



Sąd Najwyższy Rzeczypospolitej Polskiej



Przegląd Orzecznictwa Europejskiego
dotyczącego Spraw Karnych

PRZEGLĄD ORZECZNICTWA EUROPEJSKIEGO
DOTYCZĄCEGO SPRAW KARNYCH

Zeszyt nr 2/2014

(obejmuje okres 1 kwietnia – 30 czerwca 2014 r.)

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

Opracowała: Małgorzata Wąsek-Wiaderek¹

¹ W komentarzach do wyroków ETPCz wyrażane są prywatne poglądy autorki *Przeгляdu*. Nie powinny być one poczytywane za stanowisko Sądu Najwyższego.

SPIS TREŚCI

CZEŚĆ A AI – Orzecznictwo ETPCz w sprawach polskich	5
I. Informacje ogólne i dane statystyczne o orzeczeniach wydanych w sprawach polskich w drugim kwartale 2014 r.	5
II. Informacje o sprawach rozpatrywanych przez Trybunał, dotyczących praktyki orzeczniczej Sądu Najwyższego lub zagadnień ważnych dla wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych.....	6
<i>Sylwester Flis przeciwko Polsce – skarga nr 10034/09</i>	6
III. Omówienie wybranych orzeczeń ETPCz	7
<i>Sylka przeciwko Polsce – decyzja Trybunału z dnia 3 czerwca 2014 r., skarga nr 19219/07 (kluczowe zagadnienia: swoboda wypowiedzi, art. 10 Konwencji, wykładnia pojęcia „znaczącego uszczerbku” z art. 35 ust. 3b Konwencji)</i>	7
<i>Zagrocki przeciwko Polsce – decyzja Trybunału z dnia 13 maja 2014 r., skarga nr 13939/11 (kluczowe zagadnienia: długotrwałość tymczasowego aresztowania, art. 5 ust. 3 Konwencji)</i>	10
<i>Lachowski i Lachowski przeciwko Polsce – decyzja Trybunału z dnia 6 maja 2014 r., skarga nr 9208/05 (kluczowe zagadnienia: stosowanie kontroli i utrwalania rozmów, art. 8 Konwencji)</i>	11
All – Orzecznictwo ETPCz w sprawach przeciwko innym państwom Rady Europy	14
<i>Stichting Ostade Blade przeciwko Niderlandom – decyzja Trybunału z dnia 27 maja 2014 r., skarga nr 8406/06 (kluczowe zagadnienia: pojęcie dziennikarskiego źródła informacji, przeszukanie i zajęcie komputerów redakcji gazety a swoboda wypowiedzi, art. 10 Konwencji)</i>	14
<i>László Magyar przeciwko Republice Węgierskiej – wyrok Trybunału z dnia 20 maja 2014 r., skarga nr 73593/10 (kluczowe zagadnienia: kara dożywotniego pozbawienia wolności, art. 3 Konwencji, ułaskawienie)</i>	17
<i>Lagutin i inni przeciwko Rosji - wyrok Trybunału z dnia 24 kwietnia 2014 r., skargi nr 6228/09; 19123/09; 19678/07; 52340/08; 7451/09 (kluczowe zagadnienia: wykorzystanie dowodów uzyskanych wskutek transakcji pozornej (potocznie: prowokacji policyjnej) a rzetelność postępowania karnego, art. 6 Konwencji)</i>	19
WYBRANE PIŚMIENNICTWO NA TEMAT ORZECZNICTWA ETPCz W SPRAWACH KARNYCH ORAZ ZAGADNIENÍ OGÓLNYCH DOTYCZĄCYCH ETPCz ZA OKRES 1 kwietnia – 30 czerwca 2014 r.	23
CZEŚĆ B BI – Orzecznictwo TSUE związane z problematyką prawnokarną.....	24
<i>Sprawa C-129/14 PPU – wyrok Wielkiej Izby Trybunału Sprawiedliwości z dnia 27 maja 2014 r., wydany wskutek pytania prejudycjalnego sądu niemieckiego (Oberlandesgericht Nürnberg) skierowanego w toku postępowania karnego przeciwko Zoranowi Spasicowi (kluczowe zagadnienia: art. 50 Karty Praw Podstawowych, przestępstwo „wykonania kary” jako</i>	

<i>warunek zaistnienia zakazu ne bis in idem, wykładnia pojęcia „kary wykonanej” i tej, która „jest w trakcie wykonywania”</i>	24
<i>Sprawa C-398/12 – wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 5 czerwca 2014 r., wydany wskutek pytania prejudycjalnego sądu włoskiego (Tribunale de Fermo) skierowanego w toku postępowania karnego przeciwko M. (kluczowe zagadnienia: art. 54 Konwencji wykonawczej do Układu z Schengen, zakaz ne bis in idem, postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego z braku dowodów jako orzeczenie uruchamiające zakaz ne bis in idem)</i>	28
BII – wybrane sprawy rozpatrywane przez TSUE dotyczące pytań prejudycjalnych skierowanych w toku postępowań karnych	33
WYBRANE PIŚMIENNICTWO NA TEMAT PRAWA UNII EUROPEJSKIEJ ZA OKRES 1 kwietnia – 30 czerwca 2014 r.	34

CZEŚĆ A

AI – Orzecznictwo ETPCz w sprawach polskich

I. Informacje ogólne i dane statystyczne o orzeczeniach wydanych w sprawach polskich w drugim kwartale 2014 r.

W okresie od dnia 1 kwietnia do dnia 30 czerwca 2014 r. Trybunał ogłosił jedynie 6 wyroków w sprawach polskich, z czego 1 dotyczył wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. W sprawie *Tomaszewscy przeciwko Polsce* (wyrok z dnia 15 kwietnia 2014 r., skarga nr 8933/05) Trybunał stwierdził naruszenie art. 5 ust. 1 i art. 5 ust. 5 Konwencji z powodu nielegalnego zatrzymania skarżących i braku drogi prawnej dochodzenia odszkodowania za nielegalne zatrzymanie. Wyrok został przetłumaczony na język polski i jest dostępny na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości, z tego też powodu zrezygnowano z jego omawiania w tym zeszycie *Przeglądu*.

W tym samym czasie (1 kwietnia – 30 czerwca 2014 r.) Trybunał wydał 26 decyzji w sprawach polskich, z czego aż 18 dotyczyło szeroko rozumianej problematyki wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Były wśród nich decyzje o niedopuszczalności skarg oraz o skreśleniu spraw z listy skarg wskutek zaaprobowania przez Trybunał ugody lub jednostronnej deklaracji rządu.

Najwięcej decyzji o skreśleniu spraw z listy skarg zostało wydanych wskutek zaaprobowania przez Trybunał ugód w postępowaniach dotyczących zarzutu naruszenia art. 3 Konwencji z powodu niezapewnienia skarżącym odpowiednich warunków odbywania kary pozbawienia wolności lub tymczasowego aresztowania. Trybunał zakończył w ten sposób postępowanie strasburskie w 5 sprawach a rząd zobowiązał się wypłacić wszystkim skarżącym łącznie 83 400 zł (najwyższa kwota uzgodnionego zadośćuczynienia wyniosła 29 900 zł, najniższa zaś – 5 000 zł).

Pozostałych trzynaście decyzji o skreśleniu spraw z listy skarg lub o ich niedopuszczalności dotyczyło następujących zarzutów:

- Naruszenia art. 2 Konwencji z śmiertelnego postrzelenia syna skarżącej w czasie zatrzymania w trakcie przeprowadzenia pościgu policyjnego i nieprzeprowadzenia rzetelnego postępowania wyjaśniającego okoliczności tego zdarzenia – Trybunał uznał skargę za niedopuszczalną z powodu jej oczywistej bezzasadności (decyzja z dnia 1 kwietnia 2014 r. w sprawie *Błońska przeciwko Polsce*, skarga nr 26330/12);
- Naruszenia art. 2 Konwencji z powodu nieprzeprowadzenia rzetelnego śledztwa wyjaśniającego okoliczności śmierci syna skarżącej – Trybunał zaaprobował w tej sprawie jednostronną deklarację rządu, który zobowiązał się wypłacić skarżącej 50 000 zł. (decyzja z dnia 8 kwietnia 2014 r., w sprawie *Osuch przeciwko Polsce*, skarga nr 78205/11);
- Naruszenia art. 3 Konwencji z powodu nieludzkiego traktowania skarżącego w czasie zatrzymania go po meczu piłkarskim – Trybunał zaaprobował ugodę zawartą ze skarżącym na podstawie której rząd zobowiązał się wypłacić mu 30 000 zł (decyzja z dnia 13 maja 2014 r. w sprawie *Makowski przeciwko Polsce*, skarga nr 51487/11);
- Naruszenia art. 3 Konwencji z powodu nierzetelnego prowadzenia postępowania karnego dotyczącego zaniedbań w prowadzeniu leczenia skarżącego po wypadku samochodowym – Trybunał zatwierdził ugodę zawartą ze skarżącym, w której rząd zobowiązał się wypłacić mu 5 000 euro (decyzja z dnia 13 maja 2014 r. w sprawie *Grzegorzcyk przeciwko Polsce*, skarga nr 23811/09);

- Naruszenia art. 5 ust. 3 Konwencji i/lub art. 6 ust. 1 Konwencji z powodu zbyt długotrwałego stosowania tymczasowego aresztowania lub przewlekłości postępowania karnego. W 3 sprawach podniesiono oba zarzuty, w dwóch z nich zapadły decyzje o niedopuszczalności skarg ze względu na oczywistą bezzasadność zarzutu zbyt długotrwałego tymczasowego aresztowania i niewyczerpanie krajowych środków odwoławczych w odniesieniu do zarzutu przewlekłości postępowania karnego (decyzja z dnia 13 maja 2014 r. w sprawie *Zagrocki przeciwko Polsce*, skarga nr 13939/11 oraz decyzja z dnia 20 maja 2014 r. w sprawie *Łąka przeciwko Polsce*, skarga nr 66364/12). W trzeciej sprawie Trybunał zatwierdził ugody, na podstawie której rząd zobowiązał się wypłacić skarżącemu 23 000 zł. (decyzja z dnia 10 czerwca 2014 r. w sprawie *Zylak przeciwko Polsce*, skarga nr 31833/11). W dwóch innych sprawach dotyczących wyłącznie zarzutu zbyt długotrwałego tymczasowego aresztowania rząd zawarł ugody zobowiązując się wypłacić skarżącym odpowiednio 19 000 zł (decyzja z dnia 13 maja 2014 r. w sprawie *Kanty przeciwko Polsce*, skarga nr 64585/11) oraz 19 300 zł (decyzja z dnia 1 kwietnia 2014 r. w sprawie *Domagała przeciwko Polsce*, skarga nr 49992/11). W kolejnej, szóstej sprawie zarzut przewlekłości tymczasowego aresztowania był połączony z zarzutem naruszenia art. 3 Konwencji z powodu nieodpowiednich warunków bytowych tymczasowego aresztowania. Rząd zawarł ze skarżącym ugodę opiewającą na 20 000 zł. (decyzja z dnia 13 maja 2014 r. w sprawie *Maliszewski przeciwko Polsce*, skarga nr 14344/09);
- Naruszenia art. 8 Konwencji z powodu zastosowania nielegalnego podsłuchu – Trybunał uznał skargę za niedopuszczalną (decyzja z dnia 6 maja 2014 r. w sprawie *Lachowski przeciwko Polsce*, skarga nr 9208/05);
- Naruszenia art. 9 Konwencji z powodu niezapewnienia osadzonemu diety zgodnej z jego przekonaniami religijnymi oraz możliwości kontaktowania się z duchownym jego wyznania – Trybunał zaaprobował ugodę zawartą ze skarżącym przez rząd, który zobowiązał się wypłacić 12 000 zł (decyzja z dnia 13 maja 2014 r. w sprawie *Zimny przeciwko Polsce*, skarga nr 41198/10);
- Naruszenia art. 10 Konwencji z powodu wydania wyroku warunkowo umarzającego postępowanie w sprawie o znieważenie funkcjonariusza podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych – Trybunał uznał skargę za niedopuszczalną decyzją z dnia 3 czerwca 2014 r. w sprawie *Sylka przeciwko Polsce*, skarga nr 19219/07).

II. Informacje o sprawach rozpatrywanych przez Trybunał, dotyczących praktyki orzeczniczej Sądu Najwyższego lub zagadnień ważnych dla wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych

Sylwester Flis przeciwko Polsce – skarga nr 10034/09²

Skarżący został oskarżony m. in. o zabójstwo i bezprawne uwolnienie się. W listopadzie 2006 r. skarżący został przekazany do Polski na podstawie europejskiego nakazu aresztowania. W dwóch różnych postępowaniach skarżący został prawomocnie skazany na kary pozbawienia wolności odpowiednio 15 lat i 2 lat.

Dnia 7 listopada 2006 r. Komisja Penitencjarna Aresztu Śledczego w Lublinie zakwalifikowała skarżącego jako osadzonego niebezpiecznego. Osadzenie skarżącego w warunkach przewidzianych w art. 212b kodeksu karnego wykonawczego trwało do dnia 29 grudnia 2011 r.

Skarżący skierował do Trybunału zarzut naruszenia art. 3 i 8 Konwencji argumentując, że osadzenie go w warunkach przewidzianych dla więźniów niebezpiecznych naruszało zakaz nieludzkiego traktowania oraz jego

² Opis stanu faktycznego zreferowany na podstawie informacji dostępnej pod adresem: [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["criminal"\],"respondent":\["POL"\],"documentcollectionid2":\["COMMUNICATEDCASES"\],"itemid":\["001-146024"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{)

prawo do prywatności. Ponadto skarżący skarżył się na przewlekłość tymczasowego aresztowania (art. 5 ust. 3 Konwencji) oraz naruszenie art. 6 i 13 Konwencji kwestionując rzetelność postępowania prowadzonego przez Komisję Penitencjarną. Ostatni zarzut dotyczy naruszenia art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji z powodu odmowy udzielenia zgody na dokonanie wypłaty z konta bankowego skarżącego.

Europejski Trybunał Praw Człowieka skierował do rządu 4 pytania. W pierwszym pytaniu rząd został zaproszony do ustosunkowania się do zarzutu naruszenia art. 3 Konwencji, przy uwzględnieniu standardu wyznaczonego przez wyrok w sprawie *Piechowicz przeciwko Polsce* (z dnia 17 kwietnia 2012 r.). Pytanie drugie dotyczy długotrwałości tymczasowego aresztowania skarżącego.

Powodem, dla którego zdecydowałam się zaprezentować tę sprawę w *Przeglądzie*, jest trzecie pytanie Trybunału zadane w tej sprawie oraz w kilku innych, podobnych sprawach przekazanych rządowi do ustosunkowania się dnia 7 lipca 2014 r. W trzecim pytaniu Trybunał wnosi o ustosunkowanie się do tego, czy skarżący miał zapewnione rzetelnego postępowanie przed Komisją Penitencjarną, która rozstrzygała o jego „prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym”, w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji. Dodatkowo Trybunał zapytuje, czy skarżący miał do dyspozycji skuteczny środek odwoławczy w związku z decyzją Komisji Penitencjarnej (art. 13 Konwencji).

W ostatnim pytaniu Trybunał zaprasza do ustosunkowania się rządu do zarzutów skarżącego dotyczących naruszenia jego prawa własności (art. 1 Protokołu nr 1).

Sprawa jest w toku.

III. Omówienie wybranych orzeczeń ETPCz

Sylka przeciwko Polsce – decyzja Trybunału z dnia 3 czerwca 2014 r., skarga nr 19219/07 (kluczowe zagadnienia: swoboda wypowiedzi, art. 10 Konwencji, wykładnia pojęcia „znaczącego uszczerbku” z art. 35 ust. 3b Konwencji).

Znaczenie orzeczenia dla praktyki wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych

To jedno z nielicznych jeszcze orzeczeń, w których Trybunał zastosował nową przesłankę niedopuszczalności skargi indywidualnej z art. 35 ust. 3b Konwencji. Znamienne, że przesłanka niedopuszczalności pomyślana głównie jako remedium na powtarzające się skargi na przewlekłość postępowań w drobnych sprawach, została użyta w stosunku do wyroku warunkowo umarzającego postępowanie w sprawie o znieważenie funkcjonariusza. Uważam, że przedstawione orzeczenie wskazuje na tendencję odstępowania od merytorycznego rozstrzygania spraw drobnych, licznie napływających do ETPCz, na rzecz skupiania się na zagadnieniach istotnych, kształtujących ogólnoeuropejski poziom ochrony praw człowieka.

1. Stan faktyczny sprawy

Dnia 26 września 2005 r. skarżący został zatrzymany przez patrol policji z powodu prowadzenia pojazdu bez zapiętych pasów bezpieczeństwa. Skarżący zakwestionował możliwość dostrzeżenia przez policjantów niezapiętego pasa bezpieczeństwa, zażądał też okazania odznak służbowych i oglądał je przez dłuższą chwilę. Wywiązała się dyskusja, w czasie której skarżący stwierdził, że „nie będzie się zniżał do ich [funkcjonariuszy policji – dopisek autorki] poziomu”. Ostatecznie skarżący nie przyjął mandatu w wysokości 100 zł. Z tego względu w postępowaniu nakazowym właściwy sąd rejonowy orzekł wobec niego grzywnę w wysokości 50 zł. Skarżący nie odwołał się od tego wyroku.

Dnia 16 grudnia 2005 r. do Sądu Rejonowego w Bytowie wpłynął akt oskarżenia przeciwko skarżącemu, w którym zarzucono mu znieważenie funkcjonariuszy podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbo-

wych, tj. popełnienie czynu z art. 226 § 1 k.k. Skarżący został skazany za ten czyn. Sąd wymierzył mu grzywnę w wysokości 900 zł oraz orzekł nawiązkę w wysokości 2 500 zł, a także obciążył skarżącego kosztami postępowania w wysokości 290 zł. Na skutek apelacji skarżącego Sąd Okręgowy w Słupsku zmienił ten wyrok umarzając warunkowo postępowanie wobec skarżącego na okres próby 1 roku. Sąd orzekł też nawiązkę w wysokości 500 zł. Sąd Okręgowy zgodził się z ustaleniami faktycznymi sądu pierwszej instancji, uznał jednak, że wobec sposobu znieważenia funkcjonariuszy wystarczającą reakcją prawnokarną będzie zastosowanie środka probacyjnego.

2. Zarzuty skarżącego

Skarżący zarzucił, że wydanie wobec niego wyroku warunkowo umarzającego postępowanie w sprawie o znieważenie funkcjonariusza naruszyło swobodę wypowiedzi gwarantowaną przez art. 10 Konwencji. Zdaniem skarżącego sposób stosowania w praktyce art. 226 § 1 k.k. jest nieprzewidywalny, toteż ingerencja w jego prawo do swobody wypowiedzi nie była „przewidziana przez prawo” w rozumieniu art. 10 ust. 2 Konwencji, nie była też konieczna dla ochrony interesów prawnych wymienionych w tym przepisie. Skarżący twierdził też, że sąd orzekający w sprawie karnej nierzetelnie ocenił dowody oraz naruszył zasadę domniemania niewinności (art. 6 Konwencji).

3. Rozstrzygnięcie ETPCz

3.1. Rozstrzygnięcie w odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 10 Konwencji

Trybunał uznał ten zarzut za niedopuszczalny na podstawie art. 35 ust. 3b Konwencji. Zgodnie z tym przepisem „Trybunał uznaje za niedopuszczalną każdą skargę indywidualną wniesioną w trybie artykułu 34, jeśli uważa, że:

[...]

b) skarżący nie doznał znaczącego uszczerbku, chyba że poszanowanie praw człowieka w rozumieniu niniejszej konwencji i jej protokołów wymaga rozpatrzenia przedmiotu skargi oraz pod warunkiem, że żadna sprawa, która nie została należycie rozpatrzona przez sąd krajowy, nie może być odrzucona na tej podstawie.”

Trybunał najpierw dokonał wykładni przesłanek zastosowania art. 35 ust. 3b Konwencji. Podkreślił, że celem wprowadzenia tego przepisu przez Protokół nr 14 do Konwencji było stworzenie możliwości szybszego rozpatrywania spraw o niewielkim znaczeniu i umożliwienie Trybunałowi skoncentrowania się na jego głównej misji, jaką jest zapewnienie ochrony praw człowieka w europejskiej przestrzeni prawnej. Państwa-Strony Protokołu jednoznacznie opowiedziały się za tym, aby Trybunał poświęcał więcej czasu na rozpatrywanie spraw, które są istotne czy to dla ochrony interesu prawnego skarżących, czy też z szerszej perspektywy prawa konwencyjnego i europejskiego porządku publicznego, który jest kształtowany przez to prawo.

Na gruncie art. 35 ust. 3b Konwencji podstawową kwestią jest dokonanie oceny, czy skarżący doznał „znaczącego uszczerbku”. Warunek ten znajduje swe zakotwiczenie w ogólnej zasadzie „*de minimis non curat praetor*”, co oznacza, że naruszenie praw człowieka, jakkolwiek rzeczywiście doznane, musi skutkować dolegliwością o określonym poziomie aby zasługiwać na rozpoznanie przez sąd międzynarodowy. Nieznaczące naruszenia o czysto technicznym i formalnym charakterze nie zasługują na badanie na poziomie europejskim. Oczywiście wyznaczenie tego minimalnego poziomu dolegliwości zależy od okoliczności konkretnej sprawy. Należy w tym względzie brać pod uwagę zarówno subiektywne odczucia skarżącego, jak i obiektywną ocenę przedmiotu sprawy. Samo subiektywne przeświadczenie skarżącego, że miało miejsce poważne naruszenie praw człowieka nie jest wystarczające. Musi być ono bowiem poparte obiektywnymi wskazaniami o powadze naruszenia. Niekiedy naruszenie Konwencji może dotyczyć ważnych zagadnień dla systemu ochrony praw człowieka i wówczas trzeba ocenić, że skutkuje ono „znaczącym uszczerbkiem” nawet jeżeli przedmiot postępowania krajowego był niskiej wartości.

Trybunał podkreślił, że Konwencja nie ogranicza zastosowania nowej przesłanki niedopuszczalności skargi jedynie do określonych praw człowieka. Wskazał, że ochrona swobody wypowiedzi jest zasadniczą podstawą demokratycznego państwa i podstawowym warunkiem samorealizacji jednostek. Dlatego też w sprawach dotyczących swobody wypowiedzi stosowanie nowej przesłanki niedopuszczalności skargi powinno mieć miejsce ze szczególną ostrożnością uwzględniającą wagę tego prawa. W szczególności, należy brać pod uwagę to, czy sprawa dotyczy środków masowego przekazu lub kwestii istotnej dla debaty publicznej.

Po przedstawieniu ogólnych zasad stosowania art. 35 ust.3b Konwencji, Trybunał odniósł je do okoliczności omawianej sprawy. Ustalił mianowicie, że rzeczywiście skarżący mógł postrzegać naruszenie jego swobody wypowiedzi jak „istotne”. Następnie Trybunał ocenił, czy istniały obiektywne przesłanki do stwierdzenia, że skarżący doznał „znaczącego uszczerbku”. Trybunał podkreślił, że postępowanie karne wobec skarżącego zostało warunkowo umorzone na okres próby 1 roku. W rezultacie informacja o tym orzeczeniu została usunięta z Krajowego Rejestru Karnego z upływem 18 miesięcy po uprawomocnieniu się wyroku. Trybunał stwierdził, że skarżący nie przedstawił informacji, jakoby nastąpiło podjęcie tego postępowania. Oceniał też, że finansowe skutki wyroku nie były dolegliwe jeśli uwzględni się fakt, iż skarżący był przedsiębiorcą. Wobec tych okoliczności Trybunał uznał, że obiektywna analiza sytuacji skarżącego nie potwierdza jego subiektywnego przekonania o doznaniu „znaczącego uszczerbku”.

Następnie Trybunał przystąpił do zbadania, czy poszanowanie praw człowieka w rozumieniu Konwencji i Protokołów dodatkowych nie wymaga rozpatrzenia przedmiotu skargi. W tym względzie Trybunał podkreślił, że skarżący został oskarżony o znieważenie funkcjonariusza publicznego. Tymczasem w wielu systemach prawnych Rady Europy przewiduje się odpowiedzialność karną za taki czyn. Ponadto przedmiotem tej sprawy jest jedynie utarczka słowna między skarżącym a funkcjonariuszami policji, która nie ma szerszych konsekwencji ani nie dotyczy interesu publicznego. Trybunał podkreślił też, że sąd krajowy zastosował art. 226 § 1 k.k. do przypadku znieważenia funkcjonariusza podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, zatem zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego wyrażonym w sprawie P 3/06 (wyrok z dnia 11 października 2006 r.). Z tych względów Trybunał uznał, że poszanowanie praw człowieka nie przemawia za rozpatrzeniem meritum skargi.

W ostatniej kolejności Trybunał zbadał, czy sprawa została należycie rozpatrzona przez sądy krajowe. Trybunał nie miał wątpliwości, że orzekanie w sprawie przez dwie instancje sądowe spowodowało spełnienie warunku należytego rozpatrzenia sprawy przez sąd krajowy, o którym mowa w art. 35 ust. 3b *in fine* Konwencji.

Podsumowując, Trybunał uznał, że wszystkie wymogi zastosowania przesłanki niedopuszczalności skargi przewidziane w art. 35 ust.3b Konwencji zostały spełnione w sprawie skarżącego. Dlatego uznał skargę za niedopuszczalną na ww. podstawie.

3.2. Rozstrzygnięcie w odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 6 Konwencji

Trybunał uznał, że przedstawione przez skarżącego informacje nie dają podstaw do przyjęcia, że w sprawie miało miejsce naruszenie art. 6 Konwencji. W rezultacie uznał ten zarzut za niedopuszczalny.

* *
*

Zagrocki przeciwko Polsce – decyzja Trybunału z dnia 13 maja 2014 r., skarga nr 13939/11 (kluczowe zagadnienia: długotrwałość tymczasowego aresztowania, art. 5 ust. 3 Konwencji)

Znaczenie orzeczenia dla praktyki wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych

Trybunał uznał za zgodne z Konwencją tymczasowe aresztowanie, które było stosowane przez 2 lata i 6 miesięcy. Tak długotrwałe stosowanie izolacyjnego środka zapobiegawczego będzie jednak dopuszczalne jedynie w sprawach, w których oskarżonemu są stawiane bardzo poważne zarzuty i jednocześnie istnieje podejrzenie, że działał on w zorganizowanej grupie przestępczej. Ważne jest też staranne prowadzenie postępowania karnego i rzetelne uzasadnianie kolejnych postanowień w przedmiocie tymczasowego aresztowania.

1. Stan faktyczny sprawy

W kwietniu 2006 roku wszczęto śledztwo w sprawie o handel ludźmi i czerpanie zysków z prostytucji przez członków zorganizowanej grupy przestępczej, działającej na terenie Niemiec i Polski. Dnia 21 września 2006 r. Sąd Rejonowy w Poznaniu wydał postanowienie o tymczasowym aresztowaniu skarżącego a następnie Sąd Okręgowy wydał wobec skarżącego europejski nakaz aresztowania. Dnia 12 marca 2008 r. skarżący został zatrzymany i tymczasowo aresztowany w związku z zarzutem kierowania zorganizowaną grupą przestępczą, specjalizującą się w handlu kobietami (w tym nieletnimi) i czerpaniu korzyści z prostytucji. Od dnia 12 marca 2008 r. do dnia 12 marca 2009 r. skarżący odbywał karę pozbawienia wolności orzeczoną w innej sprawie. Jednocześnie od dnia 18 marca 2008 r. do dnia 12 września 2011 r. skarżący był tymczasowo aresztowany w omawianej sprawie. Akt oskarżenia przeciwko skarżącemu i 10 innym oskarżonym wpłynął do Sądu Okręgowego w Poznaniu dnia 12 sierpnia 2009 r. Dnia 6 czerwca 2012 r. Sąd skazał skarżącego na karę 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności m. in. za handel nieletnią i zmuszanie jej do prostytucji oraz za 53 inne przestępstwa popełnione między 2002 a 2006 rokiem wobec 15 kobiet. Skarżący zajmował się organizowaniem i dostarczaniem kobiet do domów publicznych w Niemczech, zmuszał je do prostytucji i czerpał zyski z prostytucji.

Dnia 24 stycznia 2013 r. Sąd Apelacyjny w Poznaniu w części zmienił wyrok sądu pierwszej instancji, z pozostałej zaś części przekazał sprawę do ponownego rozpoznania.

2. Zarzuty skarżącego

Skarżący zarzucił naruszenie art. 5 ust. 3 Konwencji przez zbyt długotrwałe stosowanie wobec niego tymczasowego aresztowania.

3. Rozstrzygnięcie ETPCz

Trybunał ustalił, że po odliczeniu okresu stosowania tymczasowego aresztowania równoległe z odbywaniem przez skarżącego kary pozbawienia wolności, tymczasowe aresztowanie skarżącego trwało 2 lata i 6 miesięcy.

Sądy orzekające o przedłużeniu tymczasowego aresztowania wobec skarżącego powoływały w swoich orzeczeniach trzy przesłanki stosowania tego środka zapobiegawczego: 1) wagę zarzucanych skarżącemu czynów zabronionych; 2) konieczność zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania oraz 3) wyjątkowo wysoki stopień skomplikowania sprawy.

W odniesieniu do pierwszej przesłanki Trybunał podzielił opinię sądów krajowych, że działanie w zorganizowanej grupie przestępczej zajmującej się handlem ludźmi powinno być wzięte pod uwagę jako okoliczność usprawiedliwiająca dłuższe okresy stosowania tymczasowego aresztowania.

Trybunał podzielił także stanowisko sądów krajowych, że istniało ryzyko ucieczki skarżącego oraz wywierania presji na pokrzywdzonych, zwłaszcza w kontekście rodzaju zarzucanych mu czynów oraz faktu, że część z pokrzywdzonych była nieletnia. Trybunał podkreślił również, że Sąd Apelacyjny w Poznaniu zamienił tymczasowe aresztowanie skarżącego na poręczenie majątkowe i dozór policji jak tylko ustaly przesłanki dla dalszego stosowania izolacyjnego środka zapobiegawczego.

Trybunał zaakceptował również pogląd sądów krajowych, że skarżącemu groziła wysoka kara. Przypomnił jednak, że ta okoliczność nie może usprawiedliwiać długotrwałego stosowania tymczasowego aresztowania. Niemniej jednak, biorąc zwłaszcza pod uwagę działanie skarżącego w zorganizowanej grupie przestępczej, Trybunał uznał, że sądy krajowe podały odpowiednie i wystarczające (*relevant and sufficient*) powody dla stosowania tymczasowego aresztowania wobec skarżącego przez ww. okres.

Następnie Trybunał ocenił, czy postępowanie karne wobec skarżącego było prowadzone ze „szczególną starannością (sprawnością)”, wymaganą wobec osób nieodpowiadających z wolnej stopy. Trybunał ocenił, że organy procesowe działały ze szczególną starannością w tej sprawie, co w rezultacie pozwoliło mu przyjąć, iż zarzut naruszenia art. 5 ust. 3 Konwencji wobec skarżącego jest oczywiście bezzasadny.

* *
*

Lachowski i Lachowski przeciwko Polsce – decyzja Trybunału z dnia 6 maja 2014 r., skarga nr 9208/05 (kluczowe zagadnienia: stosowanie kontroli i utrwalania rozmów, art. 8 Konwencji)

1. Stan faktyczny sprawy

Skarżącymi w sprawie byli L. Lachowski i H. Lachowski. Pierwszy ze skarżących zmarł, a skargę w jego imieniu podtrzymał syn.

Dnia 18 września 2001 r. zostało wszczęte dochodzenie w sprawie o oszustwo. Zarzut popełnienia czynu zabronionego z art. 286 § 1 k.k. postawiono niejakiemu J. M. Dnia 20 września 2001 r. wszczęto śledztwo w sprawie podrobienia i puszczenia w obieg czeku na kwotę 2 000 USD. W toku tego śledztwa dnia 22 października 2001 r. prokurator zwrócił się do sądu o wyrażenie zgody na stosowanie podsłuchu telefonów obu skarżących. Postępowanie na tamtym etapie dotyczyło przestępstwa z art. 310 § 1 k.k. i innych przestępstw zarzucanych J. M. W uzasadnieniu wniosku prokuratora o zarządzenie podsłuchu stwierdzono, że podsłuchane rozmowy mogą dotyczyć działalności zorganizowanej grupy przestępczej, która wprowadza do obrotu podrobione papiery wartościowe, oraz oszustwa, jak również innych planowanych lub już popełnionych przestępstw. Prokurator powołał się na art. 237 § 1 i 237 § 3 pkt 14 i 15 oraz art. 237 § 5 k.p.k.

Dnia 25 października 2001 r. wniosek prokuratora został uwzględniony. W tym czasie obaj skarżący mieli w postępowaniu status osób podejrzanych. Dopiero materiały zgromadzone w czasie podsłuchu spowodowały postawienie im zarzutów. Dnia 16 listopada 2001 r. policja zatrzymała pierwszego skarżącego i V. V. W kolejnych dniach pierwszemu i drugiemu skarżącemu przedstawiono zarzuty popełnienia czynów zabronionych stypizowanych w art. 310 § 2 k.k. i 286 § 1 k.k.

Skarżący zostali poinformowani o stosowaniu wobec nich podsłuchu dopiero dnia 14 czerwca 2004 r. i złożyli zażalenie na to postanowienie. Argumentowali, że stosowanie wobec nich kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych było nielegalne z dwóch powodów:

- 1) W czasie zastosowania tego środka art. 237 § 3 k.p.k. nie pozwalał na zastosowanie podsłuchu w toku postępowania dotyczącego przestępstwa z art. 310 k.k. Dopiero zmiany k.k., które weszły w życie z dniem 1 lipca 2003 r. zmieniły ten stan prawny.

- 2) Sąd nieprawidłowo stosował art. 237 § 6 k.p.k. zezwalając na odtwarzanie zapisów rozmów funkcjonariuszom policji przy udziale tłumacza (w nagranych rozmowach był używany język rosyjski).

Dnia 5 sierpnia 2004 r. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu postanowił nie uwzględnić zażalenia skarżących. Sąd stwierdził, że stosowanie podsłuchu wobec skarżących nie było związane z zarzucanym im później czynem z art. 310 k.k., ale wynikało z tego, że przedmiotem śledztwa było działanie oskarżonych w zorganizowanej grupie przestępczej. W uzasadnieniu swego postanowienia Sąd Apelacyjny zacytował fragment wniosku prokuratora o zarządzenie kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych, pomyłkowo uznając go za cytat z zaskarżonego postanowienia sądu pierwszej instancji. Cytat ten miał wskazywać, że stosowanie podsłuchu jest dopuszczalne na podstawie art. 237 § 3 pkt 14 k.p.k. Sąd podkreślił też, że art. 237 § 4 k.p.k. wprost dopuszcza stosowanie podsłuchu w stosunku do osób podejrzanych a taki właśnie status procesowy mieli skarżący. W odniesieniu do drugiego zarzutu Sąd Apelacyjny stwierdził, że art. 237 § 6 k.p.k. upoważnia sąd do wyrażenia zgody na odczytywanie zapisów podsłuchiowanych rozmów przez funkcjonariuszy policji.

Postępowanie sądowe wobec obu skarżących rozpoczęło się w grudniu 2004 r. Skarżących oskarżono o wprowadzenie do obiegu podrobionych środków płatniczych i oszustwo w stosunku do mienia znacznej wartości. Sprawa pierwszego skarżącego została ostatecznie wyłączona do odrębnego postępowania ze względu na jego stan zdrowia a następnie umorzono to postępowanie z powodu śmierci skarżącego.

Obrońca drugiego skarżącego argumentował na rozprawie, że dowód z nagrań rozmów telefonicznych jest niedopuszczalny ze względu na jego nielegalne uzyskanie. Ponadto domagał się załączenia do akt sprawy i odtajnienia treści postanowienia z dnia 25 października 2001 r. w którym sąd zarządził stosowanie podsłuchu. Ostatecznie sąd odtajnił zarówno treść tego postanowienia, jak i nagrań z podsłuchu aby umożliwić zapoznanie się z ich treścią ławnikom orzekającym w sprawie. Nie uwzględnił jednak wniosku obrońcy o uznanie tego dowodu za niedopuszczalny. Na jednej z rozpraw przeprowadzono dowód z nagrań, jednak Sąd Okręgowy we Wrocławiu w uzasadnieniu wyroku wydanego dnia 23 stycznia 2009 r. nie odniósł się do tego dowodu. Ta okoliczność została podniesiona przez drugiego skarżącego jako zarzut w apelacji od wyroku. Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny we Wrocławiu zmienił kwalifikację prawną czynów przypisanych drugiemu skarżącemu, zawiesił też wykonanie orzeczonej wobec niego kary dwóch lat pozbawienia wolności. Sąd odwoławczy uznał, że brak odniesienia się przez sąd pierwszej instancji do tego dowodu stanowi naruszenie art. 424 § 1 k.p.k., jednak uchybienie to nie miało wpływu na treść orzeczenia ani nie uniemożliwiało rzetelnego przeprowadzenia kontroli odwoławczej wyroku. Ponadto sąd odwoławczy podzielił stanowisko sądu pierwszej instancji, że dowód z nagrań nie był przydatny dla ustalenia okoliczności faktycznych w sprawie. Skarżący wniósł kasację od wyroku sądu odwoławczego. Została ona uznana za oczywiście bezzasadną.

2. Zarzuty skarżących

Skarżący zarzucili naruszenie art. 8 Konwencji z powodu nielegalnego kontrolowania i utrwalania treści ich rozmów telefonicznych. Ponadto zarzucili nielegalność powierzenia funkcjonariuszom policji odczytywania podsłuchanych nagrań.

3. Rozstrzygnięcie ETPCz

Trybunał zastosował w sprawie typową procedurę sprawdzenia, czy ingerencja w prawo skarżących do prywatności w postaci podsłuchiwania ich rozmów telefonicznych była usprawiedliwiona z powodów wskazanych w art. 8 ust. 2 Konwencji.

Najpierw Trybunał zbadał, czy zastosowanie kontroli rozmów skarżących miało wystarczająco precyzyjną podstawę prawną w prawie krajowym. Główny zarzut skarżących odnosił się do tego, że w postępowaniu karnym dotyczącym zarzucanych im czynów (z art. 310 § 2 k.k.) niedopuszczalne było zastosowanie kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych, jak że katalog przestępstw z art. 237 § 3 k.p.k. nie wymieniał wówczas przestępstwa z art. 310 § 2 k.k. Rozważając ten zarzut Trybunał w pełni podzielił stanowisko Sądu Apelacyjnego we

Wrocławiu, wyrażone w postanowieniu z dnia 5 sierpnia 2004 r. Podkreślił, że Kodeks postępowania karnego wyraźnie dopuszcza stosowanie podsłuchu wobec osób podejrzanych, którym nie przedstawiono jeszcze zarzutów. Nie ma przy tym wątpliwości, że podsłuch stosowano w postępowaniu, które dotyczyło działań zorganizowanej grupy przestępczej, skoro wśród 8 oskarżonych 4 miało zarzuty udziału w takiej grupie. Wobec tych ustaleń Trybunał uznał, że w prawie polskim istniała wystraszająca podstawa prawna dla wydania zgody na zastosowanie podsłuchu wobec skarżących. Trybunał podkreślił przy tym, że logika zabezpieczeń ustanowionych przez Konwencję ogranicza zakres kontroli Trybunału w sprawach takich jak sprawa skarżących. To sądy krajowe są bowiem najlepiej usytuowane i w pierwszej kolejności uprawnione do rozstrzygania takich spraw. Toteż „Trybunał nie może kwestionować wykładni dokonanej przez sąd krajowy z wyjątkiem sytuacji oczywistego nieprzestrzegania lub arbitralnego stosowania prawa krajowego” (pkt 78 decyzji Trybunału). Trybunał nie ustalił, iżby w omawianej sprawie miało miejsce arbitralne stosowanie lub nieprzestrzeganie art. 237 §§ 3 i 4 k.p.k.

Skarżący argumentowali również, że wbrew nakazowi wyrażonemu w art. 238 § 3 k.p.k. dowody uzyskane wskutek zastosowania kontroli ich rozmów nie zostały zniszczone, chociaż nie zostali oni następnie oskarżeni o udział w zorganizowanej grupie przestępczej. Trybunał uznał również ten zarzut za bezzasadny zwracając uwagę, że sąd krajowy nie stwierdził braku przydatności nagrań dla postępowania karnego. Toteż, zgodnie z ww. przepisem, nie musiały one ulec zniszczeniu.

Trybunał podzielił również opinię Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu, który uznał za nieistotną pomyłkę sądu rozpoznającego zażalenie na zastosowanie podsłuchu. Jak już wspomniano, sąd ten pomyłkowo uznał cytata z wniosku prokuratora o zarządzenie podsłuchu za cytata z uzasadnienia postanowienia sądu o zarządzeniu podsłuchu. Trybunał podkreślił, że istotne jest to, iż skarżący mieli status osób podejrzewanych o udział w zorganizowanej grupie przestępczej oraz to, że zastosowanie podsłuchu wobec takich osób było przewidziane przez prawo krajowe. Zdaniem Trybunału nie podważa legalności podsłuchu również fakt, że w postanowieniu o wyrażeniu zgody na stosowanie podsłuchu sąd nie powołał się na art. 237 § 3 pkt 14 k.p.k. Swoje stanowisko ETPCz uzasadnił następująco: „Ani Sąd rozpoznający zażalenie [na zastosowanie podsłuchu] ani sąd rozpoznający sprawę skarżących nie wyraził opinii, że brak powołania się na art. 237 § 3 pkt 14 k.p.k. podważa legalność zastosowania podsłuchu, toteż Trybunał nie dostrzega żadnych powodów aby nie podzielić stanowiska sądów krajowych w tym zakresie” (pkt 82 wyroku).

Oceniając jakość prawa polskiego regulującego stosowanie kontroli i utrwalania rozmów Trybunał podzielił stanowisko rządu, że prawo to spełnia wymóg przewidywalności i precyzji. Wskazał mianowicie, że wyraźnie określone są: przesłanki zastosowania tego środka pozyskiwania dowodów, krąg osób, których może on dotyczyć oraz to, w jakich postępowaniach można go stosować. Jest też określony maksymalny termin stosowania podsłuchu, wymagana jest zgoda sądu na zarządzenie podsłuchu oraz podlega on kontroli sądowej wskutek wniesienia środka odwoławczego.

Na koniec Trybunał stwierdził, że cel ingerencji w prawo skarżących do prywatności był uzasadniony na gruncie art. 8 ust. 2 Konwencji oraz konieczny w społeczeństwie demokratycznym. Wobec tych ustaleń Trybunał jednogłośnie uznał skargę za oczywiście bezzasadną i, w rezultacie, za niedopuszczalną.

All – Orzecznictwo ETPCz w sprawach przeciwko innym państwom Rady Europy

Stichting Ostade Blade przeciwko Niderlandom – decyzja Trybunału z dnia 27 maja 2014 r., skarga nr 8406/06 (kluczowe zagadnienia: pojęcie dziennikarskiego źródła informacji, przeszukanie i zajęcie komputerów redakcji gazety a swoboda wypowiedzi, art. 10 Konwencji)

Znaczenie orzeczenia dla prawa polskiego

Omówione orzeczenie potwierdza od dawna utrwaloną linię orzecznictwa, zgodnie z którą przeszukanie redakcji gazety oraz zajęcie np. komputerów redakcji w celu poszukiwania dowodów, których dziennikarze nie wydali dobrowolnie organom ścigania, stanowi ingerencję w swobodę wypowiedzi, ale, podobnie jak inne ingerencje, może zostać uznane za usprawiedliwione na podstawie art. 8 ust. 2 Konwencji. Co ważne, orzeczenie doprecyzowuje, kto może być uznany za dziennikarskie źródło informacji, wymagające szczególnej ochrony na gruncie art. 10 Konwencji.

1. Stan faktyczny sprawy

Skarżącym w sprawie jest fundacja posiadająca osobowość prawną na gruncie prawa niderlandzkiego, wydająca dwutygodnik „Ravage”. W 1995 i 1996 roku w Niderlandach miały miejsce ataki bombowe na miejsca użyteczności publicznej. Dnia 2 maja 1996 r. redaktor gazety wydał oświadczenie prasowe zapowiadające, że w kolejnym wydaniu dwutygodnika, które miało się ukazać następnego dnia, zostanie opublikowany list Liberalnego Frontu Ziemi (Earth Liberation Front – dalej: „ELF”). ELF przyznał się w nim do ataków bombowych z dnia 16 kwietnia 1996 r.

Dnia 3 maja 1996 r. miało miejsce przeszukanie pomieszczeń redakcji gazety. Przeszukaniem kierował sędzia do spraw śledztwa (*rechter – commissaris*) a zostało ono przeprowadzone w toku śledztwa dotyczącego ataków bombowych. W czasie przeszukania w redakcji gazety był obecny jeden z jej redaktorów, K. Został on wezwany do wydania listu ELF. Stwierdził jednak, że list nie jest przechowywany w redakcji. Wezwany do wydania bazy danych prenumeratorów gazety, K. również stwierdził, że nie znajduje się ona w pomieszczeniach redakcji. To ostatnie stwierdzenie okazało się następnie nieprawdziwe. Wobec odpowiedzi K., sędzia do spraw śledztwa zarządził przeszukanie informując K., że jego celem jest: 1) znalezienie i zabezpieczenie listu ELF oraz 2) ustalenie ewentualnych powiązań między ELF a redakcją gazety. Na wniosek K. sędzia do spraw śledztwa umożliwił mu kontakt telefoniczny z adwokatem.

Ponieważ skopiowanie twardego dysku komputerów redakcji zajęłoby zbyt dużo czasu, sędzia zapytał K., czy woli uczestniczyć w długotrwałym kopiowaniu zawartości komputerów w pomieszczeniach redakcji, czy też wyraża zgodę na ich zabranie w celu dokonania skopiowania ich zawartości poza redakcją. K. wyraził zgodę na zabranie komputerów. Sędzia do spraw śledztwa poinformował K., że elektroniczne nośniki zostaną zwrócone redakcji do dnia 6 maja 1996 r., zaś pozostałe zabezpieczone przedmioty, jeżeli będą nieprzydatne dla śledztwa, zostaną zwrócone do dnia 9 maja 1996 r. Świadkiem tych uzgodnień był prawnik redakcji, który w międzyczasie przybył na miejsce. Policja zabrała z redakcji 4 komputery, zawierające również dane prenumeratorów gazety, ich adresy, formularze zgłoszeń nowych prenumeratorów, indeks telefoniczny, agendę redakcji, dane osób kontaktowych, inne materiały redakcyjne oraz prywatne dane redaktorów, jak również maszynę do pisania. Kiedy policjanci opuszczali pomieszczenia redakcji, osoby oprotestowujące przeszukanie i znajdujące się na zewnątrz, zamknęły drzwi wejściowe na klucz. Zostały one wyważone kopnięciem przez policję. Niektóre zabezpieczone materiały zostały wyrwane policji przez osoby protestujące.

Zajęte komputery zostały zwrócone redakcji 6 i 9 maja 1996 r. Prawnik redakcji został poinformowany, że zostaną zwrócone wszystkie zajęte materiały oprócz matrycy maszyny do pisania. Maszyna do pisania została zwrócona redakcji z nową matrycą. Prawnikowi redakcji doręczono również listę wszystkich wydruków z zajętych komputerów, jakie zrobiły organy procesowe, jak również listę wszystkich innych zajętych dokumentów, które zostały zniszczone jako nieprzydatne dla śledztwa.

W swojej gazecie redakcja opublikowała informację o przeszukaniu. Stwierdza się w niej, że list od ELF został zniszczony w dniu jego otrzymania, co jest standardową procedurą w redakcji. Napisano też, że „redakcja gazety odmawia udzielania pomocy organom ścigania” a „przekazanie listu organom ścigania uniemożliwiłoby funkcjonowanie gazety jako niezależnego medium”.

Redakcja gazety zainicjowała postępowanie o odszkodowanie przeciwko Ministerstwu Sprawiedliwości. Zakończyło się ono przyznaniem redakcji odszkodowania w wysokości 10 000 guldenów za straty materialne oraz oddaleniem powództwa o zadośćuczynienie.

Następnie fundacja wydająca gazetę i K. zainicjowali postępowanie o odszkodowanie za straty materialne i moralne spowodowane ograniczeniem ich swobody wypowiedzi i rozpowszechniania informacji oraz naruszeniem prawa do prywatności. Po trwającym kilka lat postępowaniu w toku którego orzeczenie pierwszoinstancyjne było uchylone a sprawa rozpoznawana ponownie, sąd krajowy uznał, że przeszukanie naruszyło art. 8 i 10 Konwencji ale jedynie w takim zakresie, w jakim jego celem było ustalenie relacji między redakcją gazety a ELF. Zasadniczo uznano, że istniały mniej inwazyjne środki zdobycia takich informacji. Natomiast przeszukanie przeprowadzone w celu zabezpieczenia listu ELF sąd krajowy uznał za w pełni legalne i zgodne z art. 8 i 10 Konwencji.

Postępowanie karne dotyczące ataków bombowych zostało umorzono w 1997 roku z powodu niewykrycia sprawców. Dopiero w 2006 roku w toku śledztwa dotyczącego napadu na bank zatrzymano T. Ze zgromadzonych w tej sprawie dowodów udało się ustalić, że T. był również odpowiedzialny za ataki bombowe. T. przyznał się też do wysłania listu do *Ravage*. Ostatecznie w marcu 2008 roku T. został skazany na karę dożywotniego pozbawienia wolności za kilka przestępstw, w tym za zabójstwo i ataki bombowe popełnione w 1995 i 1996 roku.

2. Prawo krajowe

Zgodnie z art. 98 niderlandzkiego k.p.k., niedopuszczalne jest zatrzymanie dokumentów objętych tajemnicą bez zgody osoby uprawnionej do odmowy składania zeznań z powodu jej statusu zawodowego. Przeszukanie pomieszczeń takich osób bez ich zgody jest dopuszczalne tylko pod warunkiem, że nie naruszy ono obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej przez te osoby. Ponadto przeszukanie może dotyczyć dokumentów, których dotyczy przestępstwo lub które ułatwiły jego popełnienie („*documents that are the subject-matter of the offence or facilitated its commission*”).

3. Zarzuty skarżącego

Skarżący zarzucił naruszenie art. 10 Konwencji argumentując, że przeszukanie pomieszczeń redakcji naruszyło jego prawo do swobody uzyskiwania i upowszechniania informacji. Ponadto, powołując się na art. 13 i 8 Konwencji, skarżący twierdził, że naruszono jego prawo do skutecznego środka odwoławczego, gdyż pomimo częściowego uznania nielegalności przeszukania nie uzyskał odszkodowania i zadośćuczynienia.

4. Rozstrzygnięcie ETPCz wraz ze streszczeniem argumentacji

Najpierw Trybunał rozważył, czy w sprawie ma zastosowanie wyższy standard ochrony swobody wypowiedzi dziennikarskiej, odnoszący się do dziennikarskiego źródła informacji. Trybunał stanowczo podkreślił, że nie

każda osoba dostarczająca informacji prasie może być uznana za „dziennikarskie źródło informacji”. W punkcie 63 uzasadnienia wyroku Trybunał stwierdził:

„W sprawie Nordisk Film & TV A/S przeciwko Danii (decyzja opublikowana w *Reports* 2005-XIII), Trybunał uznał za niedopuszczalną skargę producenta telewizyjnego. Skarga dotyczyła nakazu wydania policji potajemnie nagranych filmów, który prawdopodobnie pozwalał na zidentyfikowanie osób podejrzanych o działalność przestępczą. Odnosząc się do definicji zawartej w rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy Nr R (2000) 7 [...] Trybunał dokonał rozróżnienia osób zidentyfikowanych w opisany wyżej sposób od „źródeł informacji dziennikarskiej”, które nie działając pod przymusem pomogły prasie poinformować społeczeństwo o sprawach ważnych dla interesu publicznego lub sprawach dotyczących innych osób”.

Następnie Trybunał ustalił, że skarżący nie może powoływać się na potrzebę ochrony dziennikarskiego źródła informacji, gdyż T., zidentyfikowany w 2006 roku jako sprawca ataków bombowych, sam wskazał w liście do redakcji organizację ELF jako odpowiedzialną za popełnienie tych czynów. Jego celem było uzyskanie rozgłosu za pomocą *Ravage* przy jednoczesnym korzystaniu z ochrony anonimatu i uniknięciu dzięki temu odpowiedzialności karnej. Toteż nie mógł on korzystać z ochrony przynależnej dziennikarskim źródłom informacji.

Wobec tych ustaleń Trybunałowi pozostało zbadać, czy ingerencja w prawo skarżącego do swobody uzyskiwania i rozpowszechniania informacji była „przewidziana przez prawo”, służyła „usprawiedliwionemu celowi” i była „konieczna w społeczeństwie demokratycznym”. Trybunał nie miał wątpliwości, że dwa pierwsze warunki legalności ingerencji zostały spełnione. Jedynie trzeciemu z nich poświęcił więcej uwagi. W tym względzie Trybunał stwierdził, że społeczna szkodliwość czynów, których dotyczyło postępowanie karne, stanowiła wystarczające usprawiedliwienie dla przeprowadzenia przeszukania. Skarżący argumentował, że list nie był potrzebny organom ścigania, gdyż jego pełna treść została opublikowana w gazecie. Trybunał odrzucił ten argument wskazując, że nie jest uprawniony stwierdzić, że oryginał tego listu w połączeniu z innymi dowodami nie mógł dostarczyć informacji użytecznych w tym postępowaniu.

Skarżący podnosił również, iż przeszukanie przekreśliło tajność informacji powierzonych redaktorom gazety. Również ten argument nie został uznany przez Trybunał, który podkreślił, że wszystkie informacje nieprzydatne dla postępowania zostały zniszczone, zaś wszystkie zatrzymane nośniki informacji zostały oddane redakcji. Nie wykazano też, iżby wskutek przeszukania ucierpeli informatorzy i redaktorzy gazety lub spadła liczba czytelników gazety.

Podsumowując, Trybunał stwierdził, że zarzut naruszenia prawa skarżącego do swobody otrzymywania i upowszechniania informacji (art. 10 Konwencji) jest oczywiście bezzasadny.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 13 Konwencji Trybunał orzekł, że ocena skuteczności środka odwoławczego na gruncie tego przepisu nie jest uzależniona od tego, czy skutek uruchomienia danego środka prawnego jest korzystny dla skarżącego. Skarżący mógł uruchomić i uruchomił postępowanie sądowe dotyczące odszkodowania za szkody majątkowe i niemajątkowe spowodowane przeszukaniem. Toteż jego skarga musi być uznana za oczywiście bezzasadną.

Trybunał podjął decyzję w tej sprawie większością głosów.

* *
*

László Magyar przeciwko Republice Węgierskiej – wyrok Trybunału z dnia 20 maja 2014 r., skarga nr 73593/10 (kluczowe zagadnienia: kara dożywotniego pozbawienia wolności, art. 3 Konwencji, ułaskawienie)

Znaczenie orzeczenia dla prawa polskiego

Po raz kolejny Trybunał stwierdził, że orzeczenie kary dożywotniego pozbawienia wolności z jednoczesnym wyłączeniem możliwości skorzystania przez skazanego z warunkowego przedterminowego zwolnienia narusza art. 3 Konwencji. Skazany na taką karę musi mieć do dyspozycji środek prawny ubiegania się o wcześniejsze zakończenie jej odbywania. Trybunał stwierdził, że takim środkiem nie jest prawo ubiegania się o ułaskawienie skazanego przez Prezydenta Republiki Węgierskiej. Z tego orzeczenia można wyprowadzić wniosek, że ułaskawienie przewidziane w prawie polskim również nie byłoby uznane za taki środek. Dlatego w przypadku orzekania kary dożywotniego pozbawienia wolności ze szczególną ostrożnością i uwzględniając standard strasburski, należy stosować możliwość zaostrożenia rygorów ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie, przewidzianą w art. 77 § 2 k.k.

1. Stan faktyczny sprawy

Skarżący został skazany na karę dożywotniego pozbawienia wolności wyrokiem z dnia 28 września 2010 r. Sąd uznał go za winnego m. in. zabójstwa, licznych rozbojów i wielu innych przestępstw. Sąd orzekł, że skarżący nie będzie mógł ubiegać się o warunkowe przedterminowe zwolnienie.

2. Prawo krajowe mające zastosowanie w sprawie

Zgodnie z art. 40 (1) węgierskiego kodeksu karnego, obowiązującego w okresie objętym skargą, kara pozbawienia wolności może być orzeczona na określony czas lub dożywotnio. Zgodnie z art. 47 węgierskiego k.k. wydając wyrok skazujący na karę dożywotniego pozbawienia wolności sąd wskazuje najwcześniejszy termin ubiegania się o warunkowe zwolnienie z odbycia reszty kary lub wyłącza możliwość wcześniejszego zwolnienia. Jeżeli możliwość ubiegania się o warunkowe zwolnienie nie została wyłączona, sąd nie może wskazać wcześniejszego terminu ubiegania się o warunkowe zwolnienie niż po odbyciu 20 lat kary.

Procedura ułaskawienia została uregulowana w węgierskim k.p.k. w następujący sposób. Zgodnie z art. 597 k.p.k., wniosek o ułaskawienie może być przedłożony Prezydentowi przez Ministra Sprawiedliwości z jego własnej inicjatywy lub na żądanie. Żądanie zainicjowania postępowania ułaskawieniowego może złożyć sam skazany, jego obrońca lub osoba dla niego najbliższa. Jeżeli żądanie dotyczy kary jeszcze niewykonywanej, musi być wniesione do sądu, który rozpoznał sprawę w pierwszej instancji. W toku postępowania ułaskawieniowego sąd powinien uzyskać dane o skazanym niezbędne do podjęcia decyzji o ułaskawieniu. Zgodnie z art. 598 węgierskiego k.p.k., sąd przekazuje informacje o skazanym oraz żądanie skazanego do Ministerstwa Sprawiedliwości. Minister powinien przekazać wniosek o ułaskawienie Prezydentowi nawet wówczas, gdy go nie popiera.

3. Zarzuty skarżącego

Skarżący zarzucił naruszenie art. 3 Konwencji z powodu skazania go na karę dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości wcześniejszego zwolnienia z zakładu karnego. Ponadto skarżący zarzucił przewlekłość postępowania karnego w jego sprawie. Jednak ten ostatni zarzut i związane z nim ustalenia faktyczne zostaną pominięte w omówieniu orzeczenia, jako dotyczące powszechnie znanego standardu oceny „rozsądnego terminu” prowadzenia postępowania karnego.

4. Rozstrzygnięcie ETPCz wraz ze streszczeniem argumentacji

W tej sprawie Trybunał najpierw przypomniał swoje dotychczasowe orzecznictwo, w tym standard wyznaczony w sprawie *Viner i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wyrok Wielkiej Izby Trybunału z dnia 9 lipca 2013 r., skargi nr 66069/09; 130/10 i 3896/10)³:

- 1) Sama kara dożywotniego pozbawienia wolności orzeczona za przestępstwo może naruszać art. 3 Konwencji, o ile jest rażąco nieproporcjonalna do winy i wagi czynu, przy czym stwierdzenie takiej nieproporcjonalności możliwe jest w zupełnie wyjątkowych sytuacjach.
- 2) Państwa-strony Konwencji korzystają z marginesu swobody w decydowaniu o tym, jakie kary obowiązują za poszczególne przestępstwa. Mogą też przewidzieć w swoich systemach prawnych karę dożywotniego pozbawienia wolności wobec pełnoletnich oskarżonych o poważne przestępstwa. Jednak już orzeczenie takiej kary, jeżeli nie może ona podlegać redukcji na etapie jej wykonania, rodzi problemy na gruncie art. 3 Konwencji. Skazany na dożywotnie pozbawienie wolności powinien mieć „perspektywę zwolnienia”. Kara ta nie będzie więc sprzeczna z art. 3 Konwencji, jeśli skazany ma możliwość uruchomienia procedury badania potrzeby dalszego wykonania kary, która może spowodować jej zmianę, skrócenie lub warunkowe zwolnienie.
- 3) Zdaniem Trybunału brak wspomnianej „perspektywy zwolnienia” powoduje niemożność badania, czy postawa i zachowanie skazanego nadal uzasadniają jego izolację oraz skutkuje brakiem motywacji u skazanego do poprawy jego zachowania. Trybunał podkreślił ponadto, że niezgodne z poszanowaniem godności człowieka jest pozbawienie go wolności na całe życie bez pozostawienia mu jakiegokolwiek szansy na odzyskanie tej wolności. Zdaniem Trybunału można mówić obecnie o ukształtowaniu ogólnoeuropejskiego standardu, zgodnie z którym wszyscy skazani, także na karę dożywotniego pozbawienia wolności, powinni mieć szansę na rehabilitację i zwolnienie z więzienia, jeżeli spełnili warunki tej rehabilitacji.
- 4) W ocenie Trybunału analiza prawnoporównawcza prowadzi do wniosku, że skazani na dożywotnie pozbawienie wolności winni mieć prawo do uruchomienia procedury oceny potrzeby dalszego pozbawienia wolności po odbyciu nie więcej niż 25 lat kary a w późniejszym okresie – w rozsądnych odstępach czasowych. Ponadto już w momencie wydania wyroku skazującego mają prawo wiedzieć, kiedy i pod jakimi warunkami będą mogli ubiegać się o przedterminowe zwolnienie.
- 5) Jeżeli prawo krajowe nie przewiduje takiej procedury, dochodzi do naruszenia art. 3 Konwencji i to już w momencie wydania wyroku skazującego na taką karę.

Kluczowe w tej sprawie było jednak ustalenie, czy możliwość skorzystania z prawa łaski prezydenta daje skazanemu „perspektywę/możliwość zwolnienia”, wymaganą dla uznania kary dożywotniego pozbawienia wolności za zgodną z art. 3 Konwencji.

Trybunał uznał, że procedura ulaskawieniowa nie może być uznana za środek prawny, który czyni karę dożywotniego pozbawienia wolności odwoływalną. Podał następujące argumenty na poparcie swego stanowiska:

- 1) Prawo węgierskie nie zobowiązuje organów właściwych do prowadzenia procedury ulaskawieniowej, w tym Prezydenta, do dokonania oceny, czy dalsze pozbawienie wolności wnioskującego o ulaskawienie jest uzasadnione ze „względów penologicznych” („*penological grounds*”);
- 2) Chociaż organy prowadzące procedurę ulaskawieniową mają obowiązek zgromadzić informacje o skazanym i załączyć je do wniosku o ulaskawienie, prawo nie precyzuje, jakie kryteria są brane pod uwagę przy gromadzeniu takich informacji i samej ocenie wniosku o ulaskawienie;

³ Por. streszczenie wyroku *Viner i inni p. Zjednoczonemu Królestwu* przedstawione w Przeglądzie Orzecznictwa Europejskiego dotyczącego Spraw Karnych nr 3/2013; pięć zacytowanych też stanowi cytat z tego streszczenia.

- 3) Minister Sprawiedliwości i Prezydent nie muszą uzasadnić swojej decyzji w przedmiocie wniosku o ułaskawienie.

Z ww. względów Trybunał uznał, że instytucja ułaskawienia, samodzielnie, niepołączona z możliwością warunkowego przedterminowego zwolnienia, i przeprowadzana według przedstawionych reguł, nie pozwala skazanemu na karę dożywotniego pozbawienia wolności ustalić, co musi uczynić aby zasługiwać na przedterminowe zwolnienie. Procedura ułaskawieniowa nie gwarantuje odpowiedniego zbadania i wzięcia pod uwagę zmian i postępów w resocjalizacji skazanego. Dlatego Trybunał orzekł, że nie może uznać kary orzeczonej wobec skarżącego za „podlegającą redukcji” *de iure* i *de facto* wskutek zapewnienia skarżącemu możliwości zainicjowania procedury ułaskawieniowej.

Trybunał orzekł naruszenie art. 3 Konwencji jednogłośnie. Zaznaczył jednak wyraźnie, że stwierdzenie naruszenia art. 3 Konwencji nie oznacza dania skarżącemu perspektywy bliskiego zwolnienia z odbycia reszty kary. Trybunał kilkakrotnie podkreślał w uzasadnieniu wyroku, że pełne wykonanie kary dożywotniego pozbawienia wolności nie narusza art. 3 Konwencji. Istota naruszenia tkwi w braku możliwości uruchomienia procedury zbadania, czy skazany zasługuje na wcześniejsze zakończenie odbywania kary.

W części uzasadnienia wyroku zatytułowanej „zastosowanie art. 46 Konwencji” Trybunał wskazał na potrzebę podjęcia przez Republikę Węgierską tak zwanych środków ogólnych, czyli stosownych działań, najlepiej legislacyjnych, zmierzających do wykonania wyroku i zapobieżenia stwierdzeniu podobnych naruszeń Konwencji w przyszłości.

* *

*

Lagutin i inni przeciwko Rosji - wyrok Trybunału z dnia 24 kwietnia 2014 r., skargi nr 6228/09; 19123/09; 19678/07; 52340/08; 7451/09 (kluczowe zagadnienia: wykorzystanie dowodów uzyskanych wskutek transakcji pozornej (potocznie: prowokacji policyjnej) a rzetelność postępowania karnego, art. 6 Konwencji)

Znaczenie orzeczenia dla prawa polskiego

To kolejne orzeczenie ETPCz, w którym Trybunał określił standard rzetelność postępowania karnego, w którym wykorzystywane są dowody uzyskane wskutek zastosowania transakcji pozornej⁴. Orzeczenie to dotyczy aż pięciu skarżących, a sprawa każdego z nich różni się okolicznościami faktycznymi (nie byli oni sądzeni w jednym postępowaniu). Toteż w streszczeniu wyroku przedstawienie stanu faktycznego ograniczam do minimum. Najważniejsza część wyroku, czyli prezentacja ogólnych zasad rzetelnego, zgodnego z art. 6 Konwencji przeprowadzania transakcji pozornej, została przetłumaczona poniżej.

1. Stan faktyczny sprawy

Wszyscy skarżący zostali skazani w odrębnych, niezwiązanych ze sobą postępowaniach, za przestępstwa związane z posiadaniem i wprowadzaniem do obrotu środków odurzających i substancji psychotropowych. Wobec każdego ze skarżących zastosowano transakcję pozorną a podstawowym dowodem przeciwko nim było nagranie lub zeznania funkcjonariusza policji działającego pod przykryciem, wskazujące na fakt zakupu lub sprzedaży ww. środków. W toku postępowań karnych wszyscy skarżący podnieśli zarzuty niedopuszczalności tak uzyskanych dowodów argumentując głównie, że w momencie podjęcia działań prowokacyjnych wobec nich nie istniały wiarygodne informacje o popełnianiu przez nich przestępstw. We wszystkich sprawach

⁴ W tekście będę używać również potocznej nazwy „prowokacja policyjna” na określenie kontrolowanego zakupu lub sprzedaży narkotyków lub innych substancji psychotropowych.

przesłanką zainicjowania prowokacji wskazaną przez policję było posiadanie „informacji operacyjnych” o uprzednim zaangażowaniu skarżących w handel narkotykami i substancjami psychotropowymi. Skarżącym nie zapewniono jednak możliwości podważenia wiarygodności tych „informacji operacyjnych”, gdyż w toku postępowania pozostawały one utajnione.

2. Prawo krajowe

W Rosji przeprowadzanie czynności operacyjno-rozpoznawczych reguluje ustawa z dnia 12 sierpnia 1996 r. o czynnościach operacyjno-rozpoznawczych. Zgodnie z art. 7 tej ustawy, czynności operacyjno-rozpoznawcze (obejmujące również zakup kontrolowany) mogą być przeprowadzone w następujących okolicznościach:

- 1) w trakcie postępowania karnego;
- 2) kiedy stosowne agencje uprawnione do przeprowadzania tych czynności otrzymały informację, która wskazuje, że jest planowane przestępstwo, lub zostało ono już popełnione, albo wskazuje na osoby, które planują popełnienie przestępstwa lub już je popełniły, o ile istnieją dowody wystarczające do wszczęcia postępowania karnego.

3. Zarzuty skarżących

Skarżący zarzucili naruszenie ich prawa do rzetelnego procesu karnego (art. 6 ust. 1 Konwencji). Argumentowali, że zostali nakłonieni do popełnienia zarzucanych im przestępstw przez funkcjonariuszy policji działających pod przykryciem a sąd nie zbadał należycie zarzutu niedopuszczalności dowodów uzyskanych wskutek prowokacji.

4. Rozstrzygnięcie ETPCz wraz ze streszczeniem argumentacji

Ogólne zasady rzetelnego stosowania prowokacji policyjnej zostały zaprezentowane w pkt. 90 – 101 wyroku. Poniżej prezentuję moje tłumaczenie istotnych partii tej części uzasadnienia wyroku:

„90. Trybunał akceptuje użycie utajnionych agentów jako legalnej techniki operacyjnej służącej zwalczaniu poważnych przestępstw. Jednak stosowanie tej techniki wymaga zabezpieczeń przed nadużyciami, gdyż interes publiczny nie może usprawiedliwiać użycia dowodów uzyskanych za pomocą podżegania do popełnienia przestępstwa przez policję (por. wyrok z dnia 9 czerwca 1998 r., Teixeira de Castro przeciwko Portugalii, §§ 34-36 [...]). W szczególności, Konwencja nie zabrania posługiwania się anonimowymi źródłami informacji na etapie ścigania przestępstwa, jeżeli charakter (*nature*) czynu zabronionego to uzasadnia. Jednakże, późniejsze użycie takich źródeł informacji na rozprawie w celu udowodnienia winy oskarżonego jest inną kwestią i może być zaakceptowane jedynie wówczas, gdy zapewni się odpowiednie i wystarczające zabezpieczenia (gwarancje – *safeguards*) przeciwko nadużyciom. W szczególności musi być przewidziana jasna i przewidywalna procedura upoważniania do przeprowadzenia takich działań [operacyjnych], ich wdrożenia i kontroli (por. Khudobin przeciwko Rosji, wyrok z dnia 26 października 2006 r., § 135 [...]).

91. W sprawach, w których główny dowód pochodzi z utajnionych czynności operacyjnych, takich jak kontrolowany zakup lub sprzedaż narkotyków, władze muszą być w stanie wykazać, że posiadają ważne powody (ang. *good reasons*) dla zainicjowania tych działań. W szczególności, powinny one posiadać konkretne i obiektywne dowody (ang. *concrete and objective evidence*) pokazujące, że zostały podjęte pierwsze kroki do popełnienia czynu stanowiącego czyn zabroniony, który jest następnie zarzucony skarżącemu [...]. Trybunał wskazał już, że informacja, na którą powołują się władze musi nadawać się do weryfikacji [...].

92. Co więcej, każde działanie operacyjne „pod przykryciem” (ang. *covert operation*) musi spełniać wymóg prowadzenia działań śledczych w sposób pasywny. Toteż kwestią kluczową jest ustalenie w każdej sprawie, czy popełnianie czynu zabronionego było już w trakcie w momencie, kiedy interweniowała policja [...].

93. W sprawach przeciwko Rosji Trybunał już poprzednio stwierdzał, że przeprowadzanie przez policję zakupów kontrolowanych nie podlegało rzeczywistej kontroli z punktu widzenia sposobu zachowania tajnych agentów i informatorów. Wynika to z braków systemowych, a mianowicie z braku jasnej i przejrzystej procedury udzielenia upoważnienia do przeprowadzenia tej czynności operacyjnej [...].

94. Trybunał podkreślał już rolę, jaką powinny spełniać krajowe sądy karne wówczas, gdy oskarżony podnosi zarzut, że był nakłaniany do popełnienia przestępstwa. Każdy rozsądnie podniesiony zarzut zastosowania podżegania/nakłaniania (ang. *plea of incitement*) nakłada na sąd obowiązek zbadania go w sposób zgodny z wymogami rzetelnego procesu. Musi to nastąpić w postępowaniu kontradiktoryjnym, rzetelnym, wyczerpującym i rozstrzygającym kwestię nakłaniania oskarżonego, przy czym ciężar udowodnienia tego, że nie miało miejsce nakłanianie skarżącego do popełnienia przestępstwa spoczywa na oskarżeniu [...] Zakres kontroli sądowej musi obejmować zbadanie powodów, dla których zainicjowano czynności operacyjne, zakres włączenia się policji w popełnienie przestępstwa oraz charakter nakłaniania lub presji, jakiej był poddawany oskarżony [...]. W przypadku Rosji, Trybunał orzekł, że sądy krajowe mają uprawnienie do badania takiego zarzutu w toku postępowania mającego za przedmiot badanie dopuszczalności dowodów [...].

95. W sprawach, w których nieujawnienie akt sprawy (ang. *lack of file disclosure*) lub sprzeczna interpretacja faktów przez strony pozbawia sąd możliwości ustalenia z wystarczającym stopniem pewności, czy skarżący był nakłaniany przez policję do popełnienia czynu zabronionego, decydującą rolę zaczynają odgrywać aspekty proceduralne [...].

96. Następnie Trybunał orzekał już, że nawet przyznanie się oskarżonego do popełnienia czynu zabronionego nie zwalnia sądu od obowiązku zbadania zarzutu nakłaniania do popełnienia przestępstwa [...].

97. Na koniec Trybunał przypomina, że wspólną cechą wielu spraw z udziałem agentów prowokatorów jest to, iż oskarżeni nie mają możliwości skutecznego podniesienia „zarzutu nakłaniania”, gdyż istotne dowody nie są udostępniane obronie, niejednokrotnie przez wydanie formalnej decyzji uznającej określone kategorie dowodów za utajnione ze względu na interes państwa.

98. Trybunał co do zasady uznaje, że prawo do rzetelnego procesu wyrażone w art. 6 Konwencji obejmuje prawo do ujawnienia obronie wszystkich dowodów będących w posiadaniu oskarżenia, zarówno tych obciążających oskarżonego, jak i tych, które przemawiają na jego korzyść. Niemniej jednak Trybunał akceptuje to, że mogą być zastosowane ograniczenia wobec prawa do w pełni kontradiktoryjnego postępowania, jeżeli są one absolutnie konieczne w świetle przeważającego interesu publicznego, wyrażającego się m.in. w potrzebie ochrony bezpieczeństwa państwa, potrzebie utajnienia określonych policyjnych metod operacyjnych lub konieczności ochrony podstawowych praw innej osoby. Jednak proces karny nie będzie rzetelny, jeżeli takie utrudnienia dla oskarżonego spowodowane ograniczeniem jego praw nie będą wystarczająco zrekompensovane przez procedury zastosowane przez organy sądowe [...].

99. W sprawach, w których wchodzi w grę ochrona interesu publicznego, Trybunał uznał za istotne zbadanie procedur, które zastosowano do rozpoznania „zarzutu nakłaniania”, aby zapewnić, że prawa obrony były odpowiednio zabezpieczone, w szczególności prawo do kontradiktoryjnego postępowania i równość broni (por. wyrok w sprawie *Edwards and Lewis*, §§ 46 – 48, wyrok w sprawie *Jasper*, §§ 50 i 58). Postępowanie prowadzone w przywołanych sprawach [*Edwards and Lewis* i *Jasper* – dopisek autorki] było następujące: materiał dowodowy objęty ochroną ze względu na interes publiczny został udostępniony sędziemu orzekającemu w sprawie w toku procedury *ex parte* (bez udziału stron) i to sędzia decydował, czy materiał dowodowy mógłby być użyteczny dla obrony, w szczególności dla poparcia „zarzutu nakłaniania”. W przypadku stwierdzenia takiej użyteczności, sąd był zobligowany zarządzić ujawnienie materiału dowodowego obronie. W obu przywołanych sprawach Trybunał uznał, że kwestia nakłaniania, jeżeli była rozstrzygana przez tego samego sędziego, który jednocześnie orzekał o winie i odpowiedzialności karnej oskarżonego, była zbyt mocno powiązana z przedmiotem oskarżenia, aby pozbawić obronę pełnej znajomości materiału dowodowego, do którego miał dostęp oskarżyciel [...]. Następnie Trybunał badał (w kontekście najpierw art. 5 ust. 4 ale również art. 6) moż-

liwość użycia specjalnych obrońców w celu zrekompensowania proceduralnej nierzetelności spowodowanej brakiem pełnego ujawnienia materiału dowodowego w sprawach, w których wchodzi w grę ochrona interesu publicznego. Jednak i w tych sprawach stwierdził, że takie procedowanie może naruszać równość broni, w zależności od znaczenia nieujawnionego materiału dla wyniku postępowania (por. sprawa *A. i inni* [...]).

100. Choć wymienione powyżej sprawy dotyczą specyficznej sytuacji nieujawnienia obronie informacji dopuszczonej w charakterze dowodu, Trybunał stosuje ustanowiony w nich standard szerzej, odnosząc go również do całego postępowania, w którym badano „zarzut nakłaniania” [...]. Nawet jeżeli rzeczona informacja [odnosząc się do zarzutu nakłaniania – dopisek autorki] nie została załączona do akt prokuratorskich przekazanych do sądu i nie została dopuszczona jako dowód w sprawie, obowiązkiem sądu w ramach badania „zarzutu nakłaniania” i zagwarantowania rzetelności całego postępowania, jest spowodowanie, żeby wszystkie relewantne informacje, w szczególności dotyczące rzekomego podejrzenia co do zachowania skarżącego przed podjęciem działań operacyjnych, zostały jawnie przedstawione przed sądem i poddane kontrydiktoryjnemu zbadaniu [...].

101. Z tych samych powodów Trybunał będzie co do zasady wymagał, żeby tajni agenci i inni świadkowie mogli zeznawać w sądzie na okoliczność nakłaniania oskarżonego do popełnienia przestępstwa i być poddani przesłuchaniu krzyżowemu przez obronę. Ewentualnie, jeżeli takie przesłuchanie nie będzie możliwe, muszą być przynajmniej przedstawione ku temu szczegółowe powody [...].”

Stosując wskazane powyżej standardy do spraw skarżących Trybunał najpierw stwierdził, że wobec braku informacji zawartych w aktach spraw i dostarczonych przez rząd nie jest w stanie orzec, czy istniały wystarczające powody (przesłanki) do zainicjowania prowokacji policyjnej wobec skarżących. Te same powody nie pozwoliły Trybunałowi ustalić, czy skarżący byli nakłanianiani do popełnienia przestępstw przez tajnych agentów policji lub informatorów (pkt 111 wyroku).

Wobec tego Trybunał przystąpił do oceny rzetelności postępowania, w toku którego sądy badały „zarzuty nakłaniania” podniesione przez skarżących. Trybunał uznał, że musi ustalić, czy skarżący mogli skutecznie podnieść ten zarzut w postępowaniu karnym.

Najpierw Trybunał podkreślił, że wyroki skazujące wydane wobec wszystkich skarżących były oparte wyłącznie lub w przeważającej mierze na ustaleniach faktycznych poczynionych na podstawie dowodów uzyskanych wskutek działań tajnych agentów lub informatorów policji. W popełnienie wszystkich osądzonych przestępstw byli też zaangażowani tajni agenci policji lub jej informatorzy.

Stanowisko Trybunału co do możliwości wykorzystania dowodów pochodzących z prowokacji policyjnej jest jednoznaczne: jeżeli miało miejsce nakłanianie do popełnienia przestępstwa (ang. *police incitement*), wszystkie dowody uzyskane wskutek takiego działania muszą być uznane za niedopuszczalne lub usunięte z postępowania za pomocą innej właściwej procedury (pkt 117 wyroku).

Trybunał ustalił, że sądy orzekające w sprawach skarżących nie poczyniły starań o uzyskanie materiałów/informacji, które spowodowały zainicjowanie prowokacji policyjnej wobec skarżących. Tym samym sądy te nie mogły zbadać, czy istniały przesłanki przeprowadzenia tajnych operacji wobec skarżących. Zdaniem Trybunału we wszystkich pięciu przypadkach sądy nie wywiązały się z obowiązku skutecznego i rzetelnego zbadania „zarzutu nakłaniania”. Z tego powodu Trybunał jednogłośnie stwierdził naruszenie art. 6 Konwencji w odniesieniu do wszystkich skarżących.

Trybunał zasądził na rzecz każdego ze skarżących zadośćuczynienie w kwocie 3 000 euro.

**WYBRANE PIŚMIENNICTWO NA TEMAT ORZECZNICTWA ETPCz
W SPRAWACH KARNYCH ORAZ ZAGADNIENÍ OGÓLNYCH DOTYCZĄCYCH ETPCz
ZA OKRES 1 kwietnia – 30 czerwca 2014 r.**

Książka:

M. Balcerzak, *Odpowiedzialność państwa-strony Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Studium prawnomiędzynarodowe*, Toruń 2013.

Artykuły, rozprawy, glosy:

1. Boucht J., *Asset Forfeiture and the Presumption of Innocence under Article 6(2) ECHR*, *New Journal of European Criminal Law* 2014, nr 2;
2. Bratza N., *Living Instrument of Dead Letter – The Future of the European Convention on Human Rights*, *European Human Rights Law Review* 2014, nr 2;
3. Decaigny T., *Inquisitorial and Adversarial Expert Examinations in the Case Law of the European Court of Human Rights*, *New Journal of European Criminal Law* 2014, nr 2;
4. Gronowska B., *Glosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 27 lutego 2014 r. w sprawie Karaman przeciwko Niemcom*, *Prokuratura i Prawo* 2014, nr 4 (wyrok został omówiony w *Przeglądzie Orzecznictwa Europejskiego dotyczącego Spraw Karnych* 2014, nr 1);
5. Małolepszy A., Zbrojewska M., *Obiektywna podatność podejrzanego na pokrzywdzenie w procesie karnym*, *Przegląd Sądowy* 2014, nr 5.

CZĘŚĆ B

BI – Orzecznictwo TSUE związane z problematyką prawnokarną

W drugim kwartale 2014 roku Trybunał Sprawiedliwości wydał dwa ważne wyroki dotyczące zakazu *ne bis in idem* w Unii Europejskiej. Zostaną one streszczone poniżej. Został też wydany istotny wyrok dotyczący ważności tak zwanej „dyrektywy retencyjnej”, który również zostanie przedstawiony w tej części *Przeglądu*.

Sprawa C-129/14 PPU – wyrok Wielkiej Izby Trybunału Sprawiedliwości z dnia 27 maja 2014 r., wydany wskutek pytania prejudycjalnego sądu niemieckiego (Oberlandesgericht Nürnberg) skierowanego w toku postępowania karnego przeciwko Zoranowi Spasicowi (kluczowe zagadnienia: art. 50 Karty Praw Podstawowych, przesłanka „wykonania kary” jako warunek zaistnienia zakazu *ne bis in idem*, wykładnia pojęcia „kary wykonanej” i tej, która „jest w trakcie wykonywania”)⁵

1. Prawo mające zastosowanie w sprawie

Podstawowe znaczenie w tej sprawie ma różnica w brzmieniu dwóch regulacji unijnych wyrażających zakaz *ne bis in idem*. Przepis art. 54 Konwencji wykonawczej do Układu z Schengen (dalej: „KWUS”) ma następujące brzmienie:

„Osoba, której proces zakończył się wydaniem prawomocnego wyroku na obszarze jednej Umawiającej się Strony, nie może być ścigana na obszarze innej Umawiającej się Strony za ten sam czyn, pod warunkiem że została nałożona i wykonana kara lub jest ona w trakcie wykonywania, lub nie może być już wykonana na mocy przepisów prawnych skazującej Umawiającej się Strony”.

Tymczasem art. 50 Karty Praw Podstawowych (dalej: „KPP”) formułuje zasadę *ne bis in idem* w następujący sposób:

„Nikt nie może być ponownie sądzony lub ukarany w postępowaniu karnym za ten sam czyn zabroniony pod groźbą kary, w odniesieniu do którego zgodnie z ustawą został już uprzednio uniewinniony lub za który został już uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem na terytorium Unii”.

Zgodnie z art. 52 KPP:

„1. Wszelkie ograniczenia w korzystaniu z praw i wolności uznanych w niniejszej karcie muszą być przewidziane ustawą i szanować istotę tych praw i wolności. Z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności, ograniczenia mogą być wprowadzone wyłącznie wtedy, gdy są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób. [...]

7. Wyjaśnienia sporządzone w celu wskazania wykładni niniejszej karty są należycie uwzględniane przez sądy Unii i państw członkowskich”.

⁵ Omawiając to orzeczenie wykorzystano jego polską wersję językową dostępną pod adresem:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=152981&pageIndex=0&doclang=pl&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=108889>

Fragmenty ujęte w cudzysłow pochodzi z wersji orzeczenia opublikowanej pod tym adresem.

Wyjaśnienia dotyczące KPP zostały opublikowane w Dz. Urz. UE z 2007 r., seria C 303, s. 17 i n. W odniesieniu do art. 50 KPP w *Wyjaśnieniach* napisano:

„Bardzo ograniczone wyjątki zawarte w tych konwencjach [czyli m.in. w art. 54-58 KWUS – dopisek autorki] zezwalające Państwu Członkowskim na odstępstwa od zasady „*non bis in idem*” są objęte klauzulą horyzontalną w artykule 52 ustęp 1 dotyczącą ograniczeń.”

2. Okoliczności faktyczne sprawy, która legła u podstaw skierowania wniosku prejudycjalnego do TSUE

Zoran Spasic, obywatel serbski, był ścigany w Niemczech za popełnienie dnia 20 marca 2009 r. przestępstwa we Włoszech. Pokrzywdzonym tym przestępstwem był obywatel niemiecki. Z. Spasic został zatrzymany na Węgrzech na podstawie ENA wydanego przez organy austriackie w toku postępowania karnego dotyczącego innych czynów zabronionych. Po przekazaniu do Austrii został tam prawomocnie osądzony i skazany na karę 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

W marcu 2010 roku w Niemczech został wydany europejski nakaz aresztowania wobec Z. Spasica. Tymczasem dnia 18 czerwca 2012 r. sąd w Mediolanie skazał Z. Spasica w postępowaniu zaocznym za przestępstwo popełnione 20 marca 2009 r. na terytorium Włoch na karę 1 roku pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 800 euro. Dnia 5 stycznia 2013 r. prokurator przy sądzie w Mediolanie uchylił zawieszenie wykonania kary wobec Z. Spasica i zarządził umieszczenie go w zakładzie karnym oraz uiszczenie zasądzonej grzywny.

Dnia 13 listopada 2013 r. wobec Z. Spasica został wydany w Niemczech nowy, rozszerzony europejski nakaz aresztowania, który w punkcie I dotyczył ścigania za czyn popełniony dnia 20 marca 2009 r. Dnia 6 grudnia 2013 r. Z. Spasic został wydany niemieckim organom sądowym przez organy austriackie i przebywa obecnie w areszcie w Niemczech.

W Niemczech Z. Spasic w ramach odwołania od postanowienia o przedłużeniu wobec niego tymczasowego aresztowania podniósł zarzut naruszenia zakazu *ne bis in idem*. Stwierdził, że nie może być ścigany za czyn, za który został już prawomocnie osądzony we Włoszech. Dodatkowo dnia 23 stycznia 2014 r. Z. Spasic uiszczył grzywnę i przedłożył sądowi niemieckiemu dowód tej zapłaty. Argumentował również, że art. 50 KPP nie przewiduje warunku wykonania kary dla zaistnienia zakazu *ne bis in idem*.

Jak wskazano w wyroku, niemiecki Federalny Sąd Najwyższy uznaje, że warunki zastosowania zakazu *ne bis in idem* przewidziane w art. 54 KWUS uzupełniają treść normatywną art. 50 KPP, gdyż stanowią dopuszczalne w świetle art. 52 ust. 1 KPP ograniczenia tej zasady.

Wobec podniesionych przez Z. Spasica argumentów i własnych wątpliwości, sąd niemiecki postanowił zawiesić postępowanie i skierować do TS następujące pytania prejudycjalne:

- „1) Czy art. 54 [KWUS] jest zgodny z art. 50 [karty] w zakresie, w jakim uzależnia on stosowanie zakazu ponownego ścigania za ten sam czyn zabroniony od spełnienia warunku, zgodnie z którym w przypadku skazania nałożona kara została już wykonana, jest w trakcie wykonywania lub nie może być już wykonana na mocy przepisów prawnych państwa wydania wyroku skazującego?
- 3) Czy przywołany warunek, sformułowany w art. 54 [KWUS], jest spełniony również wtedy, gdy wykonana została tylko część (w tym wypadku: kara grzywny) kary nałożonej w państwie wydania wyroku skazującego, składającej się z dwóch samodzielnych części (w tym wypadku: kary pozbawienia wolności i kary grzywny)?”

3. Odpowiedź TS na pytania prejudycjalne

Trybunał uwzględnił wniosek sądu niemieckiego o zastosowanie w sprawie pilnej procedury prejudycjalnej, przewidzianej w art. 23a Statutu Trybunału i w art. 107 Regulaminu Trybunału Sprawiedliwości. Głównym powodem tej decyzji było to, że legalność dalszego stosowania tymczasowego aresztowania wobec skarżącego była uzależniona od odpowiedzi na pytanie prejudycjalne.

3.1. Odpowiedź na pytanie pierwsze

Trybunał uznał, że zadając pierwsze pytanie sąd niemiecki zmierza do ustalenia, czy „art. 54 KWUS, który uzależnia stosowanie zasady *ne bis in idem* od spełnienia warunku, zgodnie z którym w przypadku skazania nałożona kara „została [już] wykonana, „jest w trakcie wykonywania” lub nie może być już wykonana na mocy przepisów prawnych państwa wydania wyroku skazującego (zwanego dalej „warunkiem wykonania”), jest zgodny art. 50 karty, gwarantującym poszanowanie tej zasady.”

Trybunał odnotował, że w art. 50 KPP, inaczej niż w art. 54 KWUS, nie zapisano warunku wykonania kary jako przesłanki uruchomienia zakazu *ne bis in idem*. W celu ustalenia, czy warunek ten jest zgodny z art. 50 KPP, Trybunał odwołał się do treści *Wyjaśnień*, jako że zgodnie z art. 6 ust. 1 akapit trzeci Traktatu o Unii Europejskiej i z art. 52 ust. 7 KPP, *Wyjaśnienia* muszą być należycie uwzględniane przez sądy Unii i państw członkowskich przy dokonywaniu wykładni KPP. Trybunał wskazał, że *Wyjaśnienia* wyraźnie wymieniają art. 54 KWUS pomiędzy przepisami, których dotyczy klauzula horyzontalna zawarta w art. 52 ust. 1 KPP.

Z tego względu Trybunał uznał, że dodatkowy warunek zawarty w art. 54 KWUS stanowi ograniczenie zasady *ne bis in idem*, które jest zgodne z art. 50 KPP, ponieważ jest ono wskazane w *Wyjaśnieniach*. Co więcej, Trybunał stwierdził, że nawet niezależnie od sformułowań użytych w *Wyjaśnieniach* do art. 50 KPP, „warunek wykonania” stanowi ograniczenie prawa ustanowionego w tym artykule w rozumieniu art. 52 KPP.

Następnie Trybunał przystąpił do oceny, czy ww. ograniczenie zakazu *ne bis in idem* jest „przewidziane ustawą” i „szanuje istotę” tego zakazu. Trzeba bowiem przypomnieć, że wszelkie ograniczenia praw i wolności wyrażonych w KPP, aby były dopuszczalne, muszą spełniać te dwa warunki. Zgodnie z art. 52 ust. 1 zdanie drugie KPP – z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności – ograniczenia praw i wolności mogą być wprowadzone wyłącznie wtedy, gdy są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób.

Zdaniem Trybunału pierwszy warunek jest spełniony, skoro ograniczenie zasady *ne bis in idem* wprost wynika z art. 54 KWUS. Drugi warunek także został uznany za spełniony. Trybunał podkreślił, że celem omawianego ograniczenia nie jest przekreślenie zakazu *ne bis in idem*, a jedynie uniknięcie sytuacji bezkarności osoby. Przyjęcie innej wykładni art. 54 KWUS i art. 50 KPP prowadziłoby bowiem do sytuacji, w której zakończenie postępowania karnego w pierwszym państwie członkowskim wydaniem prawomocnego wyroku skazującego powodowałoby niedopuszczalność prowadzenia postępowania o ten sam czyn w innym państwie członkowskim pomimo tego, że pierwsze umawiające się państwo nie doprowadziło do wykonania wymierzonej kary.

W ostatniej kolejności Trybunał zbadał proporcjonalność omawianego ograniczenia zakazu *ne bis in idem* w stosunku do celu, dla którego wprowadzono to ograniczenie. W tym względzie Trybunał przypomniał, że „na mocy art. 3 ust. 2 TUE Unia zapewnia swoim obywatelom przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości bez granic wewnętrznych, w której zagwarantowana jest swoboda przepływu osób, w powiązaniu z właściwymi środkami w odniesieniu do kontroli granic zewnętrznych, azylu, imigracji, jak również zapobiegania i zwalczania przestępczości.” Zdaniem Trybunału warunek wykonania przewidziany w art. 54 KWUS wpisuje się w ten kontekst, ponieważ ma on na celu uniknięcie w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości ewentualnej bezkarności osoby skazanej w pierwszym umawiającym się państwie prawomocnym wyrokiem karnym.

Oceniając niezbędność „warunku wykonania” Trybunał przyznał, że „na poziomie Unii istnieją co prawda [...] liczne instrumenty mające na celu ułatwienie współpracy w sprawach karnych pomiędzy państwami członkow-

skimi.” Jednym z nich jest decyzja ramowa 2009/948, zobowiązująca władze państw członkowskich, do podjęcia bezpośrednich konsultacji w przypadku równoległego prowadzenia postępowań o te same czyny w kilku państwach członkowskich. Konsultacje te „mogą doprowadzić do wydania europejskiego nakazu aresztowania przez władze państwa członkowskiego, w którym sąd wydał prawomocny wyrok karny na podstawie przepisów decyzji ramowej 2002/548 w celu wykonania nałożonej kary. Alternatywnie konsultacje mogą doprowadzić, na podstawie przepisów decyzji ramowych 2005/214 i 2008/909 do tego, że kara nałożona przez sąd karny w jednym państwie członkowskim zostanie wykonana w innym państwie członkowskim”.

Trybunał ocenił jednak, że, po pierwsze, stosowanie ww. mechanizmów jest obwarowane kilkoma warunkami, po drugie, państwo członkowskie nie jest zobligowane do uruchomienia ww. instrumentów w celu wykonania prawomocnego wyroku. Jak skonkludował Trybunał: „możliwości stworzone temu państwu członkowskiemu przez te decyzje ramowe nie są zatem tego rodzaju by zagwarantować uniknięcie bezkarności osób skazanych w Unii prawomocnym wyrokiem karnym w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości, gdy pierwsze państwo członkowskie nie przeprowadziło wykonania nałożonej kary.” Ponadto TS podkreślił, że w do ponownego ścigania tej samej osoby o ten sam czyn dojdzie tylko wtedy, gdy system aktualnie przewidziany przez prawo Unii w dziedzinie wzajemnego uznawania orzeczeń okaże się niewystarczający – obojętnie z jakiego powodu – dla wykluczenia bezkarności osób skazanych w Unii prawomocnym wyrokiem karnym.

Ostatecznie Trybunał udzielił następującej odpowiedzi na pierwsze pytanie sądu niemieckiego:

„Art. 54 KWUS, który uzależnia stosowanie zasady *ne bis in idem* od spełnienia warunku, zgodnie z którym w przypadku skazania nałożona kara „została wykonana” bądź „jest w trakcie wykonywania” jest zgodny z art. 50 karty, który gwarantuje tę zasadę.”

3.2. Odpowiedź na pytanie drugie

Trybunał przeformułował drugie pytanie sądu niemieckiego i uznał, że zmierza ono w istocie do ustalenia, „czy art. 54 KWUS należy interpretować w ten sposób, że sama zapłata grzywny jako sankcji prawno-karnej, nałożonej na skazanego mocą tego samego wyroku wydanego w innym państwie członkowskim co kara pozbawienia wolności, która nie została jeszcze wykonana, nie pozwala na uznanie, że kara została wykonana lub jest w trakcie wykonywania w rozumieniu tego przepisu.”

Zasadnicze argumenty na rzecz odpowiedzi udzielonej na drugie pytanie prejudycjalne są zawarte w pkt 77 - 81 uzasadnienia wyroku, które mają następujące brzmienie:

„77 Zasada *ne bis in idem* ustanowiona w art. 54 KWUS ma na celu nie tylko uniknięcie w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości bezkarności osób skazanych w Unii prawomocnym wyrokiem karnym, lecz również zagwarantowanie bezpieczeństwa prawnego poprzez poszanowanie orzeczeń organów publicznych, które stały się prawomocne, w braku harmonizacji lub zbliżenia przepisów prawa karnego państw członkowskich.

[...]

79 Nawet w obliczu braku harmonizacji przepisów karnych państw członkowskich z wymogu jednolitego stosowania prawa Unii wynika zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, że pojęciu, które nie odsyła do prawa tych państw, należy nadać autonomiczną i jednolitą wykładnię, którą należy ustalić, uwzględniając kontekst przepisu, w który się wpisuje, i realizowany cel [...].

80 Mimo iż art. 54 KWUS stanowi, używając liczby pojedynczej, że konieczne jest, aby „kara została wykonana”, warunek ten obejmuje, naturalnie, sytuację, w której orzeczone zostały dwie kary główne, tak jak w postępowaniu głównym, mianowicie, z jednej strony, karę pozbawienia wolności poprzez umieszczenie w zakładzie karnym, i, z drugiej strony, karę grzywny.

81 Inna wykładnia prowadziłaby bowiem do skutku w postaci pozbawienia sensu zasady *ne bis in idem*, ustanowionej w art. 54 KWUS i uniemożliwiłaby prawidłowe stosowanie tego artykułu.”

Ostatecznie Trybunał udzielił następującej odpowiedzi na drugie z pytań sądu niemieckiego:

„Art. 54 KWUS należy interpretować w ten sposób, że sama zapłata grzywny jako sankcji karnoprawnej, nałożonej na skazanego mocą tego samego wyroku wydanego w innym państwie członkowskim co kara pozbawienia wolności, która nie została jeszcze wykonana, nie pozwala na uznanie, że kara została wykonana lub jest w trakcie wykonywania w rozumieniu tego przepisu.”

Pełny tekst wyroku w języku polskim jest dostępny pod adresem:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=152981&pageIndex=0&doclang=pl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=24690>

* *
*

Sprawa C-398/12 – wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 5 czerwca 2014 r., wydany wskutek pytania prejudycjalnego sądu włoskiego (Tribunale de Fermo) skierowanego w toku postępowania karnego przeciwko M. (kluczowe zagadnienia: art. 54 Konwencji wykonawczej do Układu z Schengen, zakaz ne bis in idem, postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego z braku dowodów jako orzeczenie uruchamiające zakaz ne bis in idem)⁶

1. Prawo mające zastosowanie w sprawie

Podstawowe znaczenie w sprawie ma treść trzech przepisów wyrażających zasadę *ne bis in idem*: art. 54 Konwencji wykonawczej do układu z Schengen (dalej: „KWUS”), art. 50 Karty Praw Podstawowych (dalej: „KPP”) oraz art. 4 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (dalej: „EKPCz”).

Przepis art. 54 KWUS ma następujące brzmienie:

„Osoba, której proces zakończył się wydaniem prawomocnego wyroku na obszarze jednej Umawiającej się Strony, nie może być ścigana na obszarze innej Umawiającej się Strony za ten sam czyn, pod warunkiem że została nałożona i wykonana kara lub jest ona w trakcie wykonywania, lub nie może być już wykonana na mocy przepisów prawnych skazującej Umawiającej się Strony”.

Przepis art. 50 KPP formułuje zasadę *ne bis in idem* w następujący sposób:

„Nikt nie może być ponownie sądzony lub ukarany w postępowaniu karnym za ten sam czyn zabroniony pod groźbą kary, w odniesieniu do którego zgodnie z ustawą został już uprzednio niewinny lub za który został już uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem na terytorium Unii”.

Zgodnie z art. 4 Protokołu nr 7 do EKPCz.

„1. Nikt nie może być ponownie sądzony lub ukarany w postępowaniu przed sądem tego samego państwa za przestępstwo, za które został uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem lub niewinny zgodnie z ustawą i zasadami postępowania karnego tego państwa.

2. Postanowienia poprzedniego ustępu nie stoją na przeszkodzie wznowieniu postępowania zgodnie z ustawą i zasadami postępowania karnego danego państwa, jeśli zaistnieją nowe lub nowo ujawnione fakty lub

⁶ Omawiając to orzeczenie wykorzystano jego polską wersję językową dostępną pod adresem:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=153311&pageIndex=0&doclang=pl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=24690>. Fragmenty ujęte w cudzysłów pochodzą z wersji orzeczenia opublikowanej pod tym adresem.

jeśli w poprzednim postępowaniu dopuszczono się rażącego uchybienia, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy.

3. Żadne z postanowień niniejszego artykułu nie może być uchylone na podstawie artykułu 15 konwencji.”

Dla oceny, czy orzeczenie wydane w Belgii było prawomocne, istotne znaczenie ma przepis art. 246 belgijskiego kodeksu postępowania karnego:

„Podejrzany, w odniesieniu do którego izba sądu apelacyjnego nadzorująca postępowania przygotowawcze prowadzone przez sędziego [belg. *chambre des mises en accusation*] wydała postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego i nieprzekazywaniu sprawy do jednego z sądów orzekających o odpowiedzialności karnej, nie będzie już mógł zostać oskarżony o ten sam czyn, chyba że ujawnią się nowe dowody uprawdopodobniające popełnienie przestępstwa”.

2. Okoliczności faktyczne sprawy, która legła u podstaw skierowania wniosku prejudycjalnego do TSUE

M., obywatel Włoch, był najpierw ścigany w Belgii za czyny przeciwko wolności seksualnej, popełnione przy użyciu przemocy na terytorium Belgii wobec jego małoletniej wnuczki. Miały one być popełnione kiedy N, wnuczka podejrzanego, miała 2 – 5 lat. Po przeprowadzeniu postępowania przygotowawczego przez sędziego śledczego, izba sądu pierwszej instancji nadzorująca postępowania przygotowawcze (*tribunal de première instance de Mons* – sądu pierwszej instancji w Mons) postanowieniem z dnia 15 grudnia 2008 r. umorzyła postępowanie przygotowawcze i nie przekazała sprawy do sądu właściwego do rozpoznania sprawy z powodu niewystarczających dowodów uprawdopodobniających popełnienie przestępstwa. Następnie dnia 21 kwietnia 2009 r. Izba sądu apelacyjnego nadzorująca postępowania przygotowawcze prowadzone przez sędziego (*Cour d'appel de Mons*) utrzymała w mocy postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego. Kasacja wniesiona od tego postanowienia została oddalona przez *Cour de cassation* postanowieniem z dnia 2 grudnia 2009 r.

Równoległe do postępowania prowadzonego w Belgii, wskutek zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa złożonego przez matkę małoletniej, w listopadzie 2006 r. wszczęto postępowanie przygotowawcze przeciwko M. we Włoszech. Dotyczyło ono tych samych czynów M., które były przedmiotem postępowania w Belgii. Dnia 19 grudnia 2008 r. sędzia włoski przeprowadzający wstępną kontrolę oskarżenia (Tribunale di Fermo) wydał postanowienie o przekazaniu sprawy M. do rozpoznania co do istoty przez izbę kolegiálną tego samego sądu. Podczas rozprawy w dniu 9 grudnia 2009 r. w Tribunale di Fermo M. powołał się na postanowienie z dnia 2 grudnia 2009 r. wydane przez *Cour de cassation* oraz na zasadę *ne bis in idem*.

Sąd dokonujący kontroli oskarżenia powziął wątpliwość co do wykładni art. 54 KWUS i zdecydował się skierować do TS następujące pytanie prejudycjalne:

„Czy prawomocne orzeczenie o umorzeniu postępowania wydane przez [sąd] państwa członkowskiego Unii Europejskiej będącego stroną KWUS w wyniku obszernego śledztwa przeprowadzonego w ramach postępowania, które może zostać wznowione w wypadku pojawienia się nowych dowodów, wyklucza wszczęcie lub prowadzenie [stanowi przeszkodę dla wszczęcia lub prowadzenia] postępowania sądowego w sprawie tych samych czynów wobec tej samej osoby w innym umawiającym się państwie?”

3. Odpowiedź TS na pytania prejudycjalne

Trybunał zdecydował się udzielić następującej odpowiedzi na pytanie prejudycjalne:

„Artykuł 54 KWUS należy interpretować w ten sposób, że postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego i nieprzekazaniu sprawy do sądu orzekającego o odpowiedzialności karnej – które to postanowienie w umawiającym się państwie, w którym zostało ono wydane, stanowi przeszkodę dla ponownego ścigania w odniesieniu do tych samych czynów osoby, w odniesieniu do której wydano

owo postanowienie, chyba że ujawnią się nowe dowody uprawdopodobniające popełnienie przestępstwa przez tę osobę – należy uważać za orzeczenie stanowiące prawomocny wyrok w rozumieniu tego artykułu, stanowiące w konsekwencji przeszkodę dla ponownego ścigania tej samej osoby w odniesieniu do tych samych czynów w innym umawiającym się państwie.”

Na uzasadnienie swojego stanowiska podał następujące uzasadnienie:

- 1) Najpierw TS zbadał, czy orzeczenie, które miałoby uruchamiać zakaz *ne bis in idem* zostało wydane w następstwie „dokonania oceny sprawy co do istoty”. W tym względzie stwierdził, że „postanowienie o umorzeniu postępowania wydane w wyniku postępowania przygotowawczego prowadzonego przez sędziego – w toku którego to postępowania zostały zebrane i rozpatrzone różne środki dowodowe – należy uważać za takie, które zostało wydane w następstwie dokonania oceny co do istoty w rozumieniu wyroku Miraglia [...], w zakresie, w jakim zawiera ono prawomocne orzeczenie w kwestii niewystarczającego charakteru tych dowodów i wyłącza jakąkolwiek możliwość wznowienia postępowania na podstawie tego samego łańcucha poszlak.”
- 2) Następnie Trybunał ustalił, czy orzeczenie wydane w Belgii było ostateczne w tym sensie, że wygasilo możliwość przedstawienia aktu oskarżenia w tej sprawie. TS stwierdził: „...jak wynika to z postanowienia odsyłającego, postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego uprawomocniło się w wyniku postanowienia wydanego przez *Cour de cassation* w dniu 2 grudnia 2009 r. W konsekwencji należy uznać, że możliwość przedstawienia przez oskarżyciela publicznego aktu oskarżenia wygasła, co stanowi zatem przeszkodę dla ponownego ścigania karnego M. na terytorium Królestwa Belgii w odniesieniu do tych samych czynów oraz na podstawie tego samego zespołu okoliczności faktycznych i prawnych co te, które były badane w ramach postępowania, które doprowadziło do wydania owego postanowienia. Artykuły 246 – 248 CIC [belgijskiego k.p.k. – dopisek autorki] stanowią bowiem w istocie, że postępowanie może zostać wznowione wyłącznie na podstawie nowych dowodów uprawdopodobniających popełnienie przestępstwa, to jest w szczególności dowodów niepoddanych jeszcze badaniu izby sądu apelacyjnego nadzorującej postępowania przygotowawcze prowadzone przez sędziego i mogących zmienić postanowienie tej izby o umorzeniu postępowania przygotowawczego.”
- 3) Oceniając prawomocność orzeczenia wydanego w Belgii, TS zauważył, że „ocena prawomocnego charakteru rozpatrywanego orzeczenia karnego musi być oparta na prawie państwa członkowskiego, w którym je wydano”. Następnie z art. 4 Protokołu nr 7 wywiódł, że dopuszczalność prowadzenia postępowania przygotowawczego o ten sam czyn w razie pojawienia się nowych faktów i dowodów nie przekreśla prawomocności tego orzeczenia. Stosowny fragment uzasadnienia stanowiska TS brzmi następująco: „...w wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 10 lutego 2009 r. w sprawie *Zolotoukhine* [powinno być „*Zolotoukhin*” – dopisek autorki] przeciwko Rosji (nr 14939/03, § 83) stwierdzono, że art. 4 protokołu nr 7 do EKPC „należy wziąć pod uwagę w wypadku, gdy wszczęto nowe ściganie i gdy wcześniejsze orzeczenie uniewinniające lub skazujące już się uprawomocniło”. Natomiast nie można brać pod uwagę nadzwyczajnych środków odwoławczych, w wypadku gdy chodzi o ustalenie, czy postępowanie zostało prawomocnie zamknięte. Pomimo że owe środki odwoławcze stanowią kontynuację pierwszego postępowania, „prawomocny” charakter orzeczenia nie może zależeć od ich uruchomienia (wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 10 lutego 2009 r. w sprawie *Zolotoukhine* przeciwko Rosji, nr 14939/03, § 108). [...] W niniejszej sprawie możliwość wznowienia postępowania przygotowawczego prowadzonego przez sędziego z powodu ujawnienia się nowych dowodów uprawdopodobniających popełnienie przestępstwa, określona w art. 246–248 CIC [belgijskiego k.p.k. – dopisek autorki], nie może podać w wątpliwość prawomocnego charakteru postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego rozpatrywanego w postępowaniu głównym. Wprawdzie owa możliwość nie stanowi „nadzwyczajnego środka odwoławczego” w rozumieniu rzeczzonego orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, ale zakłada ona wszczęcie w drodze wyjątku – i to na podstawie innych dowodów – raczej odrębnego postępowania niż zwykłej kontynuacji już zamkniętego postępowania. Ponadto biorąc pod uwagę konieczność weryfikacji praw-

dziwie nowego charakteru dowodów powołanych w celu uzasadnienia wznowienia postępowania, każde nowe postępowanie oparte na takiej możliwości wznowienia, przeciwko tej samej osobie i w odniesieniu do tych samych czynów, może być wszczęte wyłącznie w umawiającym się państwie, w którym wydano owo postanowienie.”

Pełny tekst wyroku w języku polskim jest dostępny pod adresem:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=153311&pageIndex=0&doclang=pl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=24690>

* *
*

Sprawa C-293/12 i C-594/12 – wyrok Wielkiej Izby Trybunału Sprawiedliwości z dnia 8 kwietnia 2014 r., wydany wskutek pytań prejudycjalnych sądu irlandzkiego (High Court) i Sądu Konstytucyjnego Austrii (Verfassungsgerichtshof) skierowanych w toku postępowań: Digital Rights Ireland Ltd (C-293/12) przeciwko Minister for Communications i inni oraz Kärntner Landesregierung (C-594/12), Michael Seitlinger, Christof Tschohl i in. (kluczowe zagadnienia: ważność dyrektywy 2006/24/WE, Karta Praw Podstawowych, prawo do prywatności, zatrzymanie i przetwarzanie danych uzyskiwanych wskutek świadczenia usług łączności elektronicznej)⁷

Treść pytań prejudycjalnych, co do których TS uznał potrzebę udzielenia odpowiedzi:

Pytania sądu irlandzkiego:

- „a) **Czy dyrektywa 2006/24/WE jest zgodna z prawem obywateli do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium państw członkowskich określonym w art. 21 TFUE?**
- b) **Czy dyrektywa 2006/24/WE jest zgodna z prawem do poszanowania życia prywatnego określonym w art. 7 [Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej »kartą«)] i art. 8 [EKPC]?**
- c) **Czy dyrektywa 2006/24/WE jest zgodna z prawem do ochrony danych osobowych określonym w art. 8 karty?**
- d) **Czy dyrektywa 2006/24/WE jest zgodna z prawem do wolności wypowiedzi określonym w art. 11 karty i art. 10 EKPC?”**

Pytanie sądu austriackiego:

„Czy art. 3–9 dyrektywy 2006/24 są zgodne z art. 7, 8 i 11 Karty Praw Podstawowych?”

Odpowiedź TS na pytania prejudycjalne:

„Stwierdza się nieważność dyrektywy 2006/24/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie zatrzymywania generowanych lub przetwarzanych danych w związku ze świadczeniem ogólnie dostępnych usług łączności elektronicznej lub udostępnianiem publicznych sieci łączności oraz zmieniającej dyrektywę 2002/58/WE.”

Treść komunikatu prasowego w języku polskim dostępna pod adresem:

<http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-04/cp140054pl.pdf>

⁷ Całe uzasadnienie orzeczenia oraz komunikat prasowy streszczający jego treść są dostępne w języku polskim na stronie internetowej TSUE. Z tego powodu nie będę zamieszczała omówienia tego wyroku i ograniczę się do zacytowania pytania prejudycjalnego oraz odpowiedzi na nie.

Treść uzasadnienia wyroku w języku polskim:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=150642&pageIndex=0&doclang=pl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=104345>

Na temat tego wyroku por.: A. Grzelak, *Granica między skuteczną walką z przestępczością a prawem do prywatności i do ochrony danych osobowych – glosa do wyroku TS z 8.04.2014 r. w sprawach połączonych: C-293/12 i C-594/12 Digital Rights Ireland*, Europejski Przegląd Sądowy 2014, nr 7, s. 45 – 52.

* *
*

BII – wybrane sprawy rozpatrywane przez TSUE dotyczące pytań prejudycjalnych skierowanych w toku postępowań karnych

Sprawa C-105/14 – wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Tribunale di Cuneo (Włochy) w dniu 5 marca 2014 r. – postępowanie karne przeciwko Ivo Taricco i innym.

Treść pytań prejudycjalnych:

„a) Czy wprowadzając ustawą nr 251 z 2005 roku zmianę w art. 160 ostatni ustęp włoskiego kodeksu karnego – w części w której ustanowione zostało przedłużenie terminu przedawnienia jedynie o jedną czwartą w następstwie przerwania [biegu tego terminu], a zatem umożliwiając przedawnienie czynów zabronionych pomimo wniesienia w terminie skargi karnej i prowadząc do bezkarności – naruszony został przepis dotyczący ochrony konkurencji zawarty w art. 101 TFUE?

b) Czy wprowadzając ustawą nr 251 z 2005 roku zmianę w art. 160 ostatni ustęp włoskiego kodeksu karnego – w części w której ustanowione zostało przedłużenie terminu przedawnienia jedynie o jedną czwartą w następstwie przerwania [biegu tego terminu], a zatem wykluczając odpowiedzialność karną za czyny zabronione popełnione przez nieuczciwe podmioty gospodarcze – państwo włoskie wprowadziło formę pomocy zakazaną w art. 107 TFUE?

c) Czy wprowadzając ustawą nr 251 z 2005 roku zmianę w art. 160 ostatni ustęp włoskiego kodeksu karnego – w części w której ustanowione zostało przedłużenie terminu przedawnienia jedynie o jedną czwartą w następstwie przerwania [biegu tego terminu], a zatem ustanawiając bezkarności osób wykorzystujących dyrektywę wspólnotową – państwo włoskie nieprawidłowo wprowadziło kolejne zwolnienie względem zwolnień wy­czerpująco wymienionych w art. 158 dyrektywy Rady 2006/112/WE z dnia 28 listopada 2006 r.?

d) Czy wprowadzając ustawą nr 251 z 2005 roku zmianę w art. 160 ostatni ustęp włoskiego kodeksu karnego – w części w której ustanowione zostało przedłużenie terminu przedawnienia jedynie o jedną czwartą w następstwie przerwania [biegu tego terminu], a zatem rezygnując z karania zachowań, które pozbawiają państwo dochodów koniecznych również w celu wywiązania się ze zobowiązań wobec Unii Europejskiej – została naruszona zasada zachowania zdrowych finansów publicznych ustanowiona w art. 119 TFUE?⁸

* *
*
*
*

Nowe akty prawne i projekty aktów prawnych Unii Europejskiej w obszarze Współpracy Wymiarów Sprawiedliwości w Sprawach Karnych

- Dnia 3 kwietnia 2014 r. została przyjęta dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/42/UE w sprawie zabezpieczenia i konfiskaty narzędzi służących do popełnienia przestępstwa i korzyści pochodzących z przestępstwa w Unii Europejskiej; dyrektywa została opublikowana w Dz. Urz. UE L 127 z 29.4.2014, s. 39 i n. Tekst dyrektywy w języku polskim dostępny pod adresem:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2014:127:FULL&from=PL>

⁸ Tekst pytań prejudycjalnych dostępny pod adresem:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=153463&pageIndex=0&doclang=pl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=91789>

WYBRANE PIŚMIENICTWO NA TEMAT PRAWA UNII EUROPEJSKIEJ ZA OKRES 1 kwietnia – 30 czerwca 2014 r.

Artykuły, rozprawy:

1. Anagnostopoulos I., *Criminal justice cooperation in the European Union after the first few „steps”: a defence view*, ERA Forum 2014, nr 1;
2. Brady N., *Evidence, special investigative techniques and the right to a fair hearing*, ERA Forum 2014, nr 1;
3. Gragl P., *A. Giant Leap for European Human Rights? The Final Agreement on the European Union’s Accession to the European Convention on Human Rights*, Common Market Law Review 2014, nr 1;
4. Maliszewska-Nienartowicz J., *Naruszenie obowiązku notyfikacji przepisów technicznych a zasada pierwszeństwa prawa UE – glosa do postanowienia SN z 28 listopada 2013 r. (I KZP 15/13)*, Europejski Przegląd Sądowy 2014, nr 6;
5. Nita-Światłowska B., *Prawomocność orzeczenia jako element wyznaczający zakres zasady ne bis in idem w art. 54 Konwencji wykonawczej z Schengen*, Europejski Przegląd Sądowy 2014, nr 5;
6. Ostropolski T., *The Principle of Proportionality under the European Arrest Warrant – with an Excursus on Poland*, New Journal of European Criminal Law 2014, nr 2;
7. Pawelec Sz., *Uwagi na temat zakresu kompetencji przyszłej Prokuratury Europejskiej*, Palestra 2014, nr 5-6;
8. Stronikowska G., *Propozycja Komisji Europejskiej dotycząca rozporządzenia Rady w sprawie utworzenia Prokuratury Europejskiej (część I)*, Prokuratura I Prawo 2014, nr 4;
9. Vervaele J. A. E., *The material scope of competence of the European Public Prosecutor’s Office: Lex un-certa and unpraevia?*, ERA Forum 2014, nr 1.