polsce, przez pryzmat przestrzegania międzynarodowego standardu ochrony praw człowieka osób LGBT, poświęcony został **najnowszy raport Rzecznika Praw Obywatelskich**, opublikowany w grudniu 2019 r. w ramach serii „Zasada równego traktowania. Prawo i praktyka”. Przeprowadzone w raporcie rozważania na temat obowiązujących przepisów prawa międzynarodowego i krajowego, orzecznictwa oraz praktyki organów administracji zilustrowanej w skargach kierowanych do mojego Biura, pozwoliły na sformułowanie wniosków co do kluczowych problemów prawnych oraz przedstawienie rekomendacji sposobów ich rozwiązania. Pragnę serdecznie zachęcić Pana Komendanta do zapoznania się z tą publikacją, którą przesyłam w załączeniu do niniejszego pisma¹.

Jednocześnie chciałbym zwrócić uwagę Pana Komendanta na te z omówionych w raporcie kwestii, które mają największe znaczenie dla działalności Policji. Pierwszą z nich jest postulat **zwiększenia prawnokarnej ochrony osób pokrzywdzonych przestępstwami motywowanymi homofobią, bifobią i transfobią**, tak aby w pełni realizowała międzynarodowy standard oraz gwarantowała rzeczywiste bezpieczeństwo wszystkim obywatelom, niezależnie od ich orientacji seksualnej i tożsamości płciowej. Jak wskazano w omawianym raporcie – odwołując się przy tym do wyników badań oraz analizy skarg kierowanych do Rzecznika Praw Obywatelskich – **osoby LGBT są jedną z grup szczególnie narażonych w Polsce na mowę nienawiści i przemoc motywowaną uprzedzeniami**. W 2015 r. ponad 70% badanych osób LGBT wskazało, że doświadczyło w Polsce przynajmniej raz w życiu incydentu o charakterze przemocowym, związanym z ich orientacją seksualną lub tożsamością płciową². Z najnowszego raportu Agencji Praw Podstawowych z 2020 r. wynika natomiast, że 15% badanych osób LGBT w Polsce doświadczyło **fizycznej lub seksualnej agresji motywowanej uprzedzeniami** w okresie 5 lat przed badaniem, a aż 43% molestowania, w tym opresji słownej, z tych samych pobudek³.

Przestępstwa z nienawiści, tj. przestępstwa popełniane z powodu rzeczywistej bądź domniemanej cechy pokrzywdzonego⁴, mają przy tym **znacząco poważniejsze konsekwencje psychologiczne i społeczne** dla osób, które spotykają, niż podobne

¹ Raport dostępny jest również w wersji elektronicznej na stronie:
https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Sytuacja_prawna_raport_ZRT.pdf

² *Sytuacja społeczna osób LGBT w Polsce – raport za lata 2015–2016*, red. Magdalena Świder i Mikołaj Winiewski, str. 75-87, dostępny w wersji elektronicznej na stronie: <https://kph.org.pl/wp-content/uploads/2015/04/Sytuacja-spoeczna-oso%CC%81b-LGBTa-w-Polsce-raport-za-lata-2015-2016.pdf>

³ Raport *A long way to go for LGBTI equality*, Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Maj 2020, s. 38-45.

⁴ Zob. wstęp do raportu OBWE *Hate Crime Laws – A Practical Guide*, s. 7, dostępny w wersji elektronicznej na stronie: <https://www.osce.org/odihr/36426?download=true>

przestępstwa niemotywowane uprzedzeniami⁵. Pokrzywdzeni cierpią z powodu symptomów stresu pourazowego (PTSD) oraz depresji, a z obawy przed ponownymi atakami zmieniają nawyki życia codziennego – np. ukrywają swoją orientację seksualną lub tożsamość płciową. Ponad połowa osób LGBTI w Unii Europejskiej prawie nigdy nie ujawnia lub bardzo rzadko ujawnia swoją przynależność do tej mniejszości, m.in. ze względu na lęk przed przemocą, dyskryminacją i wykluczeniem⁶.

Z powyższych względów przestępstwa z nienawiści, a w tym mowa nienawiści, są zjawiskami szczególnie niebezpiecznymi. Stanowią najgroźniejszą formę nierównego traktowania i prowadzą do wykluczenia grup społecznych, w które są wymierzone. **Uderzają przy tym nie tylko w same ofiary, ale również w demokratyczne społeczeństwo i zasadę rządów prawa**, z którymi nie da się pogodzić ataku na fundamentalne zasady godności i równości wszystkich ludzi.

Międzynarodowy standard ochrony przed mową nienawiści i przestępstwami z nienawiści, w tym związanymi z uprzedzeniami ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową, zobowiązuje więc państwa do podejmowania wszelkich niezbędnych kroków mających na celu przeciwdziałanie tym zjawiskom – w tym do przyjęcia krajowych regulacji i procedur gwarantujących ustalenie szczególnego motywu sprawców przestępstw z nienawiści oraz zagrożenie takich czynów wyższym wymiarem kary. Zwłaszcza orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wskazuje na **pozytywne obowiązki państw do podjęcia wszelkich możliwych w danych okolicznościach środków w celu przeprowadzenia efektywnego dochodzenia**⁷. Jednocześnie gdy istnieją dowody na stosowanie przemocy czy nietolerancji wobec mniejszości, pozytywne obowiązki wymagają wyższego standardu odpowiedzi organów władzy publicznej na zdarzenia motywowane uprzedzeniami⁸.

Polski system prawny pozostaje obecnie daleki od realizacji wskazanych wyżej standardów w odniesieniu do osób LGBT, przede wszystkim ze względu na luki w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1950 t.j., dalej jako: „Kodeks karny” lub „k.k.”). W wystąpieniu, które do Ministra Sprawiedliwości, przedstawiłem **postulat kryminalizacji nawoływania do nienawiści i znieważeń**, w tym znieważeń publicznych, poszczególnych grup **z powodu rzeczywistej lub domniemanej orientacji seksualnej i tożsamości płciowej oraz nowelizacji art. 119 § 1, art. 256 § 1 i art. 257 kk**

⁵ Raport *Przestępstwa motywowane uprzedzeniami. Analiza i zalecenia*, Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich 2017 nr 6, dostępny w wersji elektronicznej na stronie: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/raport-przestepstwa-motywowane-uprzedzeniami-analiza-i-zalecenia>.

⁶ Raport *A long way to go for LGBTI equality*, op.cit., s. 23.

⁷ Wyroki ETPC: *Identoba i Inni p. Gruzji* z 12.5.2015 r., skarga nr 73235/12, *M.C. i A.C. p. Rumunii* z 12.4.2016 r. skarga nr 12060/12; *Angelova i Iliev p. Bułgarii* z 26.7.2007 r., skarga nr 55523/00.

⁸ Wyrok ETPC z 12.4.2016 r. *R.B. p. Wegrom*, skarga nr 64602/12.

– tak aby przestępstwa motywowane uprzedzeniami ze względu na rzeczywistą lub domniemaną orientację seksualną lub tożsamość płciową były ścigane z urzędu i karane.

Niezależnie natomiast od powyższych postulatów, pragnę zwrócić uwagę Pana Komendanta na fakt, że **nawet na podstawie obecnie obowiązujących przepisów możliwe jest większe zaangażowanie organów ścigania w zapewnienie osobom LGBT ochrony przed przestępstwami motywowanymi homofobią, bifobią i transfobią.** Możliwe i zalecane jest **dostrzeganie i uwzględnianie w toku prowadzonych postępowań przygotowawczych homo-, bi- lub transfobicznego motywu sprawcy.** Nawet jeśli nie wpłynie on na szczególną kwalifikację prawną czynu – ze względu na wskazaną lukę w przepisach Kodeksu karnego – może mieć istotne znaczenie dla rozstrzygającego sprawę Sądu i wpłynąć ostatecznie na surowszy wymiar kary. Z omówionych w załączonym raporcie przykładów z orzecznictwa sądów karnych wynika, że założenie to znajduje potwierdzenie w praktyce.

Ponadto, mimo że nawoływanie do nienawiści na tle orientacji seksualnej i tożsamości płciowej nie jest na gruncie polskiego prawa karnego przestępstwem, **w sprawach publicznego prezentowania homo-, bi- lub transfobicznych haseł czy symboli mogą znaleźć zastosowanie przepisy ustawy z dnia 20 maja 1971 r. - Kodeks wykroczeń** (Dz.U. z 2019 r. poz. 821 t.j.; dalej jako: „k.w.”), zwłaszcza art. 141 k.w. zakazujący eksponowania nieobyczajnych treści. W określonych przypadkach, w sytuacji w której osoba pokrzywdzona złoży zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia na jej szkodę przestępstwa znieważenia, zastosowanie może też znaleźć art. 119 § 1 k.k. przy objęciu przez prokuratora ściganiem z urzędu przestępstwa prywatnoskargowego, ze względu na szczególnie interes publiczny⁹.

Wszystkie powyższe przykłady zaangażowania organów ścigania w pociąganie do odpowiedzialności sprawców przestępstw motywowanych uprzedzeniami ze względu na orientację seksualną lub tożsamość płciową należy ocenić pozytywnie, **rekomendując jednocześnie kontynuację i zwiększanie zakresu działań tego typu.**

Ponadto pragnę zaznaczyć, że szczególnie istotna dla działań Policji powinna być kwestia zapewnienia realizacji indywidualnych potrzeb osób pokrzywdzonych przestępstwami motywowanymi uprzedzeniami – do czego zobowiązuje Polskę dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw. **Konieczne jest więc zagwarantowanie osobom pokrzywdzonym przestępstwami motywowanymi homofobią, bifobią i transfobią faktycznego dostępu do środków ochrony przewidzianych w ustawie z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka** (Dz. U. z 2015 r. poz. 21), a udzielanych, zgodnie z art. 3 ust. 2 ww. ustawy przez komendanta wojewódzkiego (Stołecznego) Policji, w którego okręgu mają miejsce pobytu pokrzywdzony, świadek lub osoby im najbliższe, wobec których ma

⁹ Zgodnie z art. 60 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 30, t.j.).

być stosowany środek ochrony lub pomocy. W tym kontekście warto podkreślić, że za osobę pozostającą we wspólnym pożyciu, a więc także osobę najbliższą w rozumieniu art. 115 § 11 Kodeksu karnego, w uchwale z dnia 25 lutego 2017 r.¹⁰ Sąd Najwyższy uznał także partnera tej samej płci. Przepisy ustawy o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka powinny być więc stosowane z uwzględnieniem ww. uchwały.

Obok powyższych postulatów, chciałbym zwrócić także uwagę Pana Komendanta na poruszony w załączonym **raporcie temat pokojowych zgromadzeń publicznych nazywanych Marszami Równości**. Jako Rzecznik Praw Obywatelskich od lat monitoruję ich przebieg, a w wystąpieniu, które skierowałem do Komendanta Głównego Policji w tej sprawie w 2016 r.¹¹ podkreśliłem, że dzięki wysiłkom funkcjonariuszy Policji zabezpieczenie przebiegu tych pokojowych zgromadzeń jest coraz bardziej profesjonalne i skuteczne. Jednak od 2018 r., równoległe do gwałtownego wzrostu liczby marszy równości organizowanych w polskich miastach¹², **zapewnienie bezpieczeństwa uczestnikom tych zgromadzeń stanowi coraz większe wyzwanie**. Na skutek społecznej eskalacji uprzedzeń wobec osób LGBT w 2019 r., marsze równości znalazły się pod większym zagrożeniem ze strony przeciwnych im grup społecznych, reprezentujących homo-, bi- i transfobiczne poglądy. Przypadkami szczególnej agresji był organizowany 20 lipca 2019 r. Marsz Równości w Białymstoku, w czasie którego doszło do niebezpiecznych, fizycznych i słownych ataków na uczestników tego pokojowego i legalnego zgromadzenia. W związku z tym wydarzeniem – a także w związku z innymi marszami, w czasie których dochodziło do aktów przemocy motywowanej uprzedzeniami – podejmowałem działania, zwracając się do właściwych miejscowo jednostek Policji o informacje na temat sposobów zabezpieczenia tych pokojowych zgromadzeń oraz o szczegóły postępowań karnych lub wykroczeniowych zainicjowanych w związku z atakami. Doceniając, że Policja dokłada wszelkich starań żeby skutecznie zabezpieczyć marsze, pragnę podkreślić, że **działania podjęte przed i podczas zgromadzeń powinny być konsekwentnie kontynuowane w celu ustalenia sprawców przestępstw i wykroczeń oraz pociągnięcia ich do odpowiedzialności**. W toku tych działań konieczne jest natomiast uwzględnienie podniesionej powyżej rekomendacji odnotowywania homo-, bi- lub transfobicznego motywu sprawców.

Mając na uwadze powyższe, działając w oparciu o przepis art. 16 ust. 1 i 17b pkt 3 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2020 r. poz. 627, t.j.), zwracam się do Pana Komendanta z uprzejmą prośbą o analizę postulatów

¹⁰ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2017 r., sygn. akt I KZP 20/15, LEX nr 1984687.

¹¹ Wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich do Komendanta Głównego Policji z dnia 24 maja 2016 r. (znak: XI.613.1.2016).

¹² Według statystyk zgromadzonych na podstawie doniesień prasowych, w 2017 r. przeszło 7 marszów równości, w 2018 r. 15, a na 2019 r. zaplanowanych jest 26. Zob. Jarosław Kopeć, Gazeta Wyborcza, 22 lipca 2019 r., dostęp elektroniczny: <http://sonar.wyborcza.pl/sonar/7,156422,25017737,marsze-rownosci-przeszlo-ich-juz-w-polsce-ponad-100-w-tym.html>.

przedstawionych w niniejszym wystąpieniu i w załączonym raporcie oraz o przedstawienie stanowiska w ich sprawie.

Łączę wyrazy szacunku

Adam Bodnar

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/

Załącznik:

- raport *Sytuacja prawna osób nieheteronormatywnych i transpłciowych w Polsce*, Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich 2019, nr 6, Warszawa 2019.