



Sąd Najwyższy  
Rzeczypospolitej Polskiej



Europejska Konwencja  
o Ochronie Praw Człowieka  
i Podstawowych Wolności

Komentarz Orzeczniczy

---

ROK 2019

**Sąd Najwyższy**  
Rzeczypospolitej Polskiej

---

**Europejska Konwencja  
o Ochronie Praw Człowieka  
i Podstawowych Wolności**

---

Komentarz Orzeczniczy  
za rok 2019

---

pod redakcją Jacka Kosonogi

korekta – Hanna Januszewska, Agnieszka Walecka  
przygotowanie do druku – Dom Wydawniczy „Elipsa”

ilustracja na okładce – [www.freepik.com](http://www.freepik.com)

### **Wydawca**

Dom Wydawniczy „Elipsa”  
na zlecenie: Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego  
Plac Krasińskich 2/4/6  
00-951 Warszawa

© Copyright by  
Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego  
Warszawa 2020

ISBN 978-83-64878-42-8 (całość)  
ISBN 978-83-64878-44-2 (Komentarz 2019)  
ISBN 978-83-64878-43-5 (Komentarz 2019 – wersja drukowana)

## **Autorzy**

**dr Aleksander Gadkowski** – Artykuł 2 poz. 1–5; Artykuł 4; Artykuł 12; Artykuł 34

**Dr. iur. Aleksander Grebieniow** – PROTOKÓŁ Nr 1 Artykuł 1; PROTOKÓŁ Nr 1 Artykuł 2; PROTOKÓŁ Nr 1 Artykuł 3

**prof. ALK dr hab. Agnieszka Grzelak** – Artykuł 8 poz. 1–2, 5; Artykuł 11; Artykuł 14

**dr Wojciech Jasiński** – Artykuł 6 poz. 1, 3–7, 9–12, 14

**prof. dr hab. Arkadiusz Lach** – Artykuł 3; Artykuł 5; Artykuł 6 poz. 8, 13, 15; Artykuł 13; PROTOKÓŁ Nr 7 Artykuł 2

**dr Marcin Mrowicki** – Artykuł 2 poz. 6; Artykuł 6 poz. 16–21, 26; Artykuł 8 poz. 8–11; Artykuł 10 poz. 8

**dr hab. Mateusz Pilich** – Artykuł 10 poz. 1–7

**prof. dr hab. Andrzej Sakowicz** – Artykuł 7; Artykuł 8 poz. 3–4, 6–7; PROTOKÓŁ Nr 7 Artykuł 4

**dr Blanka Julita Stefańska** – Artykuł 9

**dr Bartosz Wołodkiewicz** – Artykuł 6 poz. 22–25

**dr Maciej Jakub Zieliński** – Artykuł 6 poz. 2

## **Recenzenci**

prof. KUL dr hab. Małgorzata Wąsek-Wiaderek

prof. dr hab. Krzysztof Ślebzak

# Spis treści

Autorzy .....	3
Recenzenci .....	4
Spis treści .....	5
Wykaz skrótów .....	15

## EUROPEJSKA KONWENCJA O OCHRONIE PRAW CZŁOWIEKA I PODSTAWOWYCH WOLNOŚCI

<b>Art. 2 (Prawo do życia) .....</b>	<b>19</b>
<b>1. Niewywiązanie się państwa z obowiązku ochrony życia     oraz przeprowadzenia skutecznego śledztwa</b> <i>Olewnik-Cieplińska i Olewnik przeciwko Polsce</i> , skarga nr 20147/15, wyrok z dnia 5 września 2019 r. ....	19
<b>2. Odmowa wykonania Europejskiego Nakazu Aresztowania     wydanego w sprawie o zabójstwo</b> <i>Romeo Castaño przeciwko Belgii</i> , skarga nr 8351/17, wyrok z dnia 9 lipca 2019 r. ....	27
<b>3. Wyjaśnienie okoliczności wypadku drogowego zagrażającego     życiu uczestnika zdarzenia</b> <i>Nicolae Virgiliu Tănase przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 41720/13, wyrok z dnia 25 czerwca 2019 r. ....	32
<b>4. Pozytywne obowiązki państwa w zakresie ochrony osób     chorych psychicznie przed samobójstwem</b> <i>Fernandes de Oliveira przeciwko Portugalii</i> , skarga nr 78103/14, wyrok z dnia 31 stycznia 2019 r. ....	36
<b>5. Obowiązek współpracy państw przy wyjaśnianiu okoliczności     zabójstwa</b> <i>Güzelyurtlu i Inni przeciwko Cyprowi i Turcji</i> , skarga nr 6925/07, wyrok z dnia 29 stycznia 2019 r. ....	40
<b>6. Udział osoby najbliższej ofiary w śledztwie dotyczącym     okoliczności jej śmierci</b> <i>Fountas przeciwko Grecji</i> , skarga nr 50283/13, wyrok z dnia 3 października 2019 r. ....	45

<b>Art. 3 (Zakaz tortur)</b> .....	50
1. <b>Wypadek drogowy a nieludzkie traktowanie w rozumieniu art. 3 EKPC</b> <i>Nicolae Virgiliu Tănase przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 41720/13, wyrok z dnia 25 czerwca 2019 r. ....	50
2. <b>Brak współpracy z organami ścigania jako przesłanka odmowy przedterminowego zwolnienia</b> <i>Marcello Viola przeciwko Włochom</i> , skarga nr 77633/16, wyrok z dnia 13 czerwca 2019 r. ....	53
3. <b>Dostępność terapii dla osób umieszczonych w zakładzie zamkniętym</b> <i>Rooman przeciwko Belgii</i> , skarga nr 18052/11, wyrok z dnia 31 stycznia 2019 r. ....	56
4. <b>Użycie środków przymusu bezpośredniego w trakcie zatrzymania</b> <i>Kanciał przeciwko Polsce</i> , skarga nr 37023/13, wyrok z dnia 23 maja 2019 r. ....	58
<b>Art. 4 (Zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej)</b> .....	62
1. <b>Nieprzeprowadzenie przez władze państwa skutecznego dochodzenia w sprawie dotyczącej handlu ludźmi</b> <i>T. I. i Inni przeciwko Grecji</i> , skarga nr 40311/10, wyrok z dnia 18 lipca 2019 r. ....	62
<b>Art. 5 (Prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego)</b> .....	67
1. <b>Brak podstawy faktycznej tymczasowego aresztowania oraz nierozpoznanie zażalenia w rozsądnym terminie</b> <i>Kavala przeciwko Turcji</i> , skarga nr 28749/18, wyrok z dnia 10 grudnia 2019 r. ....	68
2. <b>Warunki pobytu w zakładzie zamkniętym</b> <i>Rooman przeciwko Belgii</i> , skarga nr 18052/11, wyrok z dnia 31 stycznia 2019 r. ....	71
3. <b>Stosowanie izolacyjnych środków zabezpieczających</b> <i>Tim Henrik Bruun Hansen przeciwko Danii</i> , skarga nr 51072/15, wyrok z dnia 9 lipca 2019 r. ....	73
<b>Art. 6 (Prawo do rzetelnego procesu sądowego)</b> .....	76
1. <b>Prawo dostępu do adwokata oraz tłumacza w trakcie postępowania przygotowawczego</b> <i>Knox przeciwko Włochom</i> , skarga nr 76577/13, wyrok z dnia 24 stycznia 2019 r. ....	77
2. <b>Wpływ wad procesu nominacyjnego sędziów na ocenę zachowania standardu prawa do sądu</b> <i>Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii</i> , skarga nr 26374/18, wyrok z dnia 12 marca 2019 r. ....	84

<b>3. Prawo do osobistego przesłuchania świadków na rozprawie oraz prawo dostępu do adwokata w postępowaniu karnym</b> <i>Famulyak przeciwko Ukrainie</i> , skarga nr 30180/11, decyzja z dnia 26 marca 2019 r. ....	97
<b>4. Postępowanie w przedmiocie sprostowania omyłek i niejasności w orzeczeniu jako sprawa karna w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC</b> <i>Kereselidze przeciwko Gruzji</i> , skarga nr 39718/09, wyrok z dnia 28 marca 2019 r. ....	102
<b>5. Prawo do kontaktu z adwokatem i udziału w postępowaniu wykonawczym osoby osadzonej w zakładzie karnym</b> <i>Altay przeciwko Turcji</i> (nr 2), skarga nr 11236/09, wyrok z dnia 9 kwietnia 2019 r. ....	106
<b>6. Możliwość stosowania art. 6 ust. 1 i 2 EKPC do postępowania przed sejmową komisją śledczą</b> <i>Kwiatkowski przeciwko Polsce</i> , skarga nr 58996/11, decyzja z dnia 23 kwietnia 2019 r. ....	112
<b>7. Niezapewnienie osobistego udziału adwokata w przesłuchaniu osoby podejrzanej</b> <i>Doyle przeciwko Irlandii</i> , skarga nr 51979/17, wyrok z dnia 23 maja 2019 r. ....	116
<b>8. Prawo do sądu bezstronnego oraz dostęp do zgromadzonego materiału dowodowego</b> <i>Sigurður Einarsson i Inni przeciwko Islandii</i> , skarga nr 39757/15, wyrok z dnia 4 czerwca 2019 r. ....	124
<b>9. Bezpośrednie przeprowadzenie dowodów przed sądem odwoławczym</b> <i>Júlíus Þór Sigurbórsson przeciwko Islandii</i> , skarga nr 38797/17, wyrok z dnia 16 lipca 2019 r. ....	128
<b>10. Zasada bezpośredniości w postępowaniu karnym</b> <i>Svanidze przeciwko Gruzji</i> , skarga nr 37809/08, wyrok z dnia 25 lipca 2019 r. ....	132
<b>11. Naruszenie zasady bezpośredniości i kontrydiktoryjności przed sądem odwoławczym</b> <i>Camacho Camacho przeciwko Hiszpanii</i> , skarga nr 32914/16, wyrok z dnia 24 września 2019 r. ....	135
<b>12. Bezstronność sądu, w którym zasiadał małżonek sędziego orzekającego wcześniej w sprawie</b> <i>Pastörs przeciwko Niemcom</i> , skarga nr 55225/14, wyrok z dnia 3 października 2019 r. ....	138
<b>13. Domniemanie niewinności a rozpowszechnienie przez organy państwa nagrania sugerującego winę</b> <i>Batiashwili przeciwko Gruzji</i> , skarga nr 8284/07, wyrok z dnia 10 października 2019 r. ....	143



<b>14. Ocena dowodu z pomówienia świadka współpracującego z organami ścigania, kontradiktoryjność postępowania odwoławczego</b>	
<i>Adamčo przeciwko Słowacji</i> , skarga nr 45084/14, wyrok z dnia 12 listopada 2019 r. ....	146
<b>15. Oparcie skazania na zeznaniach wcześniej skazanego współsprawcy</b>	
<i>Razvozzhayev przeciwko Rosji i Ukrainie oraz Udaltsov przeciwko Rosji</i> , skargi nr 75734/12, 2695/15 i 55325/15, wyrok z dnia 19 listopada 2019 r. ....	152
<b>16. Wykorzystanie dowodu z zeznań świadka złożonych w postępowaniu przygotowawczym a odwołanych przed sądem</b>	
<i>Makeyan i Inni przeciwko Armenii</i> , skarga nr 46435/09, wyrok z dnia 5 grudnia 2019 r. ....	155
<b>17. Skuteczne zrzeczenie się prawa do adwokata</b>	
<i>Akdağ przeciwko Turcji</i> , skarga nr 75460/10, wyrok z dnia 17 września 2019 r. ....	160
<b>18. Dostęp do dowodów cyfrowych zebranych w toku kontroli operacyjnej a czas na przygotowanie się do obrony</b>	
<i>Rook przeciwko Niemcom</i> , skarga nr 1586/15, wyrok z dnia 25 lipca 2019 r. ....	165
<b>19. Prawo podejrzanego do informacji o prawie do milczenia oraz dostępu do adwokata</b>	
<i>Olivieri przeciwko Francji</i> , skarga nr 62313/12, wyrok z dnia 11 lipca 2019 r. ....	170
<b>20. Uznanie kary za wykonaną jako zadośćuczynienie za przewlekłość postępowania karnego</b>	
<i>Chiarello przeciwko Niemcom</i> , skarga nr 497/17, wyrok z dnia 20 czerwca 2019 r. ....	176
<b>21. Naruszenie domniemania niewinności przez rzecznika prasowego Prokuratury Generalnej</b>	
<i>Maslarova przeciwko Bułgarii</i> , skarga nr 26966/10, wyrok z dnia 31 stycznia 2019 r. ....	181
<b>22. Wymagania formalne pisma procesowego</b>	
<i>Adamkowski przeciwko Polsce</i> , skarga nr 57814/12, wyrok z dnia 28 marca 2019 r. ....	186
<b>23. Odmowa wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej</b>	
<i>Harisch przeciwko Niemcom</i> , skarga nr 50053/16, wyrok z dnia 11 kwietnia 2019 r. ....	190
<b>24. Przewlekłość postępowania sądowego</b>	
<i>Tyrka przeciwko Polsce</i> , skarga nr 37734/14, wyrok z dnia 6 czerwca 2019 r. ....	193

<b>25. Koszty sądowe a prawo do sądu</b>	
<i>Wesołek przeciwko Polsce</i> , skarga nr 65860/12, wyrok z dnia 13 czerwca 2019 r. ....	196
<b>26. Bezstronność sądu wymierzającego karę porządkową za obrazę sądu</b>	
<i>Deli przeciwko Mołdawii</i> , skarga nr 42010/06, wyrok z dnia 22 października 2019 r. ....	201
<b>Art. 7 (Zakaz karania bez podstawy prawnej)</b> .....	206
<b>1. Stosowanie nowych przepisów karnych do czynów popełnionych wcześniej</b>	
<i>Parmak i Bakır przeciwko Turcji</i> , skargi nr 22429/07 i 25195/07, wyrok z dnia 3 grudnia 2019 r. ....	206
<b>2. Cofnięcie licencji jako kara w rozumieniu art. 7 EKPC</b>	
<i>Rola przeciwko Słowenii</i> , skargi nr 12096/14 i 39335/16, wyrok z dnia 4 czerwca 2019 r. ....	211
<b>3. Interpretacja znamion przestępstwa ludobójstwa</b>	
<i>Drelingas przeciwko Litwie</i> , skarga nr 28859/16, wyrok z dnia 12 marca 2019 r. ....	214
<b>4. Interpretacja znamion przestępstwa łapownictwa</b>	
<i>Berardi i Mularoni przeciwko San Marino</i> , skargi nr 24705/16 i 24818/16, decyzja z dnia 10 stycznia 2019 r. ....	219
<b>Art. 8 (Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego)</b> .....	224
<b>1. Stosowanie monitoringu wizyjnego w relacjach pracowniczych</b>	
<i>López Ribalda i Inni przeciwko Hiszpanii</i> , skargi nr 1874/13 i 8567/13, wyrok z dnia 17 października 2019 r. ....	224
<b>2. Naruszenie praw rodziców biologicznych w procedurze adopcji</b>	
<i>Strand Lobben i Inni przeciwko Norwegii</i> , skarga nr 37283/13, wyrok z dnia 10 września 2019 r. ....	229
<b>3. Obecność funkcjonariusza służby więziennej w trakcie kontaktu osadzonego z adwokatem a prawo do poszanowania życia prywatnego</b>	
<i>Altay przeciwko Turcji</i> (nr 2), skarga nr 11236/09, wyrok z dnia 9 kwietnia 2019 r. ....	233
<b>4. Przeszukanie osoby podejrzanej o działalność terrorystyczną</b>	
<i>Beghal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , skarga nr 4755/16, wyrok z dnia 28 lutego 2019 r. ....	238
<b>5. Zarządzenie badań DNA w celu ustalenia ojcostwa</b>	
<i>Mifsud przeciwko Malcie</i> , skarga nr 62257/15, wyrok z dnia 29 stycznia 2019 r. ....	243
<b>6. Postępowanie lustracyjne a ingerencja w życie prywatne jednostki</b>	
<i>Polyakh i Inni przeciwko Ukrainie</i> , skarga nr 58812/15, 53217/16, 59099/16, 23231/18 oraz 47749/18, wyrok z dnia 17 października 2019 r. ....	248

<b>7. Odpowiedzialność za komentarze na portalu internetowym</b>	
<i>Hoiness przeciwko Norwegii</i> , skarga nr 43624/14, wyrok z dnia 19 marca 2019 r. ....	253
<b>8. Wykorzystanie nielegalnie zebranego materiału dowodowego z kontroli operacyjnej w postępowaniu karnym</b>	
<i>Hambardzumyan przeciwko Armenii</i> , skarga nr 43478/11, wyrok z dnia 5 grudnia 2019 r. ....	257
<b>9. Uzasadnienie postanowienia o zarządzeniu kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych</b>	
<i>Liblik i Inni przeciwko Estonii</i> , skarga nr 173/15, wyrok z dnia 28 maja 2019 r. ....	262
<b>10. Przeszukanie kancelarii adwokackiej i zajęcie danych cyfrowych objętych tajemnicą adwokacką</b>	
<i>Kurdök i Inni przeciwko Turcji</i> , skarga nr 14704/12, wyrok z dnia 3 grudnia 2019 r. ....	267
<b>11. Zanieczyszczenie środowiska naturalnego a zaniechania władz</b>	
<i>Cordella i Inni przeciwko Włochom</i> , skargi nr 54414/13 i 54264/15, wyrok z dnia 24 stycznia 2019 r. ....	273
<b>Art. 9 (Wolność myśli, sumienia i wyznania)</b> .....	277
<b>1. Status prawny nieruchomości stanowiącej miejsce kultu</b>	
<i>Prawosławna Parafia pod Wezwaniem Świętego Archanioła Michała w Wysowej przeciwko Polsce</i> , skarga nr 11748/13, decyzja z dnia 21 maja 2019 r. ....	277
<b>2. Bezczyorność administracji w zakresie wydania pozwolenia na budowę w miejscu kultu</b>	
<i>Wspólnota Religijna Świadców Jehowy w Krzywym Rogu w rejonie terniuskim przeciwko Ukrainie</i> , skarga nr 21477/10, wyrok z dnia 3 września 2019 r. ....	281
<b>3. Odmowa służby wojskowej ze względu na przekonania religijne</b>	
<i>Mushfig Mammadov i Inni przeciwko Azerbejdżanowi</i> , skargi nr 14604/08, 45823/11, 76127/13 i 41792/15, wyrok z dnia 17 października 2019 r. ....	286
<b>4. Prawo osadzonego do otrzymywania posiłków przygotowanych z uwzględnieniem wymogów religijnych lub kulturowych</b>	
<i>Pakieta przeciwko Polsce</i> , skarga nr 74683/13, decyzja z dnia 26 listopada 2019 r. ....	291
<b>Art. 10 (Wolność wyrażania opinii)</b> .....	295
<b>1. Ochrona przez państwo bezpieczeństwa i prywatności dziennikarza jako gwarancja wolności wyrażania opinii</b>	
<i>Khadija Ismayilova przeciwko Azerbejdżanowi</i> , skargi nr 65286/13 i 57270/14, wyrok z dnia 10 stycznia 2019 r. ....	295

<b>2. Granice prawa do prowokacji w przestrzeni publicznej a proporcjonalność kary</b> <i>Mătăsaru przeciwko Mołdawii</i> , skargi nr 69714/16 i 71685/16, wyrok z dnia 15 stycznia 2019 r. ....	303
<b>3. Ograniczenie wolności wypowiedzi w interesie ochrony porządku publicznego oraz praw i wolności innych osób</b> <i>Wysoczański przeciwko Polsce</i> , skarga nr 27560/15, decyzja z dnia 26 marca 2019 r. ....	307
<b>4. Ingerencja sądu w debatę polityczną i samorządową kampanię wyborczą</b> <i>Brzeziński przeciwko Polsce</i> , skarga nr 47542/07, wyrok z dnia 25 lipca 2019 r. ....	312
<b>5. Prawo dziennikarza do uzyskiwania informacji od władz publicznych</b> <i>Szurovecz przeciwko Węgrom</i> , skarga nr 15428/16, wyrok z dnia 8 października 2019 r. ....	318
<b>6. Wolność wyrażania opinii w relacjach pracownik – pracodawca</b> <i>Herbai przeciwko Węgrom</i> , skarga nr 11608/15, wyrok z dnia 5 listopada 2019 r. ....	326
<b>7. Gwarancje art. 10 EKPC a działalność dziennikarzy przeciwko ważnym interesom państwa</b> <i>Zarubin i Inni przeciwko Litwie</i> , skargi nr 69111/17, 69112/17, 69113/17 i 69114/17, decyzja z dnia 26 listopada 2019 r. ....	333
<b>8. Rewizjonizm a wolność słowa oraz bezstronność sędziego w postępowaniu kasacyjnym</b> <i>Pastörs przeciwko Niemcom</i> , skarga nr 55225/14, wyrok z dnia 3 października 2019 r. ....	339
<b>Art. 11 (Wolność zgromadzania się i stowarzyszania się) .....</b>	346
<b>1. Skazanie za udział w demonstracji</b> <i>Zülküf Murat Kahraman przeciwko Turcji</i> , skarga nr 65808/10, wyrok z dnia 16 lipca 2019 r. ....	346
<b>2. Odmowa rejestracji stowarzyszenia LGBT</b> <i>Zhdanov i Inni przeciwko Rosji</i> , skarga nr 12200/08, wyrok z dnia 16 lipca 2019 r. ....	351
<b>3. Nadmierny formalizm przy rejestracji organizacji pozarządowej</b> <i>Jafarov i Inni przeciwko Azerbejdżanowi</i> , skarga nr 27309/14, wyrok z dnia 25 lipca 2019 r. ....	355
<b>4. Skazanie w związku z zamieszkami w trakcie zgromadzenia</b> <i>Razvozhayev przeciwko Rosji i Ukrainie oraz Udaltsov przeciwko Rosji</i> , skargi nr 75734/12, 2695/15 i 55325/15, wyrok z dnia 19 listopada 2019 r. ....	358

5. Skazanie za udział w wydarzeniu typu „flash mob” <i>Obote przeciwko Rosji</i> , skarga nr 58954/09, wyrok z dnia 19 listopada 2019 r. ....	362
<b>Art. 12 (Prawo do zawarcia małżeństwa)</b> .....	366
1. Unieważnienie małżeństwa zawartego pomiędzy powinowatymi w linii bocznej <i>Theodorou i Tsotsorou przeciwko Grecji</i> , skarga nr 57854/15, wyrok z dnia 5 września 2019 r. ....	366
<b>Art. 13 (Prawo do skutecznego środka odwoławczego)</b> .....	371
1. Prawo do efektywnego środka prawnego w związku z warunkami pozbawienia wolności <i>Nikitin i Inni przeciwko Estonii</i> , skarga nr 23226/16, 43059/16, 57738/16, 59152/16, 60178/16, 63211/16 i 75362/16, wyrok z dnia 29 stycznia 2019 r. ....	371
<b>Art. 14 (Zakaz dyskryminacji)</b> .....	375
1. Zgoda na czasowe opuszczenie zamkniętego zakładu karnego <i>Ēcis przeciwko Łotwie</i> , skarga nr 12879/09, wyrok z dnia 10 stycznia 2019 r. ....	375
2. Zróżnicowanie czasu trwania widzenia z osobą skazaną pozbawioną wolności a osobą tymczasowo aresztowaną <i>Chaldayev przeciwko Rosji</i> , skarga nr 33172/16, wyrok z dnia 28 maja 2019 r. ....	379
3. Brak systemowych regulacji dotyczących przemocy domowej <i>Volodina przeciwko Rosji</i> , skarga nr 41261/17, wyrok z dnia 9 lipca 2019 r. ....	382
4. Program pomocy mieszkaniowej – dopuszczalność zróżnicowania statusu osób znajdujących się w szczególnej sytuacji <i>J. D. i A przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , skargi nr 32949/17 i 34614/17, wyrok z dnia 24 października 2019 r. ....	386
<b>Art. 34 (Skargi indywidualne)</b> .....	390
1. Zarządzenie przez Trybunał środka tymczasowego zobowiązującego władze państwa do podjęcia natychmiastowego leczenia skarżącego <i>Osipenkov przeciwko Ukrainie</i> , skarga nr 31283/17, wyrok z dnia 29 stycznia 2019 r. ....	390

## PROTOKÓŁ Nr 1

<b>Art. 1 (Ochrona własności)</b> .....	395
<b>1. Odpowiedzialność za naruszenie prawa podatkowego przez osoby trzecie</b> <i>Formela przeciwko Polsce</i> , skarga nr 31651/08, decyzja z dnia 5 lutego 2019 r. ....	395
<b>2. Niemożność odzyskania zreprivatyzowanej nieruchomości</b> <i>Ana Ionescu i Inni przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 19788/03 i 18 innych, wyrok z dnia 26 lutego 2019 r. ....	402
<b>3. Wywłaszczenie bez odszkodowania dokonane na cele komercyjne</b> <i>Svitlana Ilchenko przeciwko Ukrainie</i> , skarga nr 47166/09, wyrok z dnia 4 lipca 2019 r. ....	407
<b>4. Odmowa wypłaty odszkodowania z powodu naruszenia reżimu sanitarnego</b> <i>S. A. Bio d'Ardennes przeciwko Belgii</i> , skarga nr 44457/11, wyrok z dnia 12 listopada 2019 r. ....	412
<b>5. Konfiskata statku jako sankcja za nielegalne połowy</b> <i>Yaşar przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 64863/13, wyrok z dnia 26 listopada 2019 r. ....	417
<b>6. Przedłużające się bezterminowo zajęcie mienia</b> <i>OOO SK Stroykompleks i Inni przeciwko Rosji</i> , skargi nr 7896/15 i 48168/17, wyrok z dnia 17 grudnia 2019 r. ....	421
<b>Art. 2 (Prawo do nauki)</b> .....	427
<b>1. Prawo do nauki a wolność religijna i ochrona danych osobowych</b> <i>Papageorgiou i Inni przeciwko Grecji</i> , skargi nr 4762/18 i 6140/18, wyrok z dnia 31 października 2019 r. ....	427
<b>2. Realizacja prawa do nauki w warunkach więziennych a dostęp do Internetu</b> <i>Mehmet Reşit Arslan i Orhan Bingöl przeciwko Turcji</i> , skargi nr 47121/06, 13988/07 i 34750/07, wyrok z dnia 18 czerwca 2019 r. ....	434
<b>Art. 3 (Prawo do wolnych wyborów)</b> .....	440
<b>1. Efektywność biernego prawa wyborczego</b> <i>Abil przeciwko Azerbejdżanowi</i> (nr 2), skarga nr 8513/11, wyrok z dnia 5 grudnia 2019 r. ....	440
<b>2. Zrzeczenie się mandatu parlamentarzysty</b> <i>G. K. przeciwko Belgii</i> , skarga nr 58302/10, wyrok z dnia 21 maja 2019 r. ....	446

## PROTOKÓŁ Nr 7

<b>Art. 2 (Prawo do odwołania w sprawach karnych)</b> .....	453
<b>1. Brak suspensywności środka odwoławczego</b> <i>Martynyuk przeciwko Rosji</i> , skarga nr 13764/15, wyrok z dnia 8 października 2019 r. ....	453
<b>Art. 4 (Zakaz ponownego sądzenia lub karania)</b> .....	456
<b>1. Wznowienie postępowania karnego po wcześniejszym ukaraniu         za ten sam czyn jako wykroczenie</b> <i>Mihalache przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 54012/10, wyrok z dnia 8 lipca 2019 r. ....	456
<b>2. Dwukrotne ukaranie za różne wykroczenia w odniesieniu         do tego samego czynu</b> <i>Korneyeva przeciwko Rosji</i> , skarga nr 72051/17, wyrok z dnia 8 października 2019 r. ....	461

## Wykaz skrótów

### Źródła prawa

- CEDAW** – Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 18 grudnia 1979 r. (Dz. U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71)
- decyzja ramowa 2002/629/WSiSW** – decyzja ramowa Rady z dnia 19 lipca 2002 r. w sprawie zwalczania handlu ludźmi (Dz. Urz. WE L 203 z dnia 1 sierpnia 2002 r., P. 0001–0004; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 19, t. 6, s. 52–55)
- dekret Bieruta** – dekret z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy (Dz. U. z 1945 r. Nr 50, poz. 279)
- dyrektywa 2008/1/WE** – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/1/WE z dnia 15 stycznia 2008 r. dotycząca zintegrowanego zapobiegania zanieczyszczeniom i ich kontroli (Dz. Urz. UE L 24 z dnia 29 stycznia 2008 r., s. 8–29)
- dyrektywa 2010/64/UE** – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/64/UE z dnia 20 października 2010 r. w sprawie prawa do tłumaczenia ustnego i tłumaczenia pisemnego w postępowaniu karnym (Dz. Urz. UE L 280 z dnia 26 października 2010 r., s. 1–7)
- dyrektywa 2010/75/UE** – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/75/UE z dnia 24 listopada 2010 r. w sprawie emisji przemysłowych (zintegrowane zapobieganie zanieczyszczeniom i ich kontrola) (Dz. Urz. UE L 334 z dnia 17 grudnia 2010 r., s. 17–119)
- dyrektywa 2012/13/UE** – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/13/UE z dnia 22 maja 2012 r. w sprawie prawa do informacji w postępowaniu karnym (Dz. Urz. UE L 142 z dnia 1 czerwca 2012 r., s. 1–10)
- dyrektywa 2013/48/UE** – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22 października 2013 r. w sprawie prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności (Dz. Urz. UE L 294 z dnia 6 listopada 2013 r., s. 1–12)



- EKPC/Konwencja** – Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.)
- k.k.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1950 ze zm.)
- k.k.w.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 523 ze zm.)
- k.p.c.** – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1460 ze zm.)
- k.p.k.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 30 ze zm.)
- k.r.o.** – ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2086 ze zm.)
- Karta Praw Podstawowych** – Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z dnia 26 października 2012 r., s. 391–407)
- Kodeks wyborczy** – ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 684 ze zm.)
- Konstytucja RP** – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
- Konwencja z 1948 r.** – Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 9 grudnia 1948 r. (ratyfikowana zgodnie z ustawą z dnia 18 lipca 1950 r.) (Dz. U. z 1952 r. Nr 2, poz. 9 ze zm.)
- Ordynacja podatkowa** – ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 900 ze zm.)
- p.u.s.p.** – ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 365 ze zm.)
- u.k.s.c.** – ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 755 ze zm.)

## Czasopisma i inne wydawnictwa

- EPS** – Europejski Przegląd Sądowy
- HUDOC** – Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, internetowa baza danych
- LEX/el** – System Informacji Prawnej LEX, wersja elektroniczna
- NKPK** – Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego
- OSA** – Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
- OSNC** – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna
- OSNKW** – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karno i Wojskowa
- OTK** – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego

OTK–A	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Dodatkowy, Seria A
Prok. i Pr.	– Prokuratura i Prawo
Prok. i Pr.–wkl.	– Prokuratura i Prawo – wkładka
PS	– Przegląd Sądowy
Rec.	– Zbiór Orzeczeń Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej
ZO	– Zbiór Orzeczeń

## Inne

ang.	– angielskie
art.	– artykuł
BGH	– <i>Bundesgerichtshof</i> , Federalny Trybunał Sprawiedliwości
CEDH	– <i>La Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales</i> , Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności
CPT	– <i>The European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment</i> , Europejski Komitet do Spraw Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu
cyt.	– cytowany
dosł.	– dosłownie
Dz. U.	– Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej
Dz. Urz. UE	– Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
EFTA	– <i>European Free Trade Association</i> , Europejskie Stowarzyszenie Wolnego Handlu
ENA	– <i>European Arrest Warrant</i> , Europejski Nakaz Aresztowania
ETPC/ECHR	– <i>European Court of Human Rights</i> , Europejski Trybunał Praw Człowieka
fragm.	– fragmenty
FTK	– <i>Bundesverfassungsgericht</i> , Federalny Trybunał Konstytucyjny
godz.	– godzina
isl.	– islandzkie
itp.	– i tym podobne
lit.	– litera
m.in.	– między innymi
n.	– następne
NATO	– <i>North Atlantic Treaty Organization</i> , Organizacja Traktatu Północnoatlantyckiego
Nb	– numer boczny
niepubl.	– niepublikowane
np.	– na przykład

nr	– numer
NSA	– Naczelny Sąd Administracyjny
ONZ	– <i>United Nations</i> , Organizacja Narodów Zjednoczonych
op. cit.	– <i>opus citatum</i>
PIT	– <i>Personal Income Tax</i> , podatek dochodowy od osób fizycznych
pkt	– punkt
por.	– porównaj
poz.	– pozycja
r.	– rok
red.	– redakcja
RP	– Rzeczpospolita Polska
RPO	– Rzecznik Praw Obywatelskich
s.	– strona
SA	– Sąd Apelacyjny
SN	– Sąd Najwyższy
sygn.	– sygnatura
t.	– tom
tekst jedn.	– tekst jednolity
tj.	– to jest
TK	– Trybunał Konstytucyjny
TSUE	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (od 2009 r.)
tzw.	– tak zwany
UE	– Unia Europejska
ust.	– ustęp
v.	– <i>versus</i>
VAT	– <i>value-added tax</i> , podatek od towarów i usług
w. zw.	– w związku
WSA	– Wojewódzki Sąd Administracyjny
ww.	– wyżej wymienione
wyd.	– wydanie
ze zm.	– ze zmianami
zł	– złotych
zob.	– zobacz
ZPO	– <i>Zivilprozessordnung</i> , kodeks postępowania cywilnego niemiecki

# EUROPEJSKA KONWENCJA O OCHRONIE PRAW CZŁOWIEKA I PODSTAWOWYCH WOLNOŚCI

## Art. 2 (Prawo do życia)

1. *Prawo każdego człowieka do życia jest chronione przez ustawę. Nikt nie może być umyślnie pozbawiony życia, wyjąwszy przypadki wykonania wyroku sądowego, skazującego za przestępstwo, za które ustawa przewiduje taką karę.*
2. *Pozbawienie życia nie będzie uznane za sprzeczne z tym artykułem, jeżeli nastąpi w wyniku bezwzględnie koniecznego użycia siły:*
  - a) *w obronie jakiegokolwiek osoby przed bezprawną przemocą;*
  - b) *w celu wykonania zgodnego z prawem zatrzymania lub uniemożliwienia ucieczki osobie pozbawionej wolności zgodnie z prawem;*
  - c) *w działaniach podjętych zgodnie z prawem w celu stłumienia zamieszek lub powstania.*

---

A. Gadkowski

### **1. Niewywiązanie się państwa z obowiązku ochrony życia oraz przeprowadzenia skutecznego śledztwa**

***Olewnik-Cieplińska i Olewnik przeciwko Polsce, skarga nr 20147/15,  
wyrok z dnia 5 września 2019 r.***

#### **Abstrakt**

W 2001 r. doszło do uprowadzenia Krzysztofa Olewnika z jego rodzinnego domu. Pomimo zapłaty okupu przez jego rodzinę został on zamordowany przez porywaczy. Przyczyniło się do tego długotrwałe i niedbale prowadzone postępowanie w przedmiocie uwolnienia ofiary z rąk porywaczy. Również

w postępowaniach, które toczyły się po śmierci Krzysztofa Olewnika, mających na celu poszukiwanie sprawców opieszałego i nieudolnego śledztwa, doszło do wielu nieprawidłowości. Ich rezultatem była m.in. dymisja ówczesnego Ministra Sprawiedliwości oraz powołanie specjalnej komisji śledczej. Trybunał uznał, że w przedmiotowej sprawie, w której skargę do Strasburga wnieśli: ojciec i siostra ofiary, doszło do naruszenia art. 2 (prawo do życia) – i to zarówno w jego aspekcie materialnym, jak i proceduralnym. Trybunał stwierdził m.in., że władze Polski są odpowiedzialne za serię poważnych błędów ze strony funkcjonariuszy organów ścigania, które doprowadziły do śmierci Krzysztofa Olewnika.

**Słowa kluczowe:** ochrona życia; efektywne śledztwo; porwanie; zabójstwo

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

W nocy 26 października 2001 r. 25-letni wówczas Krzysztof Olewnik – brat skarżącego i syn skarżącego – zniknął z domu.

Krzysztof Olewnik i jego ojciec byli przedsiębiorcami. Ojciec był właścicielem znanych i dobrze prosperujących sklepów mięsnych i zakładów przetwórstwa mięsnego. W dniu uprowadzenia Krzysztof Olewnik zorganizował u siebie spotkanie towarzyskie, w którym uczestniczyło czterech miejscowych funkcjonariuszy policji, dwóch byłych funkcjonariuszy policji, jego ojciec i matka oraz trójka jego znajomych. Po przyjęciu Krzysztof Olewnik odwiedził gości do ich domów i wrócił do swojego domu. Kilka godzin później został z niego uprowadzony.

Rankiem 27 października 2001 r. skarżący zauważył, że syn zniknął i zawiadomił o tym fakcie policję. Jednocześnie skontaktował się z prywatnym detektywem, którego zespół przybył na miejsce zdarzenia. Detektyw ten w kolejnych latach badał sprawę niezależnie od policji.

W dniu 29 października 2001 r. porywacze skontaktowali się ze skarżącymi, domagając się okupu. Pomimo tego, że rodzina ofiary współpracowała z porywaczami, kilka prób przekazania pieniędzy zakończyło się niepowodzeniem ze względu na niepodjęcie okupu przez porywaczy. Porywacze wielokrotnie kontaktowali się z rodziną telefonicznie i za pośrednictwem wiadomości sms, przesyłali wiadomości głosowe i listy pisane odręcznie przez porwanego. Treść wielu z tych listów wskazywała na to, że Krzysztof Olewnik może zostać skrzywdzony lub zabity. O wszystkich wiadomościach i połączeniach niezwłocznie informowano policję. W dniu 24 lipca 2003 r. skarżąca przekazała kwotę 300 000 euro jako okup za uwolnienie brata. Pomimo tego Krzysztof Olewnik nie został wypuszczony z rąk porywaczy.

Uprowadzony był przetrzymywany przez porywaczy przez okres nieomal dwóch lat w trzech różnych miejscach zlokalizowanych w niedalekiej odległości względem siebie. Był ukrywany w opuszczonym domu letniskowym, garażu podziemnym i zbiorniku na szambo. Zgodnie z wersją wydarzeń przedstawioną przez porywaczy podczas procesu – ofiara była przykuta łańcuchem do ściany za szyję i nogę. Była odurzana środkami psychoaktywnymi, kilkakrotnie pobita, źle żywiona i ogólnie bardzo źle traktowana.

Krzysztof Olewnik został zamordowany w dniu 5 września 2003 r. Okoliczności uprowadzenia i zabójstwa ustalono w listopadzie 2005 r., a miejsce jego śmierci i ukrycia jego zwłok – w październiku 2006 r.

Śledztwo w sprawie uprowadzenia, a następnie zabójstwa, było prowadzone przez różnych funkcjonariuszy policji i prokuratury. W jego trakcie doszło do wielu „dziwnych” sytuacji, co do których zastrzeżenia zgłaszała rodzina ofiary. W dniu 7 czerwca 2004 r. w Warszawie miała miejsce kradzież nieoznakowanego samochodu policyjnego, w którym funkcjonariusze pozostawili szesnaście tomów oryginalnej dokumentacji, w tym akta główne sprawy. W związku z utratą akt prokurator postawił zarzuty dwóm funkcjonariuszom policji. Ponieważ śledztwo nie przynosiło rezultatów, w dniu 18 sierpnia 2004 r. Komendant Główny Policji powołał specjalną grupę operacyjno-śledczą, składającą się z funkcjonariuszy policji z Centralnego Biura Śledczego oraz policjantów z Płocka. Nowa grupa dochodzeniowa zażądała i uzyskała m.in. nagrania z monitoringu jednego z supermarketów, na którym widać, że jedna z podejrzanych osób w dniu 28 października 2001 r. kupiła telefon komórkowy, z którego porywacze kontaktowali się później ze skarżącymi. Jednakże prokurator podjął decyzję o monitorowaniu połączeń z tego numeru dopiero w maju 2005 r., chociaż numer urzędzenia był znany od początku śledztwa. W dniu 5 maja 2005 r. kasjerka, która sprzedawała telefon, została po raz pierwszy przesłuchana w charakterze świadka i na tej podstawie został sporządzony portret pamięciowy kupującego. Na podstawie zdjęć okazanych przez policję kasjerka rozpoznała tę osobę. Stwierdziła również, że funkcjonariusze policji rozpytywali o telefon już w 2001 r. i zabrali nagranie z monitoringu. Oryginalne nagranie video zaginęło z akt sprawy w nieokreślonej bliżej dacie.

W dniu 14 maja 2006 r. sprawę przejęła kolejna grupa operacyjno-śledcza, tym razem złożona z funkcjonariuszy Komendy Głównej Policji, specjalizujących się w przestępczości zorganizowanej. Z kolei w dniu 27 października 2006 r., po okazaniu dowodu biologicznego znalezionej na miejscu przestępstwa, jeden z podejrzanych przyznał się do uprowadzenia Krzysztofa Olewnika oraz wskazał miejsce ukrycia zwłok. W następstwie nowych ustaleń

doszło do zatrzymania przez policję pozostałych członków grupy przestępczej. W dniu 9 sierpnia 2007 r. prokurator Prokuratury Okręgowej w Olsztynie wniósł do Sądu Okręgowego w Płocku akt oskarżenia przeciwko dwunastu osobom zaangażowanym w uprowadzenie i zabójstwo Krzysztofa Olewnika.

W dniu 31 marca 2008 r. Sąd Okręgowy w Płocku wydał wyrok skazujący wobec dziesięciu osób w związku z ich przynależnością do zorganizowanej grupy przestępczej, utworzonej w celu uprowadzenia Krzysztofa Olewnika oraz dokonywania innych przestępstw<sup>1</sup>. W grupie tych dziesięciu osób było dwóch oskarżonych, którzy za zabójstwo Krzysztofa Olewnika zostali skazani na karę dożywotniego pozbawienia wolności. Pozostałe osoby skazano na karę pozbawienia wolności w wymiarze od roku do czternastu lat. Wyrok opierał się w dużej mierze na szczegółowych wyjaśnieniach złożonych przez czterech oskarżonych, którzy przyznali się do winy. Od wyroku odwołały się wszystkie strony. W dniu 8 grudnia 2008 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie dokonał zmiany wyroku, utrzymując jednak wyrok skazujący i wysokość kar<sup>2</sup>. Z kolei w dniu 8 stycznia 2010 r. wyrok ten podtrzymał Sąd Najwyższy<sup>3</sup>.

Przywódcą grupy przestępczej była osoba (A), która jednak nie dożyła końca procesu. W dniu 18 czerwca 2007 r. A, będący właścicielem domu, w którym przetrzymywano Krzysztofa Olewnika, popełnił samobójstwo w Areszcie Śledczym w Olsztynie. We wcześniejszych godzinach tego samego dnia zapoznawał się z aktami sprawy, a przed powrotem do celi został przeszukany. Został on następnie znaleziony przez funkcjonariuszy Służby Więziennej, powieszony w jego jednoosobowej celi. Badanie *post mortem* wykazało obecność w ciele śladowych ilości amfetaminy i alkoholu. Poza tą śmiercią, w toku śledztwa oraz już po wydaniu wyroku w sprawie miały miejsce także inne zgony i samobójstwa. W dniu 12 grudnia 2006 r. zmarł główny świadek, który wskazał porywaczy. Przed śmiercią skarżył się, że otrzymuje groźby, a ze sposobu ich sformułowania wynikało, iż szczegóły zeznań, które złożył, mogły dotrzeć do sprawców. Wszczęto śledztwo w sprawie groźb wobec świadka, jednak nie podjęto żadnych działań w celu ustalenia źródła potencjalnego przecieku w grupie operacyjno-śledczej. Świadek miał umrzeć na chorobę przewlekłą, w związku z czym jego śmierć nie stanowiła przedmiotu śledztwa. Następnie, w dniu 4 kwietnia 2008 r., osoba, którą skazano za zabójstwo Krzysztofa Olewnika na karę dożywotniego pozbawienia wolności, popełniła samobójstwo w trakcie odbywania kary w Zakładzie Karnym w Płocku. Lekarz

<sup>1</sup> Sygn. akt II K 119/07, niepubl.

<sup>2</sup> Sygn. akt II AKa 306/08, OSA 2011, nr 7, s. 3–41 oraz LEX nr 530991.

<sup>3</sup> Sygn. akt II KK 153/09, niepubl.

przeprowadzający badanie *post mortem* odnotował obrażenia na rękach zmarłego, które mógłby on odnieść, gdyby był trzymany za ręce i przytrzymywany w określonej pozycji lub które mogłyby być spowodowane ciosami zadanymi bezpośrednio przed śmiercią. W dniu 31 grudnia 2010 r. prokurator Prokuratury Okręgowej w Ostrołęce wydał postanowienie o umorzeniu śledztwa w sprawie nagłej śmierci tego więźnia i ewentualnego zaniedbania po stronie strażników więziennych, a postanowienie to stało się prawomocne. Z kolei 19 stycznia 2009 r., druga osoba skazana za zabójstwo Krzysztofa Olewnika na karę dożywotniego pozbawienia wolności, popełniła samobójstwo w trakcie odbywania kary w Zakładzie Karnym w Płocku. W dniu 13 stycznia 2011 r. prokurator Prokuratury Okręgowej w Ostrołęce wydał postanowienie o umorzeniu śledztwa w sprawie nagłej śmierci tego więźnia i ewentualnego zaniedbania po stronie strażników więziennych. Uznano między innymi, że do złamania żeber, stwierdzonego u zmarłego, mogło dojść podczas próby resuscytacji. Również to postanowienie Prokuratury stało się prawomocne. Należy odnotować, że w dniu 12 lipca 2009 r. samobójstwo popełnił strażnik więzienny, który był na służbie w Areszcie Śledczym w Olsztynie w dniu, w którym A popełnił samobójstwo.

W dniu 20 stycznia 2009 r. ówczesny Prezes Rady Ministrów przyjął rezygnację Zbigniewa Cwiakalskiego ze stanowiska Ministra Sprawiedliwości, który – jak wtedy stwierdzono – „jako zwierzchnik służb odpowiedzialnych za wyjaśnienie sprawy uprowadzenia i zabójstwa Krzysztofa Olewnika, ponosi bezpośrednią odpowiedzialność za zaniechania i słabość tych służb”. Jednocześnie doszło do zwolnienia ze stanowisk szeregu osób: Prokuratora Krajowego, Wiceministra Sprawiedliwości odpowiedzialnego za więziennictwo, Dyrektora Generalnego Służby Więziennej i Dyrektora Zakładu Karnego w Płocku.

W związku z zaniebdaniami, do których doszło w toku śledztwa dotyczącego zaginięcia ofiary, zainicjowane zostały rozmaite postępowania przeciwko funkcjonariuszom policji i prokuratury. Funkcjonariuszom policji, którym przypisywano winę za utratę akt sprawy postawiono zarzuty i skierowano sprawę do sądu. W dniu 10 grudnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Płocku uniewinnił obydwu funkcjonariuszy. Następnie, dnia 14 października 2014 r. Sąd Apelacyjny w Łodzi utrzymał wyrok w mocy. Z kolei w dniu 18 grudnia 2012 r. prokurator Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku postanowił umorzyć śledztwo dotyczące kilku prokuratorów prowadzących przedmiotową sprawę. W tym postępowaniu nie postawiono prokuratorom żadnych zarzutów. Ze względu na przedawnienie, nie stanowiły przedmiotu postępowania zarzucane nadużycia uprawnień z naruszeniem art. 231 Kodeksu karnego, których mieli się



rzekomo dopuścić różni prokuratorzy, działając tym samym na niekorzyść Krzysztofa Olewnika i interesu publicznego.

W dniu 13 lutego 2009 r. Sejm RP powołał sejmową komisję śledczą do zbadania prawidłowości działań organów administracji rządowej w sprawie postępowań karnych związanych z uprowadzeniem i zabójstwem Krzysztofa Olewnika. Odbłyło się 136 posiedzeń Komisji, w trakcie których przesłuchano 109 osób, w tym niektóre kilkakrotnie. Komisja zwracała się o informacje do różnych organów państwowych, w tym również do Agencji Wywiadu. Przeanalizowała także 395 tomów akt zebranych w sprawie uprowadzenia Krzysztofa Olewnika. Wreszcie przeanalizowała też opinie biegłych dotyczące pracy policji (metody, współpraca służb, dowody) oraz zagadnień związanych ze Służbą Więzienną. Komisja zakończyła sprawozdanie stwierdzeniem, że działania policji i prokuratury w latach 2001–2004 należy ocenić negatywnie. W konsekwencji Komisja przedstawiła szereg propozycji systemowych reform dotyczących policji i Prokuratury<sup>4</sup>.

### Zarzuty

Skarżący, powołując się na art. 2, 3 i 13 Konwencji, podnieśli w skardze do Trybunału, że śmierć Krzysztofa Olewnika była wynikiem nieprzeprowadzenia przez organy krajowe skutecznego śledztwa w sprawie jego uprowadzenia oraz – w konsekwencji – braku ochrony jego życia. Skarżący podnosili również, że organy krajowe nie przeprowadziły skutecznego śledztwa w sprawie okoliczności śmierci Krzysztofa Olewnika.

### Rozstrzygnięcie

Wyrokiem z dnia 5 września 2019 r. ETPC orzekł, że doszło w niniejszej sprawie do naruszenia art. 2 Konwencji w jego aspekcie materialnym i proceduralnym. W związku z powyższym Trybunał zasądził na rzecz obojga skarżących łącznie, kwotę 100 000 euro, tytułem zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową.

W uzasadnieniu przedmiotowego orzeczenia Trybunał przypomniał w § 117, że zdanie pierwsze art. 2 ust. 1 Konwencji stanowi, iż państwo ma obowiązek nie tylko wstrzymać się od umyślnego i bezprawnego odebrania życia, ale również podejmować kroki służące ochronie życia osób znajdujących się w ramach jego jurysdykcji<sup>5</sup>. Obejmuje to podstawowy obowiązek państwa polegający na zabezpieczeniu prawa do życia poprzez wprowadzenie

<sup>4</sup> Sprawozdanie Komisji: Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, VI kadencji, druk nr 4205, dostępny pod adresem: [http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/wgdruku/4205/\\$file/4205.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/wgdruku/4205/$file/4205.pdf) [dostęp: 31 marca 2020 r.].

<sup>5</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 9 czerwca 1998 r. w sprawie *L. C. B. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 23413/94, § 36, Zbiór Wyroków i Decyzji ETPC 1998–III.

skutecznych przepisów prawa karnego, które będą odstraszać od popełnienia przestępstwa przeciwko osobie, wspieranych mechanizmem egzekwowania prawa służącym zarówno zapobieganiu przypadkom naruszenia takich przepisów, jak również ich ograniczaniu i karaniu. Trybunał zauważył w tym kontekście, że szereg stwierdzonych uchybień w prowadzeniu sprawy uprowadzenia Krzysztofa Olewnika, co do których należy uznać, że odpowiedzialność za nie ponoszą władze krajowe, świadczy o naruszeniu przez państwo obowiązku zapewnienia ochrony prawa do życia ofiary. Na podstawie przedłożonych akt Trybunał wymienił kilka najpoważniejszych błędów po stronie policji, które doprowadziły do niepowodzenia śledztwa w sprawie uprowadzenia Krzysztofa Olewnika między rokiem 2001 a wrześniem 2003 r., a więc prawdopodobną datą jego śmierci. Obejmowały one: a) nieprawidłowe zabezpieczenie dowodów kryminalistycznych w domu ofiary bezpośrednio po uprowadzeniu; b) nieprzesłuchanie przez trzy i pół roku sprzedawczyni supermarketu, która była w stanie zidentyfikować jednego z podejrzanych; c) brak skutecznego śledztwa w sprawie anonimowego listu ze stycznia 2003 r., w którym wskazano kolejne dwie osoby jako osoby zaangażowane w uprowadzenie; d) opóźnienia w analizie połączeń wykonywanych przez porywaczy z wykorzystaniem znanej karty SIM, która umożliwiłaby powiązanie ich z dwoma osobami odpowiedzialnymi za uprowadzenie Krzysztofa Olewnika; e) brak nadzoru nad przekazaniem w dniu 24 lipca 2003 r. okupu, który został podjęty przez samych porywaczy. Co więcej, numery seryjne banknotów, które zostały podane policji przez rodzinę, przekazano Generalnemu Inspektorowi Nadzoru Bankowego dopiero siedemnaście miesięcy później. W związku z powyższym Trybunał uznał, że doszło do naruszenia art. 2 Konwencji w jego aspekcie materialnym (§ 131).

W odniesieniu do aspektu proceduralnego tego przepisu, Trybunał wskazał w § 135 uzasadnienia wyroku, że obowiązek ochrony prawa do życia, wynikający z art. 2 Konwencji, w związku z ogólnym obowiązkiem państwa wynikającym z art. 1, jakim jest „zapewnienie każdemu człowiekowi, podlegającemu [jego] jurysdykcji, praw i wolności określonych w [Konwencji]”, wymaga w sposób dorozumiany przeprowadzenia skutecznego, urzędowego śledztwa w sytuacji, gdy osoba traci życie w niejasnych okolicznościach<sup>6</sup>. Zasadniczym celem takiego śledztwa jest zapewnienie skutecznego wykonania

<sup>6</sup> Por. wyroki ETPC: z dnia 17 grudnia 2009 r. w sprawie *Mikayil Mammadov przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 4762/05, § 102; z dnia 15 września 2015 r. w sprawie *Lari przeciwko Republice Mołdowy*, skarga nr 37847/13, § 34, wyroki zostały opublikowane w internetowej bazie orzeczeń ETPC pod adresem: <https://hudoc.echr.coe.int> (dalej jako: HUDOC).

przepisów krajowych służących ochronie prawa do życia<sup>7</sup>. W tym kontekście Trybunał podniósł, że siedemnaście lat po uprowadzeniu Krzysztofa Olewnika, okoliczności różnych zdarzeń nadal nie zostały w pełni wyjaśnione. Skarżący, którzy brali czynny udział we wszystkich postępowaniach, wnosili apelacje i wszczynali część postępowań, nadal mają pytania i wątpliwości. Jak zauważyła sejmowa Komisja Śledcza, może to „podważyć zaufanie obywatela do państwa” i świadczy o słabości organów państwa „wobec sprawców przestępstw”. Podsumowując, powyższe ustalenia były wystarczające, aby Trybunał uznał, że władze krajowe nie wywiązały się z obowiązku przeprowadzenia adekwatnego i skutecznego śledztwa w sprawie okoliczności śmierci Krzysztofa Olewnika. W związku z powyższym ETPC orzekł, że doszło do naruszenia art. 2 Konwencji również w jego aspekcie proceduralnym (§ 146).

### Komentarz

Znaczenie przedmiotowego wyroku dla polskiego systemu prawnego oraz dla innych systemów prawnych pozostałych państw członkowskich Rady Europy jest znaczące. Należy zauważyć, że w aktualnych realiach funkcjonowania szczególnego organu sądowego, jakim jest Europejski Trybunał Praw Człowieka, rzadkim przypadkiem jest stwierdzenie przez ten organ naruszenia przez państwo–stronę Konwencji art. 2, stanowiącego o prawie do życia. Ten podstawowy przepis Konwencji, o charakterze absolutnym, ma pierwszorzędne znaczenie dla całego systemu ochrony praw człowieka w ramach Konwencji. W przedmiotowej sprawie Trybunał ocenił jednogłośnie, że w sprawie porwania i zabójstwa Krzysztofa Olewnika władze Polski są odpowiedzialne za serię poważnych błędów organów ścigania, które doprowadziły do jego śmierci.

W 2009 r. Sejm RP powołał specjalną Komisję Śledczą, której powierzono misję zbadania prawidłowości działań prokuratury i policji, jak również organów administracji publicznej i Służby Więziennej. Po przeprowadzeniu wnikliwego śledztwa, które obejmowało przesłuchanie ponad 100 osób, a także po przeprowadzeniu 136 posiedzeń, Komisja zdołała ustalić błędy i zaniechania organów zaangażowanych w sprawę, a jej wnioski wykraczały daleko ponad ogólne zalecenia. Komisja krytycznie oceniła działania policji, które jej zdaniem przyczyniły się do braku wykrycia sprawców uprowadzenia, a w konsekwencji do nieuzasadnionego i niewyobrażalnego cierpienia, jakiego doświadczył Krzysztof Olewnik. Zalecenia Komisji Śledczej zostały wprowadzone w życie. Zmiany w ustawie o prokuraturze pozwoliły na bardziej szczegółową

<sup>7</sup> Zob. *mutatis mutandis* wyrok ETPC z dnia 14 marca 2002 r. w sprawie *Paul i Audrey Edwards przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 46477/99, § 69, Zbiór Wyroków i Decyzji ETPC 2002–II.

specjalizację doświadczonych prokuratorów w szczególnie ważnych dziedzinach<sup>8</sup>. Zwalczaniem przestępczości zorganizowanej oraz porwań zajmują się od tej pory prokuratury na wyższym szczeblu. Ponadto, dzięki zmianom funkcjonowania Służby Więziennej spadła liczba przypadków samobójstw w zakładach karnych (w 2009 r. było ich 41, w 2010 r. – 34, w 2011 i 2012 r. – 16)<sup>9</sup>.

Porwanie Krzysztofa Olewnika stanowi swoisty „wyrzut sumienia” organów ścigania – jest to sprawa, w której popełniono dziesiątki błędów, nie zbadano wszystkich śladów, pominięto istotne okoliczności oraz zlekceważono dowody<sup>10</sup>. W doktrynie podniesiono, że wzrastająca tendencja przestępstw porwania dla okupu wymaga od służb śledczych większego zaangażowania w ich rozpoznawanie i wykrywanie, a przede wszystkim w profesjonalne gromadzenie i zabezpieczanie dowodów rzeczowych<sup>11</sup>.

A. Gadkowski

## 2. Odmowa wykonania Europejskiego Nakazu Aresztowania wydanego w sprawie o zabójstwo

*Romeo Castaño przeciwko Belgii*, skarga nr 8351/17,  
wyrok z dnia 9 lipca 2019 r.

### Abstrakt

Sprawa dotyczyła odmowy ze strony belgijskich sądów wykonania europejskiego nakazu aresztowania (ENA) wydanego przez Hiszpanię w celu ścigania obywatela Hiszpanii, mieszkającego w Belgii. Skarżący byli spadkobiercami osoby zamordowanej przez członka ETA, o udział w której to

<sup>8</sup> Poprzez ustawę z dnia 18 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 203, poz. 1192) wprowadzono do ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (Dz. U. z 1985 r. Nr 31, poz. 138) art. 44b stanowiący, że właściwy prokurator okręgowy prowadzi dla każdego prokuratora prokuratury rejonowej i okręgowej osobny wykaz służbowy zawierający (...) dane na temat odbytych szkoleń i form doskonalenia zawodowego oraz innych okoliczności wskazujących na specjalizację w poszczególnych dziedzinach prawa lub prowadzeniu poszczególnych rodzajów spraw. Z kolei właściwy prokurator apelacyjny prowadzi taki wykaz dla prokuratorów prokuratury apelacyjnej.

<sup>9</sup> S. Lizińczyk, *Próby i skuteczne samobójstwa w polskim systemie penitencjarnym w latach 2010–2013. Wybrane charakterystyki penitencjarne*, Profilaktyka Społeczna i Resocjalizacja 2014, nr 23, s. 21.

<sup>10</sup> P. Pytlakowski, *Okup albo życie. Porwane wątki*, Polityka z dnia 17 grudnia 2005 r., nr 50 (2534), s. 34 i n.

<sup>11</sup> J.W. Wójcik, *Kryminologia. Współczesne aspekty*, LEX/el 2014 [dostęp: 6 maja 2020 r.].

zbrodni był podejrzany wspomniany obywatel hiszpański. Skarżący zarzucili m.in., że odmowa władz belgijskich dotycząca wykonania ENA uniemożliwiła ściganie domniemanego mordercy ich ojca. W tej sprawie Trybunał doszedł do konkluzji, że przeprowadzone przez sądy belgijskie badanie okoliczności w toku postępowania o wydanie tej osoby na podstawie ENA nie było wystarczająco kompleksowe i było obarczone pewnymi brakami, co oznacza, że Belgia nie wywiązała się ze swego obowiązku współpracy, który wynikał z aspektu proceduralnego art. 2 Konwencji.

**Słowa kluczowe:** prawo do poszanowania życia; europejski nakaz aresztowania; odmowa wykonania ENA; działalność terrorystyczna

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

W 1981 r. pułkownik Ramón Romeo został zamordowany przez komandosa ETA. Jeden z podejrzanych (A) uciekł do Meksyku, a następnie osiadł w Belgii. W 2013 r. władze hiszpańskie wydały dwa europejskie nakazy aresztowania (ENA), aby zatrzymać podejrzanego i postawić go w stan oskarżenia w Hiszpanii (procesy zaoczne nie były bowiem możliwe w tym państwie). Belgia odmówiła jednak wykonania wniosku z powodu obawy, że podejrzany – po wydaniu do Hiszpanii – byłby narażony na ryzyko naruszenia praw człowieka. Decyzja ta została przez organy belgijskie uzasadniona na podstawie „współczesnej historii politycznej Hiszpanii” oraz raportu wydanego w 2011 r. przez Europejski Komitet do Spraw Zapobiegania Torturom. Ten ostatni w szczególności skrytykował hiszpański system prawny za przypadki przetrzymywania w odosobnieniu osób podejrzewanych o prowadzenie działalności terrorystycznej. W 2016 r., po drugim wydanym przez Hiszpanię ENA, Belgia ponownie odmówiła wydania A, wskazując na podobne jak wcześniej podstawy takiej decyzji. Władze belgijskie zacytowały ponadto szósty okresowy raport Komitetu Praw Człowieka ONZ z 2015 r., dotyczący Hiszpanii, który potwierdzał obawy związane z pozbawieniem wolności osób podejrzanych o terroryzm na terytorium tego kraju.

#### *Zarzuty*

Dzieci pułkownika Romeo złożyły do Trybunału skargę dotyczącą naruszenia art. 2 (prawo do życia) i art. 6 (prawo do rzetelnego procesu) Konwencji.

#### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał postanowił zająć się wyłącznie skargami dotyczącymi art. 2, a mianowicie zarzutem, że odmowa wykonania ENA przez władze belgijskie faktycznie uniemożliwiła ściganie domniemanego mordercy ich ojca (Romeo Castaño).

Wyrokiem z dnia 9 lipca 2019 r., ETPC stwierdził, że doszło w przedmiotowej sprawie do naruszenia art. 2 Konwencji w jego aspekcie proceduralnym.

W punktach 82–91 uzasadnienia tego rozstrzygnięcia Trybunał wskazał, że mechanizm, na podstawie którego Hiszpania dochodziła współpracy z Belgią, jest systemem powołanym do życia w ramach Unii Europejskiej w drodze decyzji o europejskim nakazie aresztowania. Trybunał musiał zatem zbadać, czy w jego ramach belgijskie organy władzy ustosunkowały się w odpowiedni sposób do żądania współpracy. W następnej kolejności Trybunał musiał zbadać, czy odmowa współpracy opierała się na uzasadnionych powodach.

W odniesieniu do pierwszej kwestii ETPC wskazał, że odpowiednie belgijskie organy władzy przedstawiły swoim hiszpańskim odpowiednikom należyście uzasadnioną odpowiedź. Tak jak wskazał belgijski sąd kasacyjny w wyroku z dnia 19 listopada 2013 r., mechanizm ENA opiera się na zaufaniu pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej, z którego wynika domniemanie poszanowania praw podstawowych przez państwo wydające taki nakaz. Mając tę zasadę na względzie, odmowa wydania osoby została uzasadniona przez konkretne okoliczności wskazujące na istnienie oczywistego zagrożenia dla praw podstawowych zainteresowanego, które obaliły powołane domniemanie. W przedmiotowej sprawie krajowy sąd kasacyjny uznał, że w rozstrzygnięciach sądów krajowych prawidłowo uzasadniono decyzję o odmowie wykonania nakazu wydanego przez hiszpańskiego sędziego śledczego, ze względu na ryzyko naruszenia praw podstawowych osoby podlegającej wydaniu, zwłaszcza na ryzyko pozbawienia tej osoby wolności, z naruszeniem warunków wskazanych w art. 3 Konwencji. Mając powyższe na uwadze Trybunał podniósł, że stanowisko przyjęte przez sądy belgijskie odpowiada zasadom przyjętym w dorobku orzeczniczym Trybunału, zgodnie z którym, w toku wykonywania ENA przez państwo członkowskie Unii, nie jest wystarczające automatyczne i mechaniczne stosowanie mechanizmu wzajemnego uznania, ze szkodą dla praw podstawowych jednostki.

Natomiast w odniesieniu do drugiej kwestii ETPC podkreślił, że z punktu widzenia Konwencji ryzyko niehumanitarnego i poniżającego traktowania osoby w państwie żądającym jej wydania, ze względu na warunki osadzenia w Hiszpanii, może stanowić uprawniony powód odmowy realizacji ENA, a tym samym odmowy współpracy z Hiszpanią. Co więcej, zdaniem Trybunału, stwierdzenie przedmiotowego ryzyka miało wystarczające oparcie w okolicznościach faktycznych sprawy. Trybunał stwierdził w tym zakresie, że krajowy sąd karny oparł się zasadniczo na raportach międzynarodowych oraz na kontekście współczesnej historii politycznej Hiszpanii. W wyroku z dnia 31 października 2013 r. sąd belgijski powołał się w zasadniczej mierze na raport

powstały w następstwie okresowej wizytacji przeprowadzonej przez członków Europejskiego Komitetu do Spraw Zapobiegania Torturom w Hiszpanii w 2011 r. W późniejszym czasie, na podstawie poczynionych ustaleń, krajowy sąd karny uznał w wyroku z dnia 14 lipca 2016 r., że nie może odstąpić od swej oceny przyjętej w 2013 r. Belgijski sąd karny powołał się w tym zakresie na obserwacje poczynione w 2015 r. przez Komitet Praw Człowieka, ale nie przeprowadził aktualnej oceny bieżącej sytuacji z 2016 r. i nie podjął się zdefiniowania konkretnego ryzyka oraz zindywidualizowanego naruszenia praw konwencyjnych odnośnie do zainteresowanej osoby, jak i nie wskazał na wady strukturalne w zakresie warunków osadzenia w Hiszpanii. Trybunał wskazał następnie, że zgodnie ze stanowiskiem przedstawionym przez rząd hiszpański, osadzenie A nie odbywałoby się w reżimie przedstawionym przez stronę belgijską, a kwestia ta nie została rozważona przed sądami państwa wydającego. Zdaniem ETPC, okoliczności przedmiotowej sprawy powinny być skłonić belgijskie organy do zwrócenia się o dodatkowe informacje związane ze stosowaniem reżimu osadzenia osoby, której wydania żądano w ramach ENA, a w szczególności o informacje dotyczące miejsca i warunków osadzenia, aby w sposób rzeczywisty zweryfikować istnienie konkretnego ryzyka i ewentualnego naruszenia Konwencji w przypadku wydania A Hiszpanii. Trybunał wskazał ponadto na argumenty skarżących, niezakwestionowane przez stronę belgijską, zgodnie z którymi wydano i zrealizowano szereg ENA dotyczących domniemyanych członków ETA, przy czym państwa wykonania tych nakazów nie uznały, by osobom wydawanym na tej podstawie do Hiszpanii groziło ryzyko naruszenia ich praw podstawowych, a wśród państw takich znajdowała się również Belgia.

Mając powyższe argumenty na uwadze Trybunał stwierdził, że badanie przeprowadzone przez sądy belgijskie w toku postępowania w sprawie wydania A na podstawie ENA nie było wystarczająco kompleksowe, a decyzja odmowna nie została należycie uzasadniona. ETPC stwierdził zatem, że Belgia nie wywiązała się ze swego obowiązku współpracy, który wynikał z aspektu proceduralnego art. 2 Konwencji, a tym samym doszło w przedmiotowej sprawie do naruszenia tego przepisu.

### **Komentarz**

Przedmiotowy wyrok ma bardzo doniosłe znaczenie dla praktyki stosowania ENA w Polsce i pozostałych państwach członkowskich Unii Europejskiej. Trybunał podniósł w nim, że mechanizm ENA opiera się na zaufaniu pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej, z którego wynika domniemanie poszanowania praw podstawowych przez państwo wydające taki nakaz.

Co więcej, zdaniem ETPC, podważenie wzajemnego zaufania, na którym jest oparta omawiana procedura, nie może nastąpić w sposób arbitralny i musi być każdorazowo szczegółowo uzasadnione.

Sprawa *Romeo Castaño przeciwko Belgii* jest jeszcze bardziej doniosła w kontekście wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie *Celmer*<sup>1</sup>, w której sąd pytający – skonfrontowany z ENA wydanym przez Polskę – wskazał na wiele pojedynczych zmian, które w połączeniu mogą prowadzić do podważenia zaufania do gwarancji niezależności polskich sądów<sup>2</sup>. TSUE stwierdził, że sąd jednego państwa członkowskiego musi wstrzymać ekstradycję osoby do drugiego państwa gdy uzna, że takiej osobie groziłby nierzetelny proces i brak dostępu do niezawisłego sądu. Po tym wyroku TSUE mogą występować sytuacje, w których nakazy wydawane przez Polskę, czy też inne państwa członkowskie UE, nie będą realizowane przez inne – z uwagi na zastrzeżenia co do niezawisłości sędziów i niezależności sądów w państwie wydającym ENA.

Należy zauważyć, że wzajemne uznawanie decyzji sądowych jest możliwe bez zastrzeżeń tylko wtedy, gdy sądy i inne organy ochrony prawnej będą przekonane, że poszczególne państwa nie tylko przyczyniają się do budowania jednolitej przestrzeni sądowej, ale również we właściwy sposób będą chroniły prawa jednostek, określone w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz Karcie Praw Podstawowych UE. Użycie pojęcia „wzajemności” w sformułowaniu „zasada wzajemnego zaufania” ma praktyczne znaczenie: oznacza bowiem, że problemy po jednej stronie będą skutkować tym, że druga strona nie będzie czuła się zobowiązana do realizacji swoich obowiązków. W tym kontekście należy zauważyć, że naruszenie niezależności sądów w Polsce może skutkować brakiem uznawania orzeczeń wydawanych przez polskie sądy, jak również brakiem uznawania wydawanych przez te sądy europejskich nakazów aresztowania<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Wyrok TSUE z dnia 25 lipca 2018 r., C-216/18 PPU, EU:C:2016:586.

<sup>2</sup> Ł. Bojarski, K. Grajewski, J. Kremer, G. Ott, W. Żurek (red.), *Konstytucja. Praworządność. Władza sądownicza*, Warszawa 2019, s. 427.

<sup>3</sup> Szerzej: A. Grzelak, *Wzajemne zaufanie jako podstawa współpracy sądów państw członkowskich UE w sprawach karnych (uwagi na marginesie odesłania prejudycjalnego w sprawie C-216/18 PPU Celmer)*, Państwo i Prawo 2018, nr 10, s. 50–66.



A. Gadkowski

### 3. Wyjaśnienie okoliczności wypadku drogowego zagrażającego życiu uczestnika zdarzenia

*Nicolae Virgiliu Tănase przeciwko Rumunii*, skarga nr 41720/13,  
wyrok z dnia 25 czerwca 2019 r.

#### Abstrakt

Sędzia Tănase został ciężko ranny w wyniku wypadku samochodowego, który miał miejsce w 2004 r. Postępowanie karne, którego stroną był poszkodowany, zostało umorzone po ośmiu latach. W ten sposób doszło do odmowy ścigania dwóch kierowców, którzy brali udział w wypadku. Sędzia Tănase sformułował zarzut, że postępowanie przygotowawcze było nieskuteczne i długotrwałe. Trybunał w składzie Wielkiej Izby stwierdził w przedmiotowej sprawie, że nie doszło do naruszenia art. 2 w zakresie śledztwa, które dotyczyło wypadku drogowego. Jego zdaniem śledztwo to było kompleksowe i skutkowało zebraniem obszernego materiału dowodowego, a dodatkowo skarżący miał dostęp do akt sprawy oraz mógł skorzystać ze wszystkich dostępnych środków, aby zakwestionować ostateczne rozstrzygnięcia w jego sprawie.

**Słowa kluczowe:** prawo do życia; zakaz niehumanitarnego traktowania; skuteczne śledztwo; wypadki drogowe

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

W dniu 3 grudnia 2004 r. około godziny 20:40 skarżący Nicolae Virgiliu Tănase, który był wówczas sędzią w Sądzie Okręgowym, uczestniczył w wypadku samochodowym. W trakcie postępowania krajowego zarzucał on między innymi, że wskazana przez niego osoba (A) rozbiła swój samochód poprzez najechanie na jego auto. W wyniku tego uderzenia samochód skarżącego został popchnięty i najechał na tył ciężarówki wojskowej, której kierowcą była inna osoba (B).

Organy krajowe niezwłocznie wszczęły postępowanie karne przeciwko skarżącemu i pozostałym dwóm osobom uczestniczącym w zdarzeniu. Jednakże dochodzenie, zostało ostatecznie umorzone przez prokuraturę w 2012 r., ponieważ w jej opinii nie zostały wypełnione wszystkie przewidziane prawem znamiona przestępstwa. Decyzja prokuratora została podtrzymana przez Sąd Rejonowy, który oddalił apelację skarżącego jako spóźnioną.

### Zarzuty

W skardze do Trybunału sędzia Tānase powołał się m.in. na art. 3 Konwencji i podniósł, że władze krajowe nie zbadały sprawy co do *meritum*, ani nie wyjaśniły wszystkich okoliczności wypadku, a ponadto zastosowały specjalną instytucję przedawnienia karalności dla kierowcy, który rzekomo spowodował wypadek.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał zdecydował się rozpoznać część skargi w odniesieniu do art. 2 Konwencji, stanowiącego o prawie do życia. W § 146–150 uzasadnienia wskazał, że w momencie wypadku drogowego skarżący brał udział w zdarzeniu, które potencjalnie mogło skutkować poważnym zagrożeniem dla jego życia. Na przestrzeni ostatnich wielu lat prowadzenie pojazdów mechanicznych zostało ściśle uregulowane, a także podjęto szereg istotnych wysiłków celem poprawienia bezpieczeństwa w ruchu drogowym. Ponadto, bezpieczeństwo w ruchu drogowym zależy od wielu czynników, w tym od jakości dróg oraz systemu szkolenia przyszłych kierowców. Mając na względzie zakres wprowadzonych uregulowań oraz skalę wykorzystania pojazdów mechanicznych w życiu codziennym Trybunał stwierdził, że ich prowadzenie może w dzisiejszych czasach być postrzegane przez wiele osób za czynność zwykłą i nieszczególnie niebezpieczną. Nie zmienia to faktu, że pomimo podejmowanych wysiłków, wypadki drogowe, w tym wypadki samochodowe, zdarzają się i mogą skutkować poważnymi obrażeniami ciała, a nawet utratą życia. Bez względu na to, czy prowadzenie pojazdów może być postrzegane jako czynność szczególnie niebezpieczna, czy nie, Trybunał wskazał, że tam, gdzie ryzyko wynikające z charakteru danej czynności jest mniej wyraziste, na znaczeniu zyskuje zakres obrażeń doznanych przez skarżącego. ETPC wskazał następnie, że w przypadku skarżącego, jego udział w prowadzeniu pojazdu przyniósł skutek w postaci poważnych obrażeń. Pomimo tego, że obrażenia te nie doprowadziły do zgonu skarżącego, biegły z zakresu medycyny sądowej uznał je za wystarczająco poważne, by zagrażały jego życiu. Jego obrażenia wymagały bowiem długotrwałego leczenia i wielokrotnej hospitalizacji oraz pozostawiły u niego długoterminowe psychiczne i fizyczne skutki uboczne. Mając na względzie materiał dowodowy, który został zgromadzony w sprawie skarżącego Tānase, Trybunał stwierdził, że art. 2 może mieć zastosowanie w rozpoznawanej sprawie.

Wyrokiem z dnia 25 czerwca 2019 r. ETPC w składzie Wielkiej Izby uznał, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do naruszenia art. 2 Konwencji. Analizując przebieg krajowego postępowania karnego dotyczącego

wypadku, Trybunał wskazał w § 172–184 uzasadnienia, że postępowanie to trwało ponad osiem lat. Prawdą jest, że wystąpiły pewne opóźnienia w postępowaniu, ale biorąc pod uwagę przyczyny tych opóźnień, nie można było stwierdzić, że zmniejszyły one skuteczność dochodzenia. Trybunał powtórzył w tym względzie, że zgodność z wymogiem proceduralnym określonym w art. 2 została oceniona na podstawie kilku istotnych parametrów, które były ze sobą powiązane, ale w przeciwieństwie do wymogów dotyczących rzetelnego procesu określonych w art. 6, każdy z nich wzięty osobno nie stanowił celu sam w sobie. Były to kryteria, które łącznie pozwoliły na ocenę stopnia skuteczności dochodzenia. Zdaniem Trybunału, to właśnie w związku z tym celem skutecznego dochodzenia należało ocenić wszelkie pojawiające się problemy, w tym kwestie związane z terminowością i racjonalnością prowadzonego postępowania<sup>1</sup>.

Reasumując, w § 185–186 uzasadnienia wyroku ETPC przypomniał, że art. 2 nie gwarantuje prawa do uzyskania wyroku skazującego przeciwko osobie trzeciej. Wobec braku wyraźnego zaniechania ze strony organów krajowych w zakresie dogłębnego zbadania wszystkich okoliczności towarzyszących wypadkowi z udziałem skarżącego, decyzja o odmowie ścigania tych władz nie była wystarczającą podstawą do tego, aby uznać pozwane państwo za odpowiedzialne z tytułu niewykonania jego obowiązków proceduralnych wynikających z art. 2. Uwzględniając ogólną ocenę dochodzenia karnego Trybunał uznał, że nie można stwierdzić, iż procedury prawne zastosowane w niniejszej sprawie nie uwzględniły w odpowiednim stopniu interesu skarżącego.

Ponadto Trybunał stwierdził, że nie doszło również do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji w zakresie prawa do sądu oraz prawa do procesu sądowego w rozsądnym czasie (§ 207–214 uzasadnienia wyroku).

## Komentarz

Trybunał konsekwentnie uznaje, że art. 2 Konwencji znajduje zastosowanie w sprawach dotyczących wypadków drogowych, do których doszło na skutek lekkomyślności lub niedbalstwa, jeśli zdarzenie to było z natury niebezpieczne i narażało poszkodowanego na realne i bezpośrednie zagrożenie życia. W świetle dorobku ETPC ma wtedy zastosowanie obowiązek proceduralny skutecznego urzędowego śledztwa<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Por. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 14 kwietnia 2015 r. w sprawie *Mustafa Tunç i Fecire Tunç przeciwko Turcji*, skarga nr 24014/05, HUDOC.

<sup>2</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 28 lipca 1998 r. w sprawie *Ergi przeciwko Turcji*, skarga nr 23818/94, § 82; z dnia 4 maja 2001 r. w sprawie *McKerr przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 28883/95, § 111, HUDOC.

W doktrynie zgodnie przyjmuje się, że obowiązek proceduralny jest wpisany w treść przepisu art. 2 Konwencji, który wymaga m.in., aby prawo do życia było „chronione przez ustawę”, a wymaganie od państwa odpowiednich działań mających chronić życie osób pozostających pod jego jurysdykcją oznacza obowiązek przyjęcia przez nie skutecznych przepisów prawa karnego, odstrasżających potencjalnych sprawców od popełniania przestępstw przeciwko osobie, wspartych mechanizmem stosowania prawa, umożliwiającym zapobieganie naruszeniom, ściganie ich i karanie<sup>3</sup>. Wynika z niego w sposób dorozumiany obowiązek przeprowadzenia w pewnej formie skutecznego urzędowego śledztwa w razie istnienia podstaw do przyjęcia, że dana osoba doznała obrażeń groźnych dla życia w niewyjaśnionych okolicznościach, nawet jeśli domniemany sprawca czynu nie jest funkcjonariuszem państwa<sup>4</sup>.

Genezy wypracowania standardów „skutecznego śledztwa” w orzecznictwie strasburskim należy poszukiwać w przypisaniu przez Trybunał państwom–stronom Konwencji zobowiązań o charakterze pozytywnym, które wiążą się z nałożeniem na te państwa obowiązku podjęcia konkretnych działań<sup>5</sup>. Należy dodać, że zobowiązania pozytywne towarzyszą zobowiązaniom negatywnym, a sam zakaz pozbawienia życia wynikający z art. 2 Konwencji, dla swej skuteczności wymaga instytucjonalizacji służb ochrony porządku prawnego w celu zapobiegania, a w razie potrzeby ścigania i karania sprawców zamachów na życie ludzkie, w tym stawiania tych sprawców przed obliczem wymiaru sprawiedliwości<sup>6</sup>. Innymi słowy, wspólnym mianownikiem zobowiązań negatywnych i pozytywnych państw–stron na podstawie dyspozycji Konwencji jest istnienie, a przede wszystkim, prawidłowe funkcjonowanie w praktyce systemu prawa karnego materialnego i wtórnego do niego prawa procesowego<sup>7</sup>.

<sup>3</sup> M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 344–345.

<sup>4</sup> Ibidem. Por. także inne orzeczenia ETPC: decyzja z dnia 6 maja 2003 r. w sprawie *Menson i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 47916/99; wyrok z dnia 9 maja 2006 r. w sprawie *Pereira Henriques przeciwko Luksemburgowi*, skarga nr 60255/00, § 56; wyrok z dnia 23 października 2012 r. w sprawie *Yotova przeciwko Bułgarii*, skarga nr 43606/04, § 68; wyrok (Wielka Izba) z dnia 14 kwietnia 2015 r. w sprawie *Mustafa Tunç i Fecire Tunç przeciwko Turcji*, skarga nr 24014/05, § 171. Wszystkie orzeczenia zostały opublikowane w HUDOC.

<sup>5</sup> T. Jasudowicz, *Kryminalistyczne aspekty prawa do życia w świetle orzecznictwa strasburskiego*, [w:] *Doctrina multiplex veritas una. Księga Jubileuszowa ofiarowana Profesorowi Mariuszowi Kulickiemu*, (red.) A. Bulsiewicz, A. Marek, V. Kwiatkowska-Darul, Toruń 2004, s. 212.

<sup>6</sup> M. Lewandowski, *Standard adekwatnego i skutecznego śledztwa w rozumieniu orzecznictwa strasburskiego*, *Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarne* 2012, nr 3, s. 137–138.

<sup>7</sup> Ibidem.

A. Gadkowski

## 4. Pozytywne obowiązki państwa w zakresie ochrony osób chorych psychicznie przed samobójstwem

*Fernandes de Oliveira przeciwko Portugalii*, skarga nr 78103/14,  
wyrok z dnia 31 stycznia 2019 r.

### Abstrakt

Po próbie popełnienia samobójstwa w dniu 1 kwietnia 2000 r. syn skarżącej został dobrowolnie przyjęty do państwowego szpitala psychiatrycznego na leczenie. Wcześniej pacjent był kilkakrotnie przyjmowany do tego samego szpitala z powodu zaburzeń psychicznych, które dodatkowo pogarszało jego uzależnienie od alkoholu i narkotyków. Według dokumentacji medycznej pacjenta, szpital był świadomy jego wcześniejszych prób samobójczych. Pomimo tego, w dniu 27 kwietnia 2000 r. pacjent uciekł ze szpitala i popełnił samobójstwo. Matka pacjenta bezskutecznie dochodziła od szpitala zadośćuczynienia za śmierć syna. Zarzuciła ona władzom krajowym, że nie otoczyły wystarczającą ochroną prawa jej syna do życia. Twierdziła w szczególności, że szpital dopuścił się wielu zaniedbań i nie nadzorował wystarczająco jej syna. Trybunał w składzie Wielkiej Izby zdecydował, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do naruszenia art. 2 Konwencji w jego aspekcie materialnym, ale doszło do naruszenia tego przepisu w jego aspekcie proceduralnym.

**Słowa kluczowe:** choroby psychiczne; samobójstwo; dobrowolne leczenie; pozytywny obowiązek państwa w zakresie ochrony jednostki przed samobójstwem; wyjaśnienie okoliczności śmierci

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Syn skarżącej urodził się w 1964 r., cierpiał na kilka chorób psychicznych. Przez lata diagnozowano u niego wiele możliwych schorzeń, takich jak schizofrenia i poważna depresja. Był on także uzależniony od alkoholu i różnych leków. Był hospitalizowany w Szpitalu Psychiatrycznym w Coimbrze osiem razy – za każdym razem na zasadzie dobrowolności.

W dniu 2 kwietnia 2000 r. syn skarżącej został po raz kolejny dobrowolnie przyjęty do Szpitala Psychiatrycznego. Według dokumentacji klinicznej z tego dnia, jak również zeznań świadka, kolejna próba samobójcza mogła tym razem wynikać z faktu, że pacjent nie zdołał odnowić prawa jazdy. Według

dokumentacji medycznej, szpital był świadomy jego wcześniejszych prób samobójczych. W dniu 27 kwietnia 2000 r. pacjent uciekł ze szpitala i rzucił się pod pociąg, ponosząc śmierć na miejscu.

W dniu 17 marca 2003 r. matka zmarłego pacjenta, na podstawie ustawy o odpowiedzialności państwa wniosła przeciwko szpitalowi powództwo cywilne do Sądu Administracyjnego w Coimbrze, domagając się zadośćuczynienia w wysokości 100 403 euro. Wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2011 r. Sąd Administracyjny oddalił powództwo w tej sprawie. W odniesieniu do argumentu skarżącej, że szpital powinien był postawić ogrodzenie lub inne zabezpieczenie wokół terenu szpitalnego, Sąd uznał, że aktualne tendencje w leczeniu pacjentów chorych psychicznie zmierzają do zachęcania ich do interakcji społecznych. W takiej sytuacji istnienie ogrodzenia prowadziłyby do stygmatyzacji i izolacji pacjentów z niepełnosprawnościami umysłowymi. W odniesieniu do zarzutu dotyczącego braku mechanizmu kontrolującego obecność hospitalizowanych pacjentów Sąd stwierdził, że szpital wprowadził procedurę nadzoru, która polegała na sprawdzaniu obecności pacjentów w czasie posiłków i przyjmowania leków, co było zgodne z najnowszymi wskazaniami psychiatrii i pozostawało w zgodzie z prawem pacjentów do prywatności i godności. Z kolei w odniesieniu do zarzutu, że syn skarżącej popełnił samobójstwo w wyniku braku stałego systemu monitoringu Sąd uznał, że jego samobójstwo nie było możliwe do przewidzenia. W świetle niekwestionowanych ustaleń faktycznych pacjent cierpiał na chorobę psychiczną, której nigdy nie zdiagnozowano prawidłowo – albo z powodu złożonych objawów chorobowych, albo dlatego, że był on dodatkowo uzależniony od alkoholu i leków. W dniu 12 maja 2011 r. skarżąca odwołała się do Administracyjnego Sądu Najwyższego twierdząc, że sąd pierwszej instancji błędnie ocenił dowody oraz że jego ustalenia faktyczne były błędne. W dniu 29 maja 2014 r. Administracyjny Sąd Najwyższy oddalił apelację skarżącej, podtrzymując faktyczne i prawne ustalenia Sądu Administracyjnego w Coimbrze.

### *Zarzuty*

W skardze do Trybunału skarżąca zarzuciła, że władze krajowe w Portugalii nie ochroniły prawa do życia jej syna, a tym samym naruszyły one art. 2 Konwencji. W szczególności argumentowała, że szpital dopuścił się zaniedbania, ponieważ nie nadzorował pacjenta w wystarczającym stopniu, nie zainstalował odpowiedniego ogrodzenia ochronnego, aby uniemożliwić mu opuszczenie terenu i nie zapewnił odpowiedniej procedury awaryjnej na wypadek oddalenia się ze szpitala. Na podstawie art. 6 § 1 Konwencji skarżąca

podniosła dodatkowo problem długości postępowania cywilnego, które wszczęła przeciwko szpitalowi.

### *Rozstrzygnięcie*

Wyrokiem z dnia 31 stycznia 2019 r. ETPC w składzie Wielkiej Izby stwierdził – w odniesieniu do pozytywnego obowiązku wprowadzenia ram regulacyjnych – że sposób, w jaki ramy te zostały wdrożone, nie spowodował naruszenia art. 2 w okolicznościach tej sprawy (§ 133 uzasadnienia). W odniesieniu do obowiązku podjęcia zapobiegawczych środków operacyjnych Trybunał stwierdził, że nie ustalono, aby władze wiedziały lub powinny były wiedzieć w momencie istnienia ryzyka targnięcia się pacjenta na swoje życie, że było ono zarówno realne, jak i bezpośrednie. Trybunał stwierdził, że w okolicznościach tej sprawy nie doszło do naruszenia materialnego aspektu art. 2 Konwencji. ETPC podniósł w tym zakresie, że zgodnie z oceną biegłego psychiatry, powołanego przez stowarzyszenie medyczne, chociaż nie można wykluczyć ryzyka samobójstwa w przypadku pacjentów hospitalizowanych, których warunki psychopatologiczne były oparte na wielu różnych diagnozach, to jednak bezpośrednio tego ryzyka może się różnić w poszczególnych sytuacjach. W tej sprawie szpital starał się dostosować do ryzyka związanego ze zmieniającym się stanem psychicznym pacjenta, poprzez zwiększanie lub zmniejszanie obowiązującego systemu monitorowania. Ponadto, zdaniem ETPC, należy wziąć pod uwagę fakt, że według dowodów ekspertów, całkowite zapobieganie samobójstwom u pacjentów takich jak syn skarżącej było zadaniem niemożliwym. Co za tym idzie, pozytywny obowiązek spoczywający na państwie musi być interpretowany w sposób, który nie nakłada niemożliwego lub nieproporcjonalnego obciążenia na władze. W świetle tych elementów Trybunał stwierdził, że nie ustalono, aby władze wiedziały lub powinny były wiedzieć, że istniało bezpośrednie zagrożenie dla życia syna skarżącej w dniach bezpośrednio poprzedzających jego samobójstwo.

Z kolei w zakresie aspektu proceduralnego art. 2 Konwencji Trybunał stwierdził, że doszło do jego naruszenia. Jak wskazano w § 138–139 uzasadnienia wyroku, postępowanie krajowe w przedmiotowej sprawie trwało jedenaście lat, dwa miesiące i piętnaście dni – łącznie na dwóch poziomach jurysdykcji. Trybunał zauważył, że Rząd Portugalii przyznał, iż postępowanie to było zbyt długie i że nie dotrzymano rozsądnego terminu, nawet biorąc pod uwagę rzekomą złożoność postępowania. Rząd nie przedstawił przy tym żadnych przekonujących i wiarygodnych powodów uzasadniających taką długość postępowania krajowego. W omawianej sprawie świadkowie zostali przesłuchani w terminie od ośmiu do dziewięciu lat po śmierci syna skarżącej i od sześciu do siedmiu lat po wszczęciu postępowania przez skarżącą.

Zdaniem Trybunału, upływ czasu mógł wpłynąć na to, w jakim stopniu świadkowie zapamiętali kluczowe fakty związane z ostatnimi chwilami przed samobójstwem pacjenta<sup>1</sup>.

### Komentarz

Zapewnienie odpowiednich warunków świadczenia opieki zdrowotnej i usług medycznych należy do jednych z podstawowych obowiązków państw członkowskich Rady Europy. W tym zakresie, art. 68 Konstytucji RP stanowi o tym, że każdy ma prawo do ochrony zdrowia (§ 1), przy czym władze publiczne są obowiązane do zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku (§ 3). Nie budzi wątpliwości, że osoby, które chorują na choroby psychiczne zaliczają się kategorii osób z niepełnosprawnościami, którym państwo polskie powinno zapewnić szczególnego rodzaju opiekę zdrowotną. Pamiętać przy tym należy o bardziej generalnych przepisach Konstytucji RP, która w art. 30 wskazuje na przyrodzoną i niezbywalną godność człowieka, stanowiącą źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych. Te dwa przepisy ustawy zasadniczej dają organom krajowym wytyczne, że opieka zdrowotna osób chorych psychicznie powinna się odbywać nie tylko na specjalnych warunkach, ale przede wszystkim z poszanowaniem ich godności.

Wyrok Wielkiej Izby Trybunału w sprawie *Fernandes de Oliveira przeciwko Portugalii* ma bardzo istotne znaczenie dla sytuacji prawnej jednostek w Polsce i w innych państwach członkowskich Rady Europy. W przedmiotowym orzeczeniu ETPC wyeksponował określony standard leczenia i przede wszystkim nadzoru nad osobami, które zmagają się z chorobami psychicznymi. Z treści art. 2 Konwencji wynika obowiązek do kształtowania przez państwo systemu opieki zdrowotnej w taki sposób, aby do minimum ograniczyć ryzyko naruszenia prawa do życia z powodu nieefektywnych procedur oraz błędów medycznych. Zgodnie z tym przepisem Konwencji państwo–strona jest zobowiązana do podjęcia rozsądnych środków w celu zapobieżenia samookaleczeniu takich osób i to bez względu na to, czy leczenie ma charakter dobrowolny, czy też przymusowy. W świetle orzecznictwa Trybunału nie budzi wątpliwości, że na władzach państwowych ciąży ogólny obowiązek w stosunku do pacjentów dobrowolnie poddających się leczeniu psychiatrycznemu, aby podjąć racjonalne działania w celu ich ochrony przed rzeczywistym i bezpośrednim ryzykiem samobójstwa. Nieco inaczej przedstawia się ta kwestia w przypadku

<sup>1</sup> Por. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 19 grudnia 2017 r. w sprawie *Lopes de Sousa Fernandes przeciwko Portugalii*, skarga nr 56080/13, § 218, HUDOC.



przymusowej hospitalizacji. W takiej sytuacji państwo powinno przyjąć znacznie bardziej rygorystyczne standardy, o czym była mowa w § 124 wyroku w sprawie *Fernandes de Oliveira przeciwko Portugalii*.

Przy opracowywaniu standardów szczególnej opieki nad pacjentami z chorobami psychicznymi pomocne mogą okazać się standardy wypracowane przez działający w ramach Rady Europy organ traktatowy – Europejski Komitet do Spraw Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu Traktowaniu<sup>2</sup>. Komitet ten wskazał w swoich rekomendacjach, że osoby potencjalnie narażone na samookaleczenie powinny podlegać specjalnej obserwacji z dodatkowym wsparciem psychologicznym, a nadto należy podjąć odpowiednie kroki, aby zapewnić właściwą komunikację w danej jednostce leczniczej. Ponadto, odpowiednie doradztwo powinno obejmować również personel szpitala, a w przypadku osób, które zostały zidentyfikowane jako mogące podjąć próbę samobójczą, zasadne jest sporządzanie przez personel okresowych sprawozdań oraz stosowanie szczególnych środków nadzoru nad takimi pacjentami<sup>3</sup>.

A. Gadkowski

## 5. Obowiązek współpracy państw przy wyjaśnianiu okoliczności zabójstwa

***Güzelyurtlu i Inni przeciwko Cyprowi i Turcji, skarga nr 6925/07, wyrok z dnia 29 stycznia 2019 r.***

### Abstrakt

Sprawa dotyczy dochodzenia w sprawie morderstwa rodziny pochodzenia turecko-cypryjskiego, do którego doszło w strefie Republiki Cypru kontrolowanej przez rządowe jednostki. Sprawcy tej zbrodni uciekli do

<sup>2</sup> Komitet ten został ustanowiony przez Europejską Konwencję Rady Europy o zapobieganiu torturom oraz niehumanicznemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu, która weszła w życie w 1989 r. (Dz. U. z 1995 r. Nr 46, poz. 238). Jego działalność opiera się na art. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, który przewiduje, że „nikt nie może być poddany torturom ani niehumanicznemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu”. Komitet ten nie jest organem śledczym, ale zapewnia pozasądowy mechanizm zapobiegawczy w celu ochrony osób pozbawionych wolności przed torturami i innymi formami złego traktowania i tym samym bardzo dobrze uzupełnia sądową działalność Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

<sup>3</sup> Raport Europejskiego Komitetu do spraw zapobiegania torturom oraz niehumanicznemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu z dnia 26 listopada 2015 r. dotyczący wizyty w szpitalu psychiatrycznym w Serbii, CPT/Inf (2016) 21.

Tureckiej Republiki Północnego Cypru. Opierając się w szczególności na art. 2 Konwencji skarżący podnosili, że władze Cypru i Turcji nie przeprowadziły efektywnego śledztwa dotyczącego zabójstwa trójki ich krewnych. W tej sprawie Trybunał doszedł do konkluzji, że Turcja nie współpracowała w sprawie wyjaśnienia okoliczności morderstwa. Z kolei Cypr zrobił w tej sprawie wszystko, czego można było rozsądnie oczekiwać od tego państwa. Tym samym w sprawie przeciwko Turcji uznano, że doszło do naruszenia art. 2 Konwencji, a w sprawie przeciwko Cypru do takiego naruszenia nie doszło.

**Słowa kluczowe:** prawo do życia; zabójstwo; okoliczności pozbawienia życia; skuteczne śledztwo; obowiązek współpracy państw; prawo dyplomatyczne i konsularne; relacje międzynarodowe

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżący byli bliskimi krewnymi trzech cypryjskich obywateli pochodzenia turecko-cypryjskiego, których znaleziono martwych z powodu ran postrzałowych na kontrolowanym przez rząd cypryjski obszarze wyspy w 2005 r. Sprawcy zbrodni uciekli do Tureckiej Republiki Północnego Cypru (dalej jako: TRNC). Dochodzenia karne w sprawie zabójstwa zostały natychmiast wszczęte zarówno przez władze cypryjskie, jak i tureckie. Pomimo zidentyfikowania i przesłuchania ośmiu podejrzanych przez władze cypryjskie oraz ich aresztowania i przesłuchania przez władze TRNC, oba dochodzenia osiągnęły impas w oczekiwaniu na dalszy rozwój zdarzeń. Choć formalnie dochodzenia toczyły się w dalszym ciągu, to praktycznie po 2008 r. nie przeprowadzono żadnych konkretnych działań w celu osądzenia sprawców. Rząd Turcji nadal czekał na przekazanie wszystkich dowodów w sprawie po to, aby osądzić podejrzanych, podczas gdy cypryjskie dochodzenie zakończyło się po odrzuceniu przez Turcję wniosków o ekstradycję złożonych przez władze cypryjskie. Również wysiłki podejmowane w tej sprawie przez biuro Sił Pokojowych ONZ na Cyprze (UNFICYP) zakończyły się niepowodzeniem.

#### *Zarzuty*

Skarżący zarzucili, że doszło w przedmiotowej sprawie do naruszenia art. 2 Konwencji zarówno przez władze cypryjskie, jak i tureckie (w tym TRNC) z powodu braku skutecznego dochodzenia w sprawie śmierci ich krewnych. Wskazali oni m.in. na brak współpracy między pozwanymi państwami w zakresie postawienia podejrzanych o zbrodnię przed wymiarem sprawiedliwości.

### Rozstrzygnięcie

W wyroku z dnia 4 kwietnia 2017 r. Izba Trybunału uznała, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia aspektu proceduralnego art. 2 przez Turcję (jednogłośnie) i Cypr (pięć głosów do dwóch) z powodu niepowodzenia w zakresie prowadzenia skutecznej współpracy i podejmowania wszelkich niezbędnych i uzasadnionych działań koniecznych dla umożliwienia i przeprowadzenia skutecznego dochodzenia w sprawie. W dniu 18 września 2017 r. sprawa została przekazana do Wielkiej Izby ETPC na wniosek rządów obu pozwanych państw.

W wyroku Wielkiej Izby z dnia 29 stycznia 2019 r. Trybunał wskazał, że proceduralny obowiązek dochodzenia powstał w stosunku do obu pozwanych państw. Oba państwa niezwłocznie podjęły znaczną liczbę czynności dochodzeniowych i nie było żadnych wątpliwości co do adekwatności tych czynności. Istotą problemu było istnienie i zakres obowiązku współpracy, jako elementu obowiązku proceduralnego wynikającego z art. 2 Konwencji. Przepis ten może wymagać od obu państw dwukierunkowego obowiązku współpracy, nakładając jednocześnie obowiązek ubiegania się o pomoc i obowiązek jej udzielenia. Taki obowiązek był zgodny ze skuteczną ochroną prawa do życia zagwarantowaną w art. 2. W tym kontekście Trybunał zaakcentował, że zainteresowane państwa musiały podjąć wszelkie uzasadnione kroki, aby współpracować ze sobą, wyczerpując możliwości dostępne im na mocy obowiązujących przepisów międzynarodowych, wykorzystując zwłaszcza instrumenty dotyczące wzajemnej pomocy prawnej i współpracy w sprawach karnych.

Trybunał wskazał następnie, że szczególną cechą przedmiotowej sytuacji było to, że brak współpracy dotyczył faktycznego podmiotu (TRNC), utworzonego na terytorium państwa posiadającego powszechne uznanie międzynarodowe, a więc Republiki Cypru, które pozostawało jednak pod skuteczną kontrolą Turcji. Ponieważ oba pozwane państwa nie utrzymywały oficjalnych stosunków dyplomatycznych, umowy międzynarodowe, których pozostawały stronami, nie mogły stanowić jedyne punktu odniesienia dla ustalenia, czy wykorzystywały one wszystkie dostępne im możliwości współpracy. Wobec braku oficjalnych stosunków dyplomatycznych bardziej prawdopodobne jest, że sformalizowane środki współpracy międzynarodowej okażą się zawodne, a państwa mogą zostać zobowiązane do korzystania z innych, bardziej nieformalnych lub pośrednich kanałów współpracy, na przykład z pośrednictwem państw trzecich lub organizacji międzynarodowych. W związku z tym Trybunał musiał ustalić, czy w takich sytuacjach zainteresowane państwa wykorzystywały wszelkie dostępne środki, aby w uzasadniony sposób wnioskować

o współpracę niezbędną dla zapewnienia skuteczności dochodzenia i postępowania w sprawie jako całości.

Mając powyższe na uwadze Trybunał podniósł, że Turcja zignorowała wnioski o ekstradycję i zwróciła je bez odpowiedzi. Władze tureckie nie wskazały przy tym, dlaczego uznały, że ekstradycja jest nie do przyjęcia na podstawie ich ustawodawstwa lub też na podstawie Europejskiej konwencji o ekstradycji. Konwencja ta nałożyła na państwo wezwane obowiązek poinformowania państwa wzywającego o swojej decyzji w sprawie ekstradycji – a w przypadku odmowy – podania uzasadnienia takiej decyzji. Obowiązek współpracy na podstawie art. 2 musiał być interpretowany w świetle tych postanowień i dlatego powinien nakładać na państwo obowiązek zbadania i udzielenia uzasadnionej odpowiedzi na wszelkie wnioski o ekstradycję ze strony innego państwa. Zdaniem ETPC Turcja nie poczyniła minimalnego wysiłku wymaganego w okolicznościach sprawy i dlatego nie wywiązała się z obowiązku współpracy z Cyprzem w celu skutecznego dochodzenia w sprawie zabójstwa krewnych skarżących. ETPC uznał zatem jednogłośnie, że w przypadku Turcji doszło do naruszenia art. 2 Konwencji.

Z kolei w przypadku Cypru Trybunał zbadał następujące wątki: 1) czy władze tego państwa wykorzystały wszystkie dostępne mu środki w celu ubiegania się o ekstradycję podejrzanych, 2) czy Cypr był zobowiązany do dostarczenia wszystkich dowodów władzom TRNC lub Turcji, 3) czy Cypr był zobowiązany do podjęcia innych form współpracy, zgodnie z sugestią UNFICYP. W odpowiedzi na pierwsze pytanie ETPC wskazał, że wnioski o ekstradycję zostały dostarczone do Turcji za pośrednictwem ambasady tureckiej w Atenach. Biorąc pod uwagę brak stosunków dyplomatycznych między Cyprzem a Turcją, doręczenie wniosków przez personel ich odpowiednich ambasad w Atenach może zostać zaakceptowane w szczególnych okolicznościach sprawy jako jedyny kanał dostępny dla Cypru. W odpowiedzi na drugie pytanie podniesiono, że dostarczenie całej dokumentacji dochodzeniowej do TRNC z możliwością wykorzystania dowodów w celu osądzenia tam podejrzanych i bez żadnej gwarancji, że zostaną przekazane władzom cypryjskim, wykraczałoby poza zwykłą współpracę policji lub organów ścigania. Sprowadzałoby się to w istocie do przekazania sprawy karnej przez Cypr do sądów TRNC, a tym samym Cypr rzekłoby się swojej jurysdykcji karnej za tę zbrodnię na rzecz sądów podmiotu nieuznanego, utworzonego na jego terytorium państwowym. W takiej szczególnej sytuacji, zdaniem Trybunału, odmawianie zrzeczenia się swojej jurysdykcji karnej na rzecz sądów TRNC było uzasadnione. Warto przy tym pamiętać, że państwowość TRNC została uznana na forum międzynarodowym tylko przez Turcję. Z kolei w odpowiedzi na trzecie pytanie Trybunał wskazał, że

w kontekście wysiłków mediacyjnych prowadzonych przez UNFICYP zaproponowano różne formy współpracy w celu znalezienia kompromisowego rozwiązania między Cyprzem a władzami TRNC. Jednak te inne formy współpracy same w sobie nie mogły ułatwić ścigania i procesu podejrzanych. Nie ustalono, że te alternatywy, w szczególności możliwość zorganizowania procesu *ad hoc* w neutralnym miejscu, miałyby wystarczająco solidne podstawy w prawie krajowym lub międzynarodowym. W tych okolicznościach Trybunał podniósł, że Cypr nie był zobowiązany na mocy art. 2 do zaangażowania się w takie formy współpracy. Na podstawie wyżej przedstawionych argumentów Trybunał stwierdził, że w przypadku Cypru nie doszło do naruszenia art. 2.

### Komentarz

Na kontynencie europejskim system ekstradycyjny oparty jest na Europejskiej konwencji o ekstradycji z dnia 13 grudnia 1957 r.<sup>1</sup> Jej stronami są m.in. Cypr i Turcja. W Konwencji tej znalazły potwierdzenie klasyczne reguły ekstradycyjne, takie jak: zasada podwójnej karalności, zasada niewydawania za przestępstwa polityczne, prawo do odmowy wydania własnego obywatela, zasada ograniczonego ścigania, czy zasada *ne bis in idem*<sup>2</sup>. Przewidziane w niej procedury okazały się jednak zbyt skomplikowane i kosztowne, a poprawy nie przyniosły też dwa protokoły dodatkowe z dnia 15 października 1975 r. i z dnia 17 marca 1978 r.<sup>3</sup> Ostatecznie kwestie wydawania osób ściganych stały się jednym z najważniejszych przedmiotów dyskusji na forum Unii Europejskiej i zakończyły się wypracowaniem reguł dotyczących uproszczonej procedury ekstradycyjnej między państwami członkowskimi w ramach europejskiego nakazu aresztowania (ENA). Procedura ENA nie mogła mieć jednak zastosowania w przedmiotowej sprawie z tej przyczyny, że Turcja nie jest członkiem Unii Europejskiej.

Przedmiotowe rozstrzygnięcie ETPC z dnia 29 stycznia 2019 r. ma doniosłe znaczenie praktyczne. Skład orzekający Wielkiej Izby Trybunału przypominał, że art. 2 Konwencji wymaga od państwa–strony Konwencji podjęcia skutecznych działań w celu umożliwienia przeprowadzenia prawidłowego postępowania prowadzącego do ujęcia sprawców przestępstwa i ich ukarania. W przypadkach takich jak w przedstawionej sprawie, związanych z transgranicznym ściganiem przestępczości, gdy śmierć ofiary następuje wskutek przestępstwa i sprzecznego z prawem użycia siły, art. 2 wymaga podjęcia przez

<sup>1</sup> Dz. U. z 1994 r. Nr 70, poz. 307.

<sup>2</sup> K. Malinowska-Krutul, *Ekstradycja a przekazanie w ramach europejskiego nakazu aresztowania*, Prok. i Pr. 2007, nr 6, s. 101–102.

<sup>3</sup> Ibidem.

oba państwa adekwatnych kroków pozwalających na odpowiednią współpracę i zakończenie postępowania w rozsądnym terminie.

Wyrok w sprawie *Giüzelyurtlu i Inni przeciwko Cyprowi i Turcji* wskazuje wyraźnie na postawę Turcji, jako niezgodną z art. 2 Konwencji. Państwo to nie podjęło bowiem minimalnego wysiłku wymaganego w okolicznościach przedstawionej sprawy. Turcja zignorowała cypryjskie wnioski o ekstradycję, zwracając je bez odpowiedzi, co było niezgodne z jej zobowiązaniem wynikającym z art. 2 Konwencji, pozostającym w związku z innymi umowami międzynarodowymi, stanowiącymi o obowiązku współpracy w informowaniu żądającego państwa o swojej decyzji, a w wypadku odmowy – poinformowania o jej przyczynach.

M. Mrowicki

## 6. Udział osoby najbliższej ofiary w śledztwie dotyczącym okoliczności jej śmierci

*Fountas przeciwko Grecji, skarga nr 50283/13,  
wyrok z dnia 3 października 2019 r.*

### Abstrakt

Sprawa *Fountas przeciwko Grecji* dotyczy kwestii dostępu osób najbliższych ofiary do śledztwa w sprawie okoliczności jej śmierci – po zastrzeleniu przez policję. Trybunał dokonał analizy zarówno sprawności jak również skuteczności i transparentności takiego śledztwa. Mimo uznania postępowania za sprawne, wątpliwości budziła kwestia udziału osoby najbliższej w postępowaniu, zwłaszcza w kontekście późnego poinformowania osoby najbliższej o śmierci, dokonania czynności bez jej udziału, a także braku dostępu do akt postępowania karnego czy też dokumentów z postępowania wewnętrznego policji przeciwko policjantom.

**Słowa kluczowe:** postępowanie przygotowawcze; dostęp pokrzywdzonego do akt; osoba najbliższa; udział w czynnościach dowodowych; skuteczne śledztwo; art. 2 EKPC (aspekt karny)

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Syn skarżącego Lambros Fountas został zastrzelony przez policję w marcu 2010 r. po tym jak został zatrzymany przez patrol policji, który miał

przeprowadzić zwyczajną kontrolę samochodu z dwoma osobami w środku we wczesnych godzinach porannych. Zgodnie z wersją zdarzeń przyjętą przez prokuraturę w Atenach, policjanci zostali ostrzelani i zareagowali strzałami, które zabiły Lambrosa Fountasa.

Skarżący nie zgodził się z takim przebiegiem zdarzenia. Jego zdaniem, nie wszystkie wątki śledztwa zostały wyczerpane. Władze przeprowadziły postępowanie przygotowawcze, które objęło analizę balistyczną i sekcję zwłok. Skarżący został poinformowany o autopsji już po jej przeprowadzeniu i nie mógł ustanowić zewnętrznego biegłego do wzięcia w niej udziału.

W kwietniu 2010 r. wydział antyterrorystyczny policji do prokuratury w Atenach przesłał raport o grupie terrorystycznej nazywanej Walka Rewolucyjna, do której miał należeć syn skarżącego.

W marcu 2010 r. wszczęto tajne postępowanie wewnętrzne, które zakończyło się w czerwcu 2011 r. uznaniem, że funkcjonariusze policji działali zgodnie z prawem i w obronie własnej.

W czerwcu 2010 r. skarżący i jego krewny złożyli skargę o możliwości popełnienia przestępstwa przez osoby odpowiedzialne za śmierć Lambrosa, ale w styczniu 2012 r. skarga została oddalona z uwagi na fakt, że policjanci działali w obronie koniecznej. Odwołanie od tej decyzji zostało oddalone przez Prokuraturę Apelacyjną w lutym 2013 r.

W toku postępowania krajowego skarżący domagał się dostępu do wielu dokumentów w aktach sprawy po złożeniu zawiadomienia. W szczególności zwracał się o udostępnienie materiałów związanych z tajnym postępowaniem wewnętrznym, które ostatecznie uzyskał w 2016 r.

### *Zarzuty*

Skarżący zarzucił naruszenie art. 2 EKPC z uwagi na to, że władze krajowe nie przeprowadziły skutecznego śledztwa co do okoliczności śmierci jego syna.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał stwierdził, że śledztwo było sprawne – przeprowadzono postępowanie przygotowawcze łącznie z autopsją, przesłuchaniem świadków oraz analizą balistyczną, które wszczęto w kwietniu 2010 r. Całe postępowanie zakończyło się prawomocnym postanowieniem Sądu Apelacyjnego z lutego 2013 r. Śledztwo było prowadzone przez niezależny organ – prokuraturę w Atenach.

Skarżący zarzucał wiele niedopatrzeń, zaniechań czy rozbieżności, takich jak brak wniosku co do tego, która kula trafiła pasażera samochodu, w którym siedział syn skarżącego czy też różnice w zeznaniach policjantów co do liczby

oddanych strzałów. Skarżył się również na brak rekonstrukcji zdarzeń i prezentował różne zaawansowane hipotezy na temat tego co się stało w noc, gdy jego syn został zabity.

Trybunał przeanalizował szczegółowo wszystkie kwestie, łącznie z oficjalnymi ustaleniami, że policja działała w obronie własnej. Ostatecznie uznał, że prokuratura rozpatrzyła wiele aspektów, takich jak obowiązki zawodowe funkcjonariuszy policji, stopień niebezpieczeństwa z jakim musieli się zmierzyć oraz okoliczności wypadku. Trybunał stwierdził, że ich ustalenia co do użycia siły zostały przeprowadzone w sposób zgodny z wymogami art. 2 EKPC. W konsekwencji, Trybunał nie uznał by przywołane zarzuty mogły zakwestionować prawidłowość śledztwa władz krajowych.

Dużo istotniejsze było jednak zbadanie, czy skarżący miał odpowiedni dostęp do śledztwa w zakresie koniecznym do zabezpieczenia jego uzasadnionych interesów.

Trybunał zauważył, że zgodnie z greckim prawem pokrzywdzeni nie mieli bezpośredniego dostępu do akt sprawy w postępowaniu przygotowawczym. Mimo to mogli odwołać się przeciwko zarządzeniu prokuratora do sądu. W niniejszej sprawie, skarżący korzystał ze swoich praw przedstawiając wnioski do prokuratury oraz zajmując stanowisko. Mógł również odwołać się od decyzji prokuratora do sądu pierwszej instancji. Nadto, skarżącemu wyrażono zgodę na dostęp do akt sprawy, ale władze nigdy nie poinformowały go o tej zgodzie. Ponieważ nie miał dostępu do akt sprawy, tylko częściowo mógł skorzystać z prawa do odwołania się od pierwszej decyzji prokuratury i nie mógł skutecznie zakwestionować wniosków z niej wynikających.

Trybunał stwierdził, że skarżący wnosił o dostęp do dokumentów z tajnego postępowania wewnętrznego w 2012 r., a otrzymał je dopiero w 2016 r. Takie opóźnienie jest problematyczne, ponieważ postanowienie prokuratury o zamknięciu śledztwa przesłano do akt postępowania wewnętrznego.

W końcu, Trybunał zauważył, że skarżący został poinformowany o śmierci swojego syna dopiero po autopsji, mimo że ciało zmarłego zidentyfikowano wcześniej. To sprawiło, że nie mógł wnieść o powołanie biegłego do udziału w sekcji zwłok w jego imieniu. Trybunał nie przekonało twierdzenie, że władze wypełniły swój obowiązek podjęcia odpowiednich kroków w celu poinformowania członków rodziny o śmierci syna skarżącego. Władze nie zagwarantowały tym samym koniecznego stopnia publicznej kontroli śledztwa celem zabezpieczenia interesów osób najbliższych w postępowaniu. W konsekwencji, śledztwo w sprawie śmierci Lambrosa Fountasa było nieskuteczne, ponieważ nie zapewniło ważnej gwarancji – włączenia w nie członków rodziny zmarłego. Doszło więc do naruszenia art. 2 EKPC.



## Komentarz

W pierwszej kolejności Trybunał stwierdził, że postępowanie przygotowawcze było sprawne. Należy przypomnieć, że aby śledztwo w sprawie śmierci było zgodne z art. 2 EKPC powinno być niezależne, skuteczne, rzetelne, sprawne i transparentne<sup>1</sup>. Stwierdzenie jednak, że było sprawne nie zwalnia Trybunału przed zbadaniem kolejnych przesłanek śledztwa, w szczególności w zakresie jego skuteczności i transparentności.

Europejski Trybunał Praw Człowieka dokonał analizy kwestii udziału osób najbliższych zmarłego w postępowaniu przygotowawczym dotyczącym okoliczności jego śmierci. W tego typu sprawach musi być wystarczająco zagwarantowana publiczna kontrola śledztwa i jego wyników – celem ustalenia odpowiedzialności w praktyce. Ten wymóg nie jest jednak tak szeroki by objąć nim wszystkie aspekty postępowania w sprawie śmierci z udziałem osób trzecich. Publikacja raportów policji i materiałów śledztwa może obejmować bowiem delikatne kwestie, które mogą mieć szkodliwy wpływ na osoby prywatne lub na inne śledztwa i dlatego nie mogą być uważane za automatyczny wymóg na podstawie art. 2 EKPC<sup>2</sup>.

Mimo to we wszystkich sprawach osoby najbliższe pokrzywdzonych muszą być włączone w postępowanie do stopnia koniecznego do zabezpieczenia ich uzasadnionych interesów<sup>3</sup>. Nie oznacza to, że organ prowadzący postępowanie przygotowawcze musi uwzględnić każdy wniosek dowodowy osoby najbliższej w toku postępowania<sup>4</sup>. Nadto, brak publicznej kontroli organów śledczych może być zrekompensowany poprzez zapewnienie wymaganego dostępu społeczeństwu czy też osób najbliższych w czasie innych stadiów postępowania<sup>5</sup>.

Trybunał zazwyczaj stwierdza, że postępowanie przygotowawcze nie było dostępne dla osoby najbliższej albo też nie pozwoliło na odpowiednią kontrolę publiczną w sytuacji, gdy rodzina ofiary nie miała dostępu do śledztwa

<sup>1</sup> Zob. szerzej: M. Mrowicki, *Skuteczne, sprawne i rzetelne postępowanie karne – polskie problemy z art. 2 i 3 konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, PS 2016, nr 11–12, s. 152 i n.

<sup>2</sup> Wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 15 maja 2007 r. w sprawie *Ramsahai i Inni przeciwko Niderlandom*, skarga nr 52391/99, § 353; z dnia 24 marca 2011 r. w sprawie *Giuliani i Gaggio przeciwko Włochom*, skarga nr 23458/02, § 304.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 7 lipca 2011 r. w sprawie *Al-Skeini i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 55721/07, § 167.

<sup>4</sup> Wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 15 maja 2007 r. w sprawie *Ramsahai i Inni przeciwko Niderlandom*, skarga nr 52391/99, § 348; z dnia 24 marca 2011 r. w sprawie *Giuliani i Gaggio przeciwko Włochom*, skarga nr 23458/02, § 304.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 4 maja 2001 r. w sprawie *Hugh Jordan przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 24746/94, § 121.

albo do dokumentów sądowych<sup>6</sup> albo nie została poinformowana o znaczących postępkach śledztwa<sup>7</sup>; gdy żonie ofiary nie dostarczono żadnej informacji o postępie śledztwa, nie mogła odpowiednio przejrzeć akt sprawy i nie otrzymała żadnych informacji dotyczących przesłuchania świadków czy innych czynności procesowych<sup>8</sup>. Brak dostępu do śledztwa ma miejsce również wtedy, gdy ojciec ofiary nie został poinformowany o postanowieniu o odmowie wszczęcia postępowania czy też umorzeniu postępowania<sup>9</sup> albo gdy udział osób najbliższych w śledztwie został uwarunkowany złożeniem wspólnej skargi z wnioskiem o przyłączenie do sprawy jako powód cywilny<sup>10</sup>, czy też gdy organy śledcze usiłują odmówić dostępu do dokumentów śledztwa osobom najbliższym ofiary<sup>11</sup>.

W niniejszej sprawie ojciec zmarłego został pozbawiony dostępu do dokumentów znajdujących się w aktach postępowania karnego oraz w aktach tajnego postępowania wewnętrznego. Dodatkowo został poinformowany o śmierci swojego syna po wykonaniu sekcji zwłok pomimo wcześniejszej ich identyfikacji. Powyższe skutkowało naruszeniem jego prawa wynikającego z art. 2 EKPC.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 20 maja 1999 r. w sprawie *Oğur przeciwko Turcji*, skarga nr 21594/93, § 92.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC z dnia 29 maja 2008 r. w sprawie *Betayev i Betayeva przeciwko Rosji*, skarga nr 37315/03, § 88.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC z dnia 16 kwietnia 2015 r. w sprawie *Mezhiyeva przeciwko Rosji*, skarga nr 44297/06, § 75.

<sup>9</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 lipca 1998 r. w sprawie *Güleç przeciwko Turcji*, skarga nr 21593/93, § 82.

<sup>10</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Slimani przeciwko Francji*, skarga nr 57671/00, § 47.

<sup>11</sup> Wyrok ETPC z dnia 12 listopada 2013 r. w sprawie *Benzer i Inni przeciwko Turcji*, skarga nr 23502/06, § 193.

## Art. 3 (Zakaz tortur)

*Nikt nie może być poddany torturom ani nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu.*

---

A. Lach

### 1. Wypadek drogowy a nieludzkie traktowanie w rozumieniu art. 3 EKPC

*Nicolae Virgiliu Tănase przeciwko Rumunii*, skarga nr 41720/13,  
wyrok z dnia 25 czerwca 2019 r.

#### Abstrakt

W wyroku ETPC uznał, że ofiary wypadków samochodowych co do zasady nie mogą powoływać się na procesowy aspekt art. 3 EKPC.

**Słowa kluczowe:** wypadek samochodowy; nieludzkie lub poniżające traktowanie; efektywne śledztwo; art. 3 EKPC

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Skarżący uczestniczył w wypadku samochodowym, w wyniku czego odniósł poważne obrażenia, wpłynęło to również negatywnie na jego zdrowie psychiczne. W sprawie trzykrotnie prowadzono postępowanie karne, które finalnie zakończyło się umorzeniem ze względu na brak podstaw do pociągnięcia do odpowiedzialności dwóch pozostałych współuczestników oraz przyczynienie się samego pokrzywdzonego (jazda pod wpływem alkoholu, niezachowanie odpowiedniej odległości do poprzedzającego pojazdu).

##### *Zarzuty*

W skardze do Trybunału skarżący zarzucił w szczególności naruszenie art. 3 EKPC, uznając się za ofiarę nieludzkiego traktowania. Podniósł także, że umorzenie postępowania uniemożliwiło mu uzyskanie odszkodowania.

### Rozstrzygnięcie

Rozpoznając skargę ETPC zajął się na wstępie zagadnieniem jej dopuszczalności z uwagi na zakres przedmiotowy (*ratione materiae*). Zauważył, że aby dane zachowanie było objęte art. 3, musi osiągnąć pewien poziom dolegliwości, złego traktowania. Obrażenia fizyczne i dolegliwości psychiczne skarżącego wywołane wypadkiem samochodowym niewątpliwie ten poziom osiągnęły. Jeśli zaś chodzi o działania osób prywatnych, to uznano, że artykuł 3 ma zastosowanie tylko do czynów popełnionych umyślnie, gdy złe traktowanie było spowodowane celowo. Skarżący w postępowaniu krajowym nigdy nie podnosił takiej umyślności, zaś jego sugestie co do tego zawarte w skardze do ETPC uznano za nieudowodnione. We wcześniejszym orzecznictwie za czyny osób prywatnych objęte wpływającym z aspektu proceduralnego art. 3 obowiązkiem przeprowadzenia efektywnego śledztwa uznano np. zgwałcenie oraz przemoc w rodzinie, gdzie działanie sprawcy miało inny charakter niż w niniejszej sprawie. Jeśli zatem cierpienie czy rozstrój zdrowia są wynikiem nieumyślnego działania jakiejś osoby prywatnej, a ich spowodowanie nie było zamiarem tej osoby, art. 3 nie ma zastosowania.

W rezultacie ETPC przyjął, że art. 3 w aspekcie proceduralnym nie obejmuje sytuacji skarżącego *ratione materiae*.

Trybunał uznał też za niedopuszczalny zarzut naruszenia art. 3 EKPC w aspekcie materialnym, nie dzielając argumentów skarżącego, że organy procesowe były do niego wrogo nastawione z uwagi na wcześniejszą opozycyjną działalność i traktowały go w sposób wchodzący w zakres art. 3 EKPC. We wcześniejszym orzecznictwie przyjmowano zaistnienie takiej sytuacji w przypadku rodzin osób zaginionych, które trzymano w niepewności co do losów bliskiej osoby lub też w przypadku innych szczególnych kategorii pokrzywdzonych (np. dzieci wykorzystanych seksualnie).

Z uwagi na brak zamiaru wyrządzenia dolegliwości fizycznych lub psychicznych ETPC stwierdził także, że z uwagi na *ratione materiae* niedopuszczalny jest zarzut naruszenia art. 8 EKPC. Z kolei po uznaniu dopuszczalności zarzutu z art. 2 EKPC ze względu na zagrożenie życia podczas wypadku i jego merytorycznym rozpoznaniu, orzekł, że nie doszło do naruszenia tego przepisu.

### Komentarz

Wyrok Wielkiej Izby w sprawie Nicolae Virgiliu Tănase oznacza kontynuację wcześniejszego orzecznictwa ETPC w zakresie zastosowania art. 3 do działania osób prywatnych i ograniczenia zakresu tego przepisu do intencjonalnego złego traktowania.

Tym samym można stwierdzić odejście od dokonanych w orzecznictwie wyłomów na rzecz czynów nieumyślnych, których skutkiem było cierpienie. W sprawie *Kraulaidis przeciwko Litwie*<sup>1</sup> ETPC uznał, że w przypadku wypadku samochodowego śledztwo powinno być przeprowadzone efektywnie w rozumieniu art. 3 niezależnie od tego, czy czyn został popełniony umyślnie czy nieumyślnie i w rezultacie stwierdził naruszenie art. 3. Również w sprawie *Mažukna przeciwko Litwie*<sup>2</sup>, ETPC stwierdził naruszenie art. 3 w przypadku śledztwa dotyczącego wypadku przy pracy spowodowanego zarwaniem się rusztowania. Pod adresem tych orzeczeń trafnie zgłaszano zastrzeżenia, że prowadzą one do trywializacji art. 3 i pomijają istotną okoliczność, czy cierpienia wynikające z czynu zostały spowodowane umyślnie, z zamiarem upokorzenia czy poniżenia<sup>3</sup>. Można natomiast zgodzić się z poglądem, że w przypadku braku pewności czy dane złe traktowanie było umyślne czy nie, obowiązek przeprowadzenia efektywnego śledztwa istnieje aż do definitywnego wyjaśnienia tych wątpliwości<sup>4</sup>.

Wyrok oznacza, że w przypadku przestępstw nieumyślnych lub umyślnych, przy których złe traktowanie nie było wszakże objęte umyślnością, zarzuconych osobom prywatnym, pokrzywdzony nie może zarówno przed organami krajowymi (np. składając zażalenie na odmowę wszczęcia lub umorzenie postępowania przygotowawczego), jak i przed ETPC, powoływać się na wymóg efektywnego śledztwa wynikający z art. 3. Pozostaje mu zatem skorzystanie z gwarancji art. 6 EKPC w jego nurcie cywilnym, jeśli dochodzi do roszczeń cywilnych. W niektórych sytuacjach może też powoływać się na naruszenie art. 2 lub 8 w ich aspekcie procesowym.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 8 listopada 2016 r. w sprawie *Kraulaidis przeciwko Litwie*, skarga nr 76805/11.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 11 kwietnia 2017 r. w sprawie *Mažukna przeciwko Litwie*, skarga nr 72092/12.

<sup>3</sup> Zob. np. zdanie odrębne sędziego M. Bošnjaka w sprawie *Mažukna przeciwko Litwie* (zob. przypis powyżej).

<sup>4</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 31 lipca 2012 r. w sprawie *Muta przeciwko Ukrainie*, skarga nr 37246/06.

A. Lach

## 2. Brak współpracy z organami ścigania jako przesłanka odmowy przedterminowego zwolnienia

*Marcello Viola przeciwko Włochom, skarga nr 77633/16,  
wyrok z dnia 13 czerwca 2019 r.*

### Abstrakt

Odmowa przedterminowego zwolnienia ze względu na brak współpracy osoby skazanej z organami ścigania po skazaniu, bez uwzględnienia resocjalizacji tej osoby i innych relewantnych okoliczności stanowi naruszenie art. 3.

**Słowa kluczowe:** przedterminowe zwolnienie; nieludzkie lub poniżające traktowanie; art. 3 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący został skazany na karę dożywotniego pozbawienia wolności za kierowanie zorganizowaną grupą przestępczą o charakterze mafijnym. W świetle prawa krajowego przedterminowe zwolnienie takiej osoby zależało w istocie od dostarczenia organom ścigania istotnych informacji służących zapobieżeniu przyszłych przestępstw lub wykryciu osób popełniających przestępstwa. Skarżący nie podjął współpracy, jak deklarował ze względu na swoją niewinność oraz obawę przed odwetem ze strony zorganizowanej przestępczości. Wziął on natomiast w więzieniu udział w programie resocjalizacji skazanych. Sąd decydujący o przedterminowym zwolnieniu, wydał w tym przedmiocie orzeczenie negatywne biorąc pod uwagę tylko brak współpracy z organami ścigania, nie odnosząc się zaś do podnoszonych przez skarżącego postępów w resocjalizacji.

#### *Zarzuty*

W swojej skardze Marcello Viola podniósł, że kara dożywotniego pozbawienia wolności została orzeczona na podstawie przesłanek niezgodnych z Konwencją, co w połączeniu z niemożnością uzyskania przedterminowego zwolnienia stanowiło naruszenie art. 3 EKPC. Zarzucił również, że włoski system penitencjarny nie ma na celu poprawy i resocjalizacji skazanych, co jest sprzeczne z art. 3 i 8 EKPC.

### Rozstrzygnięcie

Rozpoznając skargę Trybunał zauważył, że system włoski nie wprowadził absolutnego zakazu warunkowego przedterminowego zwolnienia, co już wcześniej uznawano za sprzeczne z EKPC. W praktyce jednak jedyną drogą była współpraca z organami ścigania. Trybunał wyraził wątpliwość, czy brak takiej współpracy można traktować zawsze jako przejaw braku poprawy, a tym samym czy możliwe jest uznawanie danej osoby za niebezpieczną tylko dlatego, że nie współpracuje ona z wymiarem sprawiedliwości. Brak tej współpracy może bowiem być wynikiem różnych okoliczności, w szczególności obawy przed represjami ze strony organizacji przestępczych wobec skazanego lub rodziny. Na gruncie art. 5 ETPC przyjmował już, że wprowadzenie domniemania stwarzania przez daną osobę niebezpieczeństwa może być uzasadnione, winno być jednak domniemaniem wzruszalnym, co powinno też odnosić się do art. 3 EKPC. Tymczasem regulacje włoskie w przypadku braku współpracy wprowadzały niewzruszalne domniemanie stwarzania niebezpieczeństwa. W prawie krajowym istniało kilka instytucji probacyjnych, jednak skarżący został pozbawiony możliwości skorzystania z nich, pomimo szeregu okoliczności z okresu odbywania kary, które pozwalały wnioskować o jego poprawie. Tym samym niewzruszalne domniemanie powodowało, że przy braku współpracy analizowana była zawsze postawa skarżącego z momentu popełnienia przestępstwa. Sąd nie mógł wziąć pod uwagę innych istotnych okoliczności przemawiających za zwolnieniem. ETPC podkreślił, że nawet w przypadku tak groźnych przestępstw, jak kierowanie organizacją mafijną, skazanego nie można pozbawiać realnej perspektywy przedterminowego zwolnienia. Perspektywy takiej nie stwarza przy tym przewidziana przez prawo możliwość ułaskawienia lub zwolnienia ze względów humanitarnych, rząd włoski nie wykazał zresztą, aby możliwość taka realnie była wykorzystywana.

Mając na względzie powyższe argumenty ETPC uznał, że regulacja uzależniająca przedterminowe zwolnienie skarżącego od jego współpracy z organami ścigania, ograniczyła nadmiernie możliwość przedterminowego zwolnienia skarżącego i powtórnego przeanalizowania nałożonej na niego kary. Tak wykonywana dożywotnia kara nie jest zgodna z celami art. 3 i jego wymogami, przez co nastąpiło naruszenie tego przepisu.

### Komentarz

Wyrok w sprawie Marcello Viola dotyczy kwestii resocjalizacji osób skazanych, oceny stwarzanego przez nich niebezpieczeństwa oraz charakteru kary dożywotniego pozbawienia wolności. Jest to kolejne orzeczenie potwierdzające stanowisko Trybunału, że kara dożywotniego wolności orzeczona bez

możliwości przedterminowego zwolnienia jest naruszeniem art. 3 EKPC<sup>1</sup>. W tym kontekście należy negatywnie ocenić regulację zawartą w art. 77 § 3 i 4 ustawy z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie k.k. (skierowaną przez Prezydenta przed podpisaniem do TK), która przewiduje wprowadzenie możliwości orzekania kary dożywotniego pozbawienia wolności bez wcześniejszego warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Jeśli chodzi o obecnie obowiązujące przesłanki warunkowego przedterminowego zwolnienia określone w art. 77–78 k.k., to należy stwierdzić, że spełniają one wymagania art. 3 EKPC, dają sądowi możliwość należytego wzięcia pod uwagę resocjalizacji skazanego i jego zachowania w okresie odbywania kary. Podczas orzekania sąd penitencjarny powinien należycie rozważyć te okoliczności i uzewnętrznić swoje ustalenia w uzasadnieniu postanowienia, a także wziąć pod uwagę orzecznictwo ETPC na gruncie art. 3<sup>2</sup>.

Należy zasignalizować, że w kontekście standardów strasburskich możliwość orzeczenia na podstawie art. 77 § 2 k.k. surowszych ograniczeń co do warunkowego przedterminowego zwolnienia nie może powodować faktycznego wyłączenia możliwości skorzystania z instytucji probacyjnej przez skazanego.

Powyższe podejście Trybunału może generować problem w sytuacji, kiedy organy procesowe będą podejrzewać, że pomimo dobrego zachowania podczas pozbawienia wolności skazany nadal stwarza ryzyko albo jego zachowania są udawane. W tym kontekście należy mieć na uwadze pozytywny obowiązek państwa ochrony życia osób znajdujących się na jego terytorium<sup>3</sup>. W sprawie *Vinter i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>4</sup>, ETPC uznał, że odwołanie się do prewencji indywidualnej może uzasadnić odmowę warunkowego przedterminowego zwolnienia po odbyciu znacznej części kary, wskazując, że choć co

<sup>1</sup> Zob. też wyroki ETPC: z dnia 18 marca 2014 r. w sprawie *Öcalan przeciwko Turcji* (nr 2), skargi nr 24069/03, 197/04, 6201/06 i 10464/07; z dnia 20 maja 2014 r. w sprawie *László Magyar przeciwko Węgrom*, skarga nr 73593/10; z dnia 8 lipca 2014 r. w sprawie *Harakchiev i Tolumov przeciwko Bułgarii*, skargi nr 15018/11 i 61199/12; z dnia 26 kwietnia 2016 r. w sprawie *Murray przeciwko Niderlandom* (Wielka Izba), skarga nr 10511/10; z dnia 4 października 2016 r. w sprawie *T. P. i A. T. przeciwko Węgrom*, skargi nr 37871/14 i 73986/14; z dnia 23 maja 2017 r. w sprawie *Matiošaitis i Inni przeciwko Litwie*, skargi nr 22662/13, 51059/13, 58823/13, 59692/13, 59700/13, 60115/13, 69425/13 i 72824/13.

<sup>2</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 17 stycznia 2017 r. w sprawie *Hutchinson przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 57592/08.

<sup>3</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 28 października 1998 r. w sprawie *Osman przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 23452/94.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 9 lipca 2013 r. w sprawie *Vinter i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10.



prawda art. 3 wymaga od państw stworzenia prawnej i faktycznej możliwości przedterminowego zwolnienia, to jednak można tego odmówić, jeśli osadzony nadal stwarza poważne zagrożenie dla społeczeństwa, co znajduje uzasadnienie we wspomnianym pozytywnym obowiązku państwa ochrony obywateli przed przestępczością z użyciem przemocy. Warto wskazać również na sprawę *Maiorano i Inni przeciwko Włochom*<sup>5</sup>, w której skazany na dożywotnie pozbawienie wolności został po odbyciu dwudziestu lat pozbawienia wolności umieszczony w systemie półotwartym, w którym ponownie popełnił zabójstwa. ETPC stwierdził naruszenie art. 2, nakładającego na państwo pozytywny obowiązek ochrony życia, ponieważ przed przeniesieniem do systemu półotwartego nie rozważono należyte zachowania przed popełnieniem przestępstwa i podczas odbywania kary, a nadto prokurator zlekceważył informacje, że przebywając w systemie półotwartym skazany wykazuje skłonności do popełnienia kolejnych przestępstw. Z kolei w sprawie *Choreftakis i Choreftaki przeciwko Grecji*<sup>6</sup> nie stwierdzono naruszenia art. 2 w przypadku zabójstwa dokonanego kilka dni po przedterminowym zwolnieniu, ponieważ zaakceptowano praktycznie automatyczne warunkowe zwalnianie osadzonych po odbyciu 3/5 kary oraz to, że sąd oparł swoją decyzję na raporcie dyrektora więzienia, które nie nasuwał wątpliwości.

A. Lach

### 3. Dostępność terapii dla osób umieszczonych w zakładzie zamkniętym

*Rooman przeciwko Belgii*, skarga nr 18052/11,  
wyrok z dnia 31 stycznia 2019 r.

#### Abstrakt

W wyroku w sprawie *Rooman przeciwko Belgii* ETPC podkreślił, że osobom pozbawionym wolności w związku z zaburzeniami psychicznymi należy zapewnić odpowiednią opiekę i możliwość terapii.

**Słowa kluczowe:** nieludzkie lub poniżające traktowanie; pozbawienie wolności; choroby psychiczne; terapia; art. 3 EKPC

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 grudnia 2009 r. w sprawie *Maiorano i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 28634/06.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC z dnia 17 stycznia 2012 r. w sprawie *Choreftakis i Choreftaki przeciwko Grecji*, skarga nr 46846/08.

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Skarżący został skazany za poważne przestępstwa na karę pozbawienia wolności. Podczas pobytu w więzieniu popełnił kolejne przestępstwa, w związku z czym sąd orzekł o umieszczeniu go w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym. Podczas pobytu w tym zakładzie i innych instytucjach skarżący trzykrotnie starał się o zwolnienie. Za każdym razem jednak odmawiano tego powołując się na stwarzane przez niego niebezpieczeństwo i ryzyko popełnienia nowego przestępstwa, które związane były z jego zaburzeniami psychicznymi. Ponieważ skarżący władał tylko językiem niemieckim, nie zapewniono mu w sposób stały terapii i pomocy osoby niemieckojęzycznej, pomimo wskazań organów nadzorujących.

### *Zarzuty*

W skardze do Trybunału skarżący zarzucił, że nieudzielenie mu odpowiedniej pomocy psychiatrycznej podczas pozbawienia wolności z uwagi na zaburzenia i stwarzane zagrożenie stanowiło nieludzkie i poniżające traktowanie w rozumieniu EKPC, nie dając mu możliwości poprawy jego sytuacji.

### *Rozstrzygnięcie*

Rozpoznając skargę Trybunał zauważył, że wszystkie dowody w sprawie wskazują, że skarżącemu nie zapewniono należytej terapii. Podkreślali to zarówno badający go psychiatrzy, jak i organy nadzorujące pozbawienie wolności. W decyzjach o odmowie zwolnienia również wskazywano na niepodjęcie terapii ze względu na bariery językowe. Kontakty ze specjalistami niemieckojęzycznymi sprowadzały się albo do badania na potrzeby wydania opinii, albo były sporadyczne, rozdzielone długimi przerwami. Do wyroku Izby przez 13 lat skarżący był pozbawiony wolności w zakładzie zamkniętym bez realnej możliwości poprawy stanu zdrowia i odpowiedniej pomocy medycznej, co ETPC uznał za wyjątkowo ciężkie warunki, powodujące u skarżącego udrczenie znacznie przekraczające niemożliwe do uniknięcia cierpienia związane z pozbawieniem wolności. Stwierdzono zatem naruszenie art. 3 w okresie poprzedzającym wyrok Izby w 2017 r. Po tym czasie Belgia poczyniła kroki w kierunku zapewnienia skarżącemu opieki. W 2016 r. weszła w życie nowa ustawa, która zwiększyła poziom gwarancji związanych z terapią osób pozbawionych wolności. Zapewniono skarżącemu kontakt z niemieckojęzycznymi lekarzami oraz personelem pomocniczym w ośrodku, umożliwiono mu także reintegrację z rodziną w Niemczech. Wielka Izba uznała te poczynania władz krajowych za krok we właściwym kierunku i nie stwierdziła naruszenia art. 3 w okresie po 2017 r.

## Komentarz

Wyrok Wielkiej Izby dotyczy bardzo ważnego i występującego we wszystkich państwach problemu postępowania z osobami wykazującymi zaburzenia psychiczne, które stwarzają niemożliwe do zaakceptowania ryzyko popełnienia przestępstwa po zwolnieniu. Osobom tym należy stworzyć odpowiednie warunki terapeutyczne oraz opiekę, tak aby zminimalizować negatywne skutki pozbawienia wolności, a jednocześnie dać szansę na poprawę zdrowia w stopniu umożliwiającym zwolnienie. Stąd przy wprowadzaniu regulacji w tym zakresie oraz sprawowaniu kontroli nad osobami pozbawionymi wolności w ramach środków zabezpieczających, postpenalnych czy przymusowego umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym osób, które nie dopuściły się jeszcze przestępstwa, należy zwrócić uwagę na te okoliczności.

Dodatkowym problemem w sprawie było posługiwanie się przez skarżącego językiem, który jest co prawda jednym z języków urzędowych w Belgii, jednak mniejszość niemiecka stanowi mniej niż jeden procent populacji, w związku z czym zapewnienie odpowiedniej pomocy psychiatrycznej i psychologicznej, a nawet zwykłej opieki lekarskiej czy pielęgniarzkiej napotykało trudności. Zapewnienie odpowiedniej pomocy i terapii jest wszakże obowiązkiem państwa. W kontekście Polski problem ten może wystąpić w przypadku obcokrajowców niewładających językiem polskim.

A. Lach

## 4. Użycie środków przymusu bezpośredniego w trakcie zatrzymania

*Kanciał przeciwko Polsce, skarga nr 37023/13,  
wyrok z dnia 23 maja 2019 r.*

### Abstrakt

Użycie paralizatora elektrycznego przez policję i inne służby nie może być nadużywane. Przy zarzucie złego potraktowania przez służby ochrony porządku publicznego konieczne jest przeprowadzenie efektywnego śledztwa i wyjaśnienie wszelkich istotnych okoliczności sprawy.

**Słowa kluczowe:** nieludzkie i poniżające traktowanie; zatrzymanie; paralizator elektryczny; art. 3 EKPC

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

W toku czynności prowadzonych w związku z porwaniem skarżący został na podstawie bilingu telefonicznego zidentyfikowany jako osoba mająca związek ze sprawą. W momencie, kiedy przebywał u znajomych, oddział antyterrorystyczny policji przy użyciu granatu hukowego wkroczył do mieszkania, nakazując wszystkim znajdującym się tam osobom położyć się na podłodze. Skarżący zrobił to, jednak mimo tego został potraktowany paralizatorem elektrycznym, który był wobec niego stosowany także podczas przewożenia do jednostki policji. Wskutek tego oraz użycia innych środków przymusu bezpośredniego, skarżący doznał szeregu obrażeń ciała na okres do 7 dni. Po przesłuchaniu postępowanie wobec niego zostało umorzone z uwagi na niepełnienie czynu. Skarżący złożył zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa poprzez bezzasadne użycie środków przymusu i spowodowanie obrażeń. Po przesłuchaniu policjantów, skarżącego i innych osób obecnych podczas zatrzymania, prokurator umorzył śledztwo, wskazując w uzasadnieniu, że środki przymusu bezpośredniego zostały użyte zgodnie z prawem. Postanowienie to zostało utrzymane w mocy przez sąd.

### *Zarzuty*

W skardze do Trybunału skarżący zarzucił złe potraktowanie podczas zatrzymania oraz brak efektywnego śledztwa w związku ze złożonym przez niego zawiadomieniem.

### *Rozstrzygnięcie*

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 3 w jego aspekcie materialnym, ETPC przypomniał, że użycie siły przez służby policyjne musi ograniczać się do tego, co jest ściśle niezbędne w kontekście okoliczności sprawy. Okolicznością bezsporną było to, że obrażenia skarżącego powstały podczas zatrzymania i później, zostały też one stwierdzone w sposób niebudzący wątpliwości przez dwie placówki lecznicze. W tej sytuacji państwo musi wykazać, że spowodowane obrażenia wyniknęły z koniecznego użycia środków przymusu. Jeśli tego nie zrobi (tak jak miało to miejsce w niniejszej sytuacji), ekscesywne użycie siły może zostać potraktowane jako nieludzkie lub poniżające traktowanie w rozumieniu art. 3 EKPC. Trybunał uznał, że wobec sprzeczności pomiędzy relacją skarżącego o jego znajomych oraz policjantów nie jest w stanie ustalić, czy w pierwszym okresie akcji (tj. do unieruchomienia i zakucia w kajdanki) użycie siły było ekscesywne, natomiast w świetle zgromadzonych informacji uznał, że stosowanie siły fizycznej i paralizatora na dalszym etapie nie miało uzasadnienia, w związku z czym doszło do naruszenia art. 3.

Analizując zarzut naruszenia art. 3 w aspekcie procesowym ETPC zwrócił uwagę, że po przesłuchaniu szeregu świadków i uzyskaniu opinii lekarskich, prokurator przy umorzeniu postępowania ograniczył się do lakonicznego stwierdzenia, że użycie środków przymusu przez policję było zgodne z prawem, nie uzasadniając szerzej swojego stanowiska. Nie ustalono przy tym należycie stanu faktycznego, w tym takich okoliczności jak sposób użycia środków przymusu (w tym zwłaszcza ile razy i w jaki sposób użyto paralizatora), ich proporcjonalność do sytuacji, sposób powstania obrażeń. Zdaniem Trybunału, prokurator prowadzący postępowanie bezkrytycznie dał wiarę zeznania policjantów, choć nie byli oni w sprawie bezstronnymi świadkami, nadając mniejsze znaczenie zeznaniom skarżącego i innych osób przebywających w mieszkaniu podczas zatrzymania, które były spójne z przedstawioną dokumentacją medyczną.

Wobec powyższego ETPC uznał, że doszło też do naruszenia art. 3 EKPC w jego aspekcie proceduralnym.

### **Komentarz**

Wyrok dotyczy bardzo istotnego dla praktyki zagadnienia stosowania środków przymusu podczas czynności służb policyjnych, w tym zwłaszcza zatrzymania. Było to już przedmiotem wielu wyroków ETPC<sup>1</sup>. Utrwalone jest w orzecznictwie ETPC stanowisko, że stosowanie takich środków musi być ściśle niezbędne w kontekście okoliczności sprawy. Problem ten dotyczy w szczególności użycia paralizatora elektrycznego, które stwarza określone niebezpieczeństwo i powoduje obrażenia. W tym kontekście z uwagi na ciężący na państwie obowiązek wykazania niezbędności użycia tego środka, powinno się dbać o nagrywanie przebiegu czynności, sam zaś paralizator wyposażony w działający automatycznie rejestr użycia, tak jak zasugerowano to w przywołanym w wyroku raporcie Komitetu Przeciwko Torturom. Bardzo ważna jest również edukacja funkcjonariuszy co do przesłanek użycia paralizatora i sposobu jego użycia. Nie wydaje się przy tym, aby istniała konieczność zmiany polskich przepisów regulujących stosowanie środków przymusu bezpośredniego. Przepisy te przewidują adekwatne zabezpieczenia przed nadużyciami.

Z kolei w kontekście naruszenia art. 3 w jego aspekcie procesowym należy podkreślić, że wynikający z tego przepisu obowiązek przeprowadzenia efektywnego śledztwa wymaga wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności sprawy

<sup>1</sup> Zob. w szczególności wyroki ETPC: z dnia 28 września 2015 r. w sprawie *Bouyid przeciwko Belgii*, skarga nr 23380/09; z dnia 13 stycznia 2009 r. w sprawie *Lewandowski i Lewandowska przeciwko Polsce*, skarga nr 15562/02.

przez bezstronny organ oraz należytego uzasadnienia decyzji<sup>2</sup>. Obowiązek ten jest obowiązkiem należytej staranności, a nie rezultatu<sup>3</sup>. Oświadczenia zainteresowanych w rozstrzygnięciu sprawy funkcjonariuszy należy zaś poddać wnikliwej i krytycznej ocenie<sup>4</sup>. W analizowanej sprawie zgromadzono kluczowe dowody, jednak zaniedbano ich wnikliwej analizy i należytego uzasadnienia podstawy faktycznej oraz oceny działania zgodnie z regulacjami co do użycia środków przymusu. Oprócz zaniedbania prokuratora prowadzącego postępowanie należy wskazać na niezasadne utrzymanie w mocy zaskarżonego postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego przez sąd rozpoznający zażalenie skarżącego. Rola sądu dokonującego kontroli postanowienia o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania w tego typu sprawach i we wszystkich innych, gdzie znajduje zastosowanie wymóg efektywnego śledztwa, jest kluczowa.

<sup>2</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 28 października 1998 r. w sprawie *Assenov i Inni przeciwko Bułgarii*, skarga nr 24760/94; z dnia 24 stycznia 2012 r. w sprawie *Dmitriyev przeciwko Rosji*, skarga nr 13418/03.

<sup>3</sup> Decyzja ETPC z dnia 27 listopada 2007 r. w sprawie *Rajkowska przeciwko Polsce*, skarga nr 37393/02.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 października 2012 r. w sprawie *Virabyan przeciwko Armenii*, skarga nr 40094/05.

## Art. 4

### (Zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej)

1. Nikt nie może być trzymany w niewoli lub w poddaństwie.
2. Nikt nie może być zmuszony do świadczenia pracy przymusowej lub obowiązkowej.
3. W rozumieniu tego artykułu pojęcie „praca przymusowa lub obowiązkowa” nie obejmuje:
  - a) żadnej pracy, jakiej wymaga się zwykle w ramach wykonywania kary pozbawienia wolności orzeczonej zgodnie z postanowieniami artykułu 5 niniejszej konwencji lub w okresie warunkowego zwolnienia;
  - b) żadnej służby o charakterze wojskowym bądź służby wymaganej zamiast obowiązkowej służby wojskowej w tych krajach, które uznają odmowę służby wojskowej ze względu na przekonania;
  - c) żadnych świadczeń wymaganych w stanach nadzwyczajnych lub klęsk zagrażających życiu lub dobru społeczeństwa;
  - d) żadnej pracy ani świadczeń stanowiących część zwykłych obowiązków obywatelskich.

---

A. Gadkowski

### 1. Nieprzeprowadzenie przez władze państwa skutecznego dochodzenia w sprawie dotyczącej handlu ludźmi

**T. I. i Inni przeciwko Grecji, skarga nr 40311/10,  
wyrok z dnia 18 lipca 2019 r.**

#### Abstrakt

Skarżące – obywatelki rosyjskie – wystąpiły o wydanie wiz w celu podjęcia pracy zarobkowej w Grecji. W świetle ich zeznań padły one ofiarą procederu handlu ludźmi i zostały wykorzystane seksualnie. Były one przekonane, że pracownicy konsulatu zostali przekupieni przez rosyjskich handlarzy ludźmi i wydali im wizy umożliwiające wjazd do Grecji. Opierając się na art. 4, 6 i 13 Konwencji, skarżące zarzuciły uchybienie zobowiązaniom

państwa greckiego w zakresie ścigania i karania czynów związanych z handlem ludźmi. W tej sprawie Trybunał uznał, że właściwe organy nie rozpatrzyły sprawy z uwzględnieniem należytego poziomu staranności, który jest wymagany na mocy art. 4 Konwencji, a dodatkowo skarżące nie były w wymaganym zakresie zaangażowane w dochodzenie dotyczące ich sprawy. Mając na uwadze powyższe, Trybunał doszedł do konkluzji, że Grecja naruszyła art. 4 Konwencji.

**Słowa kluczowe:** zakaz pracy przymusowej; handel ludźmi; przestępstwa przeciwko wolności seksualnej; efektywne śledztwo; wize i pozwolenia na pracę

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżące były obywatelkami rosyjskimi, które posiadały wize wydane przez konsulat generalny Grecji w Moskwie. Twierdziły, że pracownicy konsulatu zostali przekupieni przez rosyjskich handlarzy ludźmi i wydali im wize umożliwiające wjazd do Grecji, co skutkowało ich późniejszym wykorzystaniem seksualnym.

Pod koniec 2003 r. skarżące uznano za ofiary handlu ludźmi. Władze Grecji wszczęły dwa postępowania karne przeciwko osobom bezpośrednio zaangażowanym w wykorzystywanie osób ubiegających się o ochronę międzynarodową, a także postępowania dotyczące wydawania wiz. Skarżyły się one na szereg niedociągnięć w tych postępowaniach oraz na zaangażowanie pracowników konsularnych w realizację procedury ich wykorzystania.

#### *Zarzuty*

Opierając się na art. 4, 6 i 13 Konwencji, skarżące zarzuciły uchybienie zobowiązaniom państwa greckiego w zakresie karania i ścigania czynów związanych z handlem ludźmi. Zwróciły ponadto uwagę na wady dochodzenia oraz postępowania sądowego w zakresie ustalenia stanu faktycznego ich sprawy.

#### *Rozstrzygnięcie*

W tej sprawie Trybunał podniósł, że handel ludźmi w celu wykorzystania seksualnego nie stanowił w tamtym czasie odrębnego przestępstwa w Grecji. Ponieważ oskarżenie dotyczące przestępstwa handlu ludźmi miało krótszy okres przedawnienia, grecki sąd karny zakończył postępowanie przeciwko dwóm oskarżonym z tego powodu, że zarzucany im czyn uległ przedawnieniu. W związku z tym Trybunał uznał, że ramy prawne regulujące te postępowania nie były ani skuteczne, ani wystarczające, aby ukarać domniemych sprawców lub zapewnić skuteczne zapobieganie handlowi ludźmi.



Jeśli chodzi o postępowanie dotyczące wydawania wiz, Trybunał zwrócił uwagę na fakt, że wszczęcie dochodzenia zostało nakazane dopiero około dziewięć miesięcy po tym, jak skarżące przedstawiły szczegółowy opis sprawy prokuratorowi w sądzie karnym odpowiedzialnym za sprawy związane z handlem ludźmi. Wydział Bezpieczeństwa Policji przekazał akta sprawy właściwemu prokuratorowi około dwa lata i siedem miesięcy po ich otrzymaniu, a wstępny etap dochodzenia trwał ponad trzy lata. Chociaż prawdą było, że przedmiotowe dochodzenie było nieco skomplikowane, ponieważ konieczne było przesłuchanie wielu świadków, to jednak czas jego trwania był nazbyt długi. Co więcej – zdaniem Trybunału – zwłoka w prowadzeniu postępowania doprowadziła do przedawnienia ścigania przestępstw fałszerstwa i wykorzystywania sfałszowanych dokumentów.

Odnosząc się do kwestii udziału skarżących w przedmiotowym postępowaniu Trybunał podniósł, że wszystkie – z wyjątkiem jednej – próby doręczenia wezwań były bezskuteczne, ponieważ skarżących nie zastano pod wskazanymi adresami. Chociaż sędzia śledczy, który próbował odnaleźć skarżące nie pozostawał bezczynny, to jednak nie wyjaśniono, dlaczego nie została podjęta skuteczna próba znalezienia skarżących pod adresem podanym w ich wnioskach o dołączenie do postępowania jako strony.

Odnosząc się w szczególności do dostępnych informacji na temat zjawiska handlu ludźmi w Rosji i Grecji w tamtym czasie oraz biorąc pod uwagę powagę zarzutów skarżących i fakt, że oskarżyły one urzędników publicznych o udział w sieci handlu ludźmi, Trybunał podkreślił, że władze były zobowiązane do zachowania szczególnej staranności w celu sprawdzenia, czy wnioski wizowe zostały poddane szczegółowej kontroli przed wydaniem tych dokumentów, a tym samym do rozwiania wątpliwości co do wiarygodności urzędników publicznych.

Reasumując Trybunał wskazał, że właściwe organy nie rozpatrzyły sprawy z uwzględnieniem należytego poziomu staranności, który jest wymagany na mocy art. 4 Konwencji, a dodatkowo skarżące nie były zaangażowane w odpowiednim zakresie w dochodzenie dotyczące ich sprawy. Mając na uwadze powyższe, Trybunał jednogłośnie doszedł do wniosku, że Grecja naruszyła art. 4 Konwencji.

### **Komentarz**

W świetle art. 4 ust. 1 Konwencji, nikt nie może być trzymany w niewoli lub w poddaństwie. Ponadto, nikt nie może być zmuszony do świadczenia pracy przymusowej lub obowiązkowej (ust. 2). Zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej tym więc odróżnia się od pozostałych praw związanych z prawami

pracowniczymi, że Konwencja stanowi o nim wprost w kontekście ochrony praw pracownika. Co szczególnie ważne, zakazowi pracy przymusowej nadano charakter absolutny, jednocześnie wyłączając pewne sytuacje z zakresu tych pojęć (art. 4 ust. 3)<sup>1</sup>. Na podkreślenie zasługuje fakt, że w praktyce orzecznictwa Trybunału w Strasburgu art. 4 podejmowany był sporadycznie i nigdy nie został zastosowany w sprawach przeciwko Polsce<sup>2</sup>.

Dopiero w 2005 r. Trybunał wydał pierwszy wyrok stwierdzający naruszenie art. 4 Konwencji. Była to sprawa *Siliadin przeciwko Francji*<sup>3</sup>, która dotyczyła obywatelki Togo, mieszkającej w Paryżu i twierdzącej, że francuskie prawo karne nie zapewniło jej dostatecznej i skutecznej ochrony przed „niewolą”, w której była przetrzymywana. Trybunał uznał w tej sprawie tzw. „dynamiczne” podejście do wykładni art. 4 Konwencji, ponieważ utożsamiał wyzysk nieletniej imigrantki z sytuacją poddaństwa. Ponadto nawiązał do koncepcji pozytywnych obowiązków państwa, a więc otworzył drogę do szerszego odniesienia art. 4 do poziomych relacji między osobami prywatnymi<sup>4</sup>. W wyroku w sprawie *Rantsev przeciwko Cyprowi i Rosji*<sup>5</sup>, Trybunał również nawiązał do pozytywnych obowiązków państwa w zakresie przeciwdziałania pracy niewolniczej i przymusowej. W sprawie tej Trybunał zajął się problemem „handlu ludźmi”, a dokładniej tragiczną śmiercią 20-letniej rosyjskiej artystki kabaretowej, która zmarła na Cyprze, gdzie wyjechała do pracy. ETPC stwierdził w tej sprawie, że handel ludźmi niewątpliwie zagraża ludzkiej godności i podstawowym wolnościom jego ofiar. Ponadto, nie da się go pogodzić z zasadami społeczeństwa demokratycznego i wartościami wyrażonymi w Konwencji<sup>6</sup>.

Pojęcie „handlu ludźmi” występuje także w polskim Kodeksie karnym<sup>7</sup>. W jego art. 115 w § 22 zdefiniowano, że handlem ludźmi jest werbowanie, transport, dostarczanie, przekazywanie, przechowywanie lub przyjmowanie osoby z zastosowaniem: 1) przemocy lub groźby bezprawnej, 2) uprowadzenia, 3) podstępu, 4) wprowadzenia w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania, 5) nadużycia

<sup>1</sup> L. Garlicki, *Komentarz do art. 4 Konwencji*, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 1–18*, (red.) L. Garlicki, t. I, Warszawa 2010, s. 139.

<sup>2</sup> A. Gadkowski, K. Ślebzak, *Geneza i ewolucja europejskiego prawa pracy*, [w:] *System Prawa Pracy. Tom X*, (red.) K.W. Baran, Warszawa 2020, s. 124.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 26 lipca 2005 r. w sprawie *Siliadin przeciwko Francji*, skarga nr 73316/01, HUDOC.

<sup>4</sup> A. Gadkowski, K. Ślebzak, *Geneza...*, s. 124.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 7 stycznia 2010 r. w sprawie *Rantsev przeciwko Cyprowi i Rosji*, skarga nr 25965/04, HUDOC.

<sup>6</sup> A. Gadkowski, K. Ślebzak, *Geneza...*, s. 124.

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r., tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1950 ze zm.

stosunku zależności, wykorzystania krytycznego położenia lub stanu bezradności, 6) udzielenia albo przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy osobie sprawującej opiekę lub nadzór nad inną osobą. Z kolei w art. 189a k.k. przewidziano, że kto dopuszcza się handlu ludźmi, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3 (§ 1), a kto czyni przygotowania do popełnienia przestępstwa określonego w § 1, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5 (§ 2).

W bogatym orzecznictwie Sądu Najwyższego często odnoszono się do regulacji prawa międzynarodowego i krajowego, dotyczących pracy niewolniczej i przymusowej, a także handlu ludźmi. Sąd Najwyższy podniósł m.in., że celem wprowadzenia definicji pojęcia „handlu ludźmi” w art. 115 § 22 k.k. nie było tylko proste dostosowanie tego prawa do wymogów wynikających z aktów prawa międzynarodowego. Nowelizacja Kodeksu karnego z dnia 20 maja 2010 r.<sup>8</sup> w zakresie zastąpienia dotychczasowego przepisu kryminalizującego handel ludźmi (czyli art. 253 § 1 k.k.) przepisem art. 189a k.k. i umiejscowienia w art. 115 § 22 k.k. definicji pojęcia „handel ludźmi”, była następstwem uwzględnienia zgłaszanych w doktrynie postulatów, związanych z owymi rozbieżnościami przy interpretacji tego pojęcia, jak również kontrowersjami dotyczącymi możliwości bezpośredniego stosowania jego definicji zawartych w aktach prawa międzynarodowego oraz niejako „pośredniego” stosowania postanowień Decyzji ramowej Rady z dnia 19 lipca 2002 r. nr 2002/629, w sprawie zwalczania handlu ludźmi<sup>9</sup>. W tym samym orzeczeniu Sąd Najwyższy wyraźnie podkreślił, że pojęcie: „handel ludźmi”, obowiązujące w polskim porządku prawnym do 8 września 2010 r., nie może być utożsamiane z czynnościami obrotu cywilnoprawnego, ponieważ człowiek, jako kategoria *extra commercium*, nie może być przedmiotem obrotu ekonomicznego, a wszelkie czynności prawne usiłujące przenieść jego własność będą cechowane się bezskutecznością<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> Ustawa z dnia 20 maja 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o Policji, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2010 r. Nr 98, poz. 626.

<sup>9</sup> Por. wyrok SN z dnia 17 października 2017 r., III KK 103/17, OSNKW 2018, nr 2, poz. 13.

<sup>10</sup> Ibidem.

## Art. 5

### (Prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego)

1. *Każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego. Nikt nie może być pozbawiony wolności, z wyjątkiem następujących przypadków i w trybie ustalonym przez prawo:*
  - a) *zgodnego z prawem pozbawienia wolności w wyniku skazania przez właściwy sąd;*
  - b) *zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania w przypadku niepodporządkowania się wydanemu zgodnie z prawem orzeczeniu sądu lub w celu zapewnienia wykonania określonego w ustawie obowiązku;*
  - c) *zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania w celu postawienia przed właściwym organem, jeżeli istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia czynu zagrożonego karą, lub, jeśli jest to konieczne, w celu zapobieżenia popełnieniu takiego czynu lub uniemożliwienia ucieczki po jego dokonaniu;*
  - d) *pozbawienia nieletniego wolności na podstawie zgodnego z prawem orzeczenia w celu ustanowienia nadzoru wychowawczego lub zgodnego z prawem pozbawienia nieletniego wolności w celu postawienia go przed właściwym organem;*
  - e) *zgodnego z prawem pozbawienia wolności osoby w celu zapobieżenia szerzeniu przez nią choroby zakaźnej, osoby umyślowo chorej, alkoholika, narkomana lub włóczęgi;*
  - f) *zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania osoby, w celu zapobieżenia jej nielegalnemu wkroczeniu na terytorium państwa, lub osoby, przeciwko której toczy się postępowanie o wydalenie lub ekstradycję.*
2. *Każdy, kto został zatrzymany, powinien zostać niezwłocznie i w zrozumiałym dla niego języku poinformowany o przyczynach zatrzymania i o stawianych mu zarzutach.*
3. *Każdy zatrzymany lub aresztowany zgodnie z postanowieniami ustępu 1 lit. c) niniejszego artykułu powinien zostać niezwłocznie postawiony przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej i ma prawo być sądzony w rozsądnym terminie albo zwolniony na czas postępowania. Zwolnienie może zostać uzależnione od udzielenia gwarancji zapewniających stawienie się na rozprawę.*

4. *Każdy, kto został pozbawiony wolności przez zatrzymanie lub aresztowanie, ma prawo odwołania się do sądu w celu ustalenia bezzwłocznie przez sąd legalności pozbawienia wolności i zarządzenia zwolnienia, jeżeli pozbawienie wolności jest niezgodne z prawem.*
  5. *Każdy, kto został pokrzywdzony przez niezgodne z treścią tego artykułu zatrzymanie lub aresztowanie, ma prawo do odszkodowania.*
- 

A. Lach

## **1. Brak podstawy faktycznej tymczasowego aresztowania oraz nierozpoznanie zażalenia w rozsądnym terminie**

***Kavala przeciwko Turcji, skarga nr 28749/18,  
wyrok z dnia 10 grudnia 2019 r.***

### **Abstrakt**

Brak obiektywnych dowodów co do istnienia uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa przez osobę tymczasowo aresztowaną skutkuje naruszeniem art. 5 ust. 1 EKPC. W razie ustanowienia procedury odwoławczej od orzeczenia o tymczasowym aresztowaniu, strona Konwencji musi zapewnić rozpoznanie odwołania w rozsądnym terminie.

**Słowa kluczowe:** tymczasowe aresztowanie; uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa; kontrola odwoławcza; art. 5 EKPC

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Mehmet Osman Kavala jest tureckim przedsiębiorcą oraz działaczem praw człowieka. W 2017 r. został aresztowany w związku z zarzutami domniemanego udziału w protestach w 2013 r., których bezpośrednią przyczyną były plany likwidacji stambulskiego parku Gezi i wybudowania na jego miejscu centrum handlowego, a które przerodziły się częściowo w protest przeciwko rządowi premiera Erdogana oraz próbę zamachu stanu w 2016 r. Podczas przesłuchania skarżącemu zadano też wiele pytań niezwiązanych z zarzutami, a dotyczących działania opozycji. Jego tymczasowe aresztowanie było sukcesywnie przedłużane, a skarga do Trybunału Konstytucyjnego, który sprawuje w Turcji kontrolę orzeczeń sądów o tymczasowym aresztowaniu, została rozpoznana po kilkunastu miesiącach. Trybunał Konstytucyjny stwierdził,

że pozbawienie wolności skarżącego nie narusza konstytucji Turcji, ponieważ istnieją uzasadnione podstawy do przyjęcia, że usiłował on doprowadzić przemocą do obalenia konstytucyjnego porządku.

### *Zarzuty*

W skardze do Trybunału skarżący zarzucił art. naruszenie art. 5 ust. 1 i 3 EKPC poprzez arbitralne pozbawienie wolności z uwagi na brak uzasadnionego podejrzenia, że popełnił on przestępstwo oraz naruszenie art. 5 ust. 4 EKPC poprzez nierozpoznanie niezwłocznie odwołania przez Trybunał Konstytucyjny.

### *Rozstrzygnięcie*

Rozpoznając skargę Trybunał podkreślił, że art. 5 ust. 1 lit. c) wymaga, aby pozbawienie wolności opierało się na uzasadnionym podejrzeniu, że dana osoba popełniła przestępstwo. Nie wymaga się tu ani pewności, ani podstawy faktycznej potrzebnej do wniesienia aktu oskarżenia. Wymóg, aby podejrzenie było uzasadnione oznacza wszakże, że powinny istnieć dowody mogące przekonać obiektywnego obserwatora o prawdopodobieństwie popełnienia przestępstwa. Wymóg ten nie jest spełniony, jeśli zarzucany czyn nie stanowił przestępstwa w chwili jego popełnienia.

Jako punkt wyjścia dla oceny tej przesłanki Trybunał wskazał na orzeczenia sądów krajowych oraz Trybunału Konstytucyjnego. W orzeczeniach tych ogólnikowo odnoszono się do „konkretnych dowodów” nie wskazując ich jednak. Również podczas przesłuchań nie zadawano skarżącemu pytań dotyczących uczestnictwa w aktach przemocy, materiał dowodowy nie zawierał także dowodów świadczących o takim udziale. Tymczasem użycie siły lub przemocy należało do znamion zarzucanego przestępstwa. Zarzucane oskarżonemu czyny były w dużej części zgodnym z prawem tureckim wykonywaniem praw konwencyjnych. Drugi zaś z postawionych zarzutów opierał się na posądzeniu o kontakt z osobami podejrzanymi o działalność opozycyjną, czego dowodem miało być chociażby równoczesne zalogowanie się telefonów do tej samej stacji bazowej.

Uznając, że w sprawie nie ma dowodów świadczących o uzasadnionym podejrzeniu popełnienia przestępstwa, Trybunał stwierdził naruszenie art. 5 ust. 1 EKPC.

Odnosząc się do naruszenia art. 5 ust. 4 EKPC Trybunał zauważył, że turecki Trybunał Konstytucyjny rozpoznawał skargę M. O. Osmana szesnaście miesięcy, a dodając do tego opóźnienie w doręczeniu decyzji, termin brany pod rozwagę wyniósł prawie osiemnaście miesięcy. Odrzucił argument rządu tureckiego, że zwłoka była spowodowana dużym napływem spraw

po wydarzeniach 2016 r. Trybunał przypomniał, że art. 5 ust. 4 nie nakłada na strony EKPC obowiązku wprowadzenia procedury odwoławczej od orzeczenia sądu o pozbawieniu wolności. Jeśli jednak procedura taka zostanie wprowadzona, musi spełniać wymagania art. 5 ust. 4, w tym także co do bezzwłoczności zbadania legalności pozbawienia wolności. Sprawa mogła być uznana za złożoną, jednak dziesięciomiesięczny całkowity brak aktywności Trybunału Konstytucyjnego był nieuzasadniony. Skarżący był przed wniesieniem aktu oskarżenia pozbawiony wolności przez szesnaście miesięcy, co uniemożliwiało mu przedłożenie argumentów przed sądem *meriti*. W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny powinien był potraktować sprawę priorytetowo, z uwagi na fakt, że dotyczyła ona pozbawienia wolności. Ponieważ tak się nie stało, ETPC stwierdził naruszenie art. 5 ust. 4 Konwencji.

### Komentarz

Wyrok w sprawie Kavala dotyczy sytuacji, kiedy tymczasowe aresztowanie jest wykorzystywane dla celów politycznych. Trybunał wyraził swoje negatywne stanowisko co do takiego postępowania nie tylko przez stwierdzenie naruszenia art. 5 ust. 1, ale także art. 18 EKPC. Wyrok ten pokazuje, że choć zasadniczo Trybunał unika kwestionowania ustaleń poczynionych przez sądy krajowe, to jednak w sytuacjach skrajnych, kiedy żadna racjonalna ocena dowodów nie pozwala uzasadnić danych ustaleń, gotów jest je zakwestionować<sup>1</sup>. Jest to także kolejne orzeczenie, z którego wynika, że uzasadnienie postanowienia o tymczasowym aresztowaniu nie może ograniczać się do ogólników, powielanych formułek i musi wskazywać konkretne dowody, na których opiera się dane ustalenie<sup>2</sup>. Naruszeniem Konwencji jest zaś wykorzystywanie przez państwo izolacyjnego środka zapobiegawczego dla celów politycznych, *in concreto* próby uciszenia opozycjonisty.

Jeśli zaś chodzi o naruszenie art. 5 ust. 4 EKPC, to wyrok po raz kolejny podkreśla, że choć przepis ten nie formułuje wymogu wprowadzenia środka odwoławczego, to jednak wprowadzając taki środek państwo musi zapewnić, że będzie on efektywny i bezzwłocznie rozpoznawany. W związku z tym musi ono należycie zorganizować swój system wymiaru sprawiedliwości. Prawo do wolności osobistej jest jednym z najważniejszych praw w demokratycznym społeczeństwie, w związku z czym weryfikacja legalności pozbawienia wolności musi być dokonywana szczególnie szybko.

<sup>1</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 12 lipca 2011 r. w sprawie *Ianoş przeciwko Rumunii*, skarga nr 8258/05; z dnia 16 listopada 2017 r. w sprawie *Ilgar Mammadov przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 919/15.

<sup>2</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 30 sierpnia 1990 r. w sprawie *Fox, Campbell i Hartley przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 12244/86, 12245/86 i 12383/86; z dnia 18 marca 2008 r. w sprawie *Ladent przeciwko Polsce*, skarga nr 11036/03.

A. Lach

## 2. Warunki pobytu w zakładzie zamkniętym

*Rooman przeciwko Belgii, skarga nr 18052/11,  
wyrok z dnia 31 stycznia 2019 r.*

### Abstrakt

Pozbawienie wolności osób z zaburzeniami psychicznymi na podstawie art. 5 ust. 1 lit. e) EKPC musi mieć na celu nie tylko prewencję, lecz także terapię tych osób.

**Słowa kluczowe:** pozbawienie wolności; zaburzenia psychiczne; terapia, prewencja; art. 5 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Co do stanu faktycznego sprawy zob. omówienie tego wyroku w kontekście art. 3 EKPC.

#### *Zarzuty*

W skardze do ETPC skarżący zarzucił m.in., że pozbawienie wolności bez zapewnienia odpowiedniej do stanu jego zdrowia psychicznego terapii psychiatrycznej i psychologicznej było bezprawnym pozbawieniem wolności w rozumieniu art. 5 ust. 1 lit. e) EKPC.

#### *Rozstrzygnięcie*

Rozpatrując zarzut w składzie Izby ETPC nie stwierdził naruszenia art. 5 EKPC wskazując, że jeśli osoba pozbawiona wolności jest umieszczona w szpitalu, klinice lub innej podobnej instytucji należy założyć, że adekwatność terapii oraz postępowania z tą osobą nie podlega kontroli Trybunału.

Wielka Izba uznała, że sprawa Rooman stwarza okazję do rewizji oraz rozwinięcia stanowiska Trybunału co do stosowania art. 5 ust. 1 lit. e) EKPC.

Przede wszystkim, Wielka Izba przyjęła, że pozbawienie wolności na podstawie art. 5 ust. 1 lit. e) EKPC musi realizować dwa cele: prewencyjny oraz terapeutyczny. Uznano, że pojęcie „zgodnie z prawem” jest ściśle związane z zapewnieniem odpowiedniej terapii gdziekolwiek znajduje się osoba pozbawiona wolności. W związku z tym samo miejsce pozbawienia wolności nie może determinować zgodności z prawem pozbawienia wolności, należy bowiem zbadać, czy w miejscu tym jest zapewniona odpowiednia terapia. Trybunał stanął na stanowisku, że jej zapewnienie może mieć miejsce zarówno



w jednostce penitencjarnej, jak i szpitalu, z drugiej zaś strony umieszczenie w jednostce leczniczej nie oznacza, że zagwarantowano właściwą terapię. Terapia taka powinna być skierowana na polepszenie stanu pacjenta, a w przypadku braku możliwości wyleczenia na nie pogorszenie jego stanu lub kontrolę zachowań. Nie wystarczy przy tym zwykła opieka nad pacjentem czy też stworzenie jedynie możliwości dostępu do specjalistów. Państwa mają swobodę w przyjmowaniu metod terapii, jednak muszą wykazać, że są one stosowane i uwzględniają specyficzne okoliczności oraz potrzeby konkretnych pacjentów.

ETPC wskazał, że społecznie uzasadniony cel prewencyjny nie może uzasadniać pozbawienia danej osoby możliwości terapii. Jeśli zatem państwo odmawiając zwolnienia danej osoby ze względu na istniejące ryzyko nie stworzyło jej wcześniej możliwości poprawy swojego stanu zdrowia, w tym wzięcia udziału w terapii, może to stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 lit. e) EKPC.

Trybunał uznał również, że potencjalne negatywne konsekwencje dla perspektywy zmiany osobistej sytuacji osoby pozbawionej wolności nie muszą skutkować stwierdzeniem naruszenia art. 5 ust. 1, jeśli organy krajowe podjęły wystarczające kroki do usunięcia każdego problemu stojącego na przeszkodzie terapii.

W wyroku w sprawie Rooman ETPC odniósł się także do relacji pomiędzy art. 3 i 5 EKPC, wskazując, że brak nieludzkiego lub poniżającego traktowania nie oznacza, że zrealizowane zostały cele art. 5 ust. 1, zaś stwierdzenie naruszenia art. 3 nie wyklucza stwierdzenia naruszenia art. 5 ust. 1 na podstawie tych samych okoliczności.

W rezultacie Wielka Izba stwierdziła, że pozbawienie skarżącego wolności przez 13 lat (do 2017 r.) bez zapewnienia mu adekwatnej terapii, o którą wniósł jedynie z tego powodu, że nie znał on innego języka poza niemieckim, stanowiło naruszenie art. 5 ust. 1 EKPC. Naruszenia nie stwierdzono natomiast w okresie po wydaniu wyroku przez Izbę w 2017 r. ze względu na podjęcie przez Belgię starań o zapewnienie skarżącemu odpowiedniej terapii.

### **Komentarz**

Wyrok Wielkiej Izby jest niewątpliwie ważny z punktu widzenia stosowania środków zabezpieczających, środków postpenalnych oraz pozbawienia wolności osób z zaburzeniami psychicznymi, które nie dopuściły się jeszcze żadnego przestępstwa. Ekspozycja celu terapeutycznego i zapewnienia należytych starań w tym zakresie dla uznania pozbawienia wolności za zgodne z prawem musi zostać wzięta przy tworzeniu krajowych regulacji w tym przedmiocie oraz ocenie funkcjonowania w praktyce terapii w zakładach

psychiatrycznych, szpitalach oraz innych podobnych jednostkach. Wytyczne wynikające z wyroku muszą też być brane pod uwagę przez sądy rozpoznające wnioski i powództwa osób pozbawionych wolności z powodu zaburzeń psychicznych<sup>1</sup>.

A. Lach

### 3. Stosowanie izolacyjnych środków zabezpieczających

*Tim Henrik Bruun Hansen przeciwko Danii*, skarga nr 51072/15,  
wyrok z dnia 9 lipca 2019 r.

#### Abstrakt

Przy decydowaniu o zwolnieniu z zakładu psychiatrycznego po dłuższym okresie pobytu i w sytuacji wskazującej na bezskuteczność stosowanych terapii należy dla pełnej oceny sytuacji zasięgnąć opinii nowego, niezależnego biegłego.

**Słowa kluczowe:** pozbawienie wolności; środki zabezpieczające; opinia psychiatryczna; art. 5 EKPC

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Skarżący został w 1989 r. i w 1991 r. skazany za przestępstwa przeciwko wolności seksualnej przeciwko dzieciom. Po popełnieniu kolejnego czynu orzeczono wobec niego w 1996 r. środek zabezpieczający w postaci umieszczenia w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym. Od tego czasu skarżący wielokrotnie wnosił o zwolnienie lub orzeczenie łagodniejszej kary, jednak jego wnioski były oddalane. Jako uzasadnienie podawano, że stwarzane przez skarżącego ryzyko popełnienia nowego przestępstwa mogłaby zredukować jedynie tzw. kastracja chemiczna, jednak skarżący odmawia poddania się jej. W 2014 r. skarżący złożył nowy wniosek, który został oddalony przez sąd pierwszej instancji. W odwołaniu od tej decyzji skarżący zarzucił, że była ona oparta na opinii biegłego z zakładu, w którym przebywał, a przez to osoba ta nie była niezależna. Wniósł zatem o zasięgnięcie opinii innego, niezależnego biegłego.

<sup>1</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 18 października 2012 r. w sprawie *James, Wells i Lee przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 25119/09, 57715/09 i 57877/09.

Sąd odwoławczy w 2015 r. nie uwzględnił odwołania, nie powołał też niezależnego biegłego niejako *implicite* oddalając wniosek dowodowy. Wkrótce potem skarżący złożył nowy wniosek, a po jego negatywnym rozpoznaniu odwołanie do sądu drugiej instancji. Ten ostatni tym razem uzyskał opinię od podmiotu spoza zakładu zamkniętego i na jej podstawie po raz kolejny nie uwzględnił odwołania.

### Zarzuty

W skardze do ETPC skarżący zarzucił, że niepowołanie przez sąd drugiej instancji niezależnego biegłego w 2015 r. naruszyło jego prawa gwarantowane przez art. 5 ust. 1 lit. a) EKPC.

### Rozstrzygnięcie

Rozpoznając skargę Trybunał na wstępie zauważył, że poza dyskusją pozostaje to, że jedyną podstawą pozbawienia wolności skarżącego może być art. 5 ust. 1 lit. a) EKPC, pozostałe podstawy z art. 5 ust. 1 nie mają zastosowania. W postępowaniu karnym stwierdzono winę oskarżonego (nie był niepoczytalny w chwili czynu), w związku z wcześniejszymi skazaniami nie orzeczono wszakże kary, a środek zabezpieczający. Można zatem mówić o skazaniu przez sąd i nałożeniu innego środka niż kara.

ETPC odrzucił argumenty rządu, że orzeczenie sądu odwoławczego z 2016 r. poprzez dopuszczenie opinii niezależnego podmiotu pozbawiało skarżącego statusu ofiary naruszenia, ponieważ w orzeczeniu tym nie stwierdzono w sposób wyraźny naruszenia art. 5 w poprzednim postępowaniu.

Przechodząc do rozważań merytorycznych Trybunał, odwołując się do wcześniejszego orzecznictwa, podkreślił, że jeśli minął dłuższy czas pomiędzy wydaniem wyroku orzekającego umieszczenie w zakładzie zamkniętym a rozpoznawaniem wniosku o zwolnienie, konieczne jest zasięgnięcie nowej opinii psychiatrycznej. Jeśli zaś dana osoba jest umieszczona przez wiele lat w tym samym zakładzie i jej stan nie zmienia się, pojawia się konieczność uzyskania opinii zewnętrznej, także dla wypowiedzenia się w kwestii ewentualnej zmiany terapii.

Odwołując się do okoliczności sprawy Trybunał wskazał, że oskarżony był w trakcie postępowania przed sądem odwoławczym w 2015 r. pozbawiony wolności przez 19 lat. W tym okresie odmawiał on poddania się kastracji chemicznej, lekarze z instytucji, w której przebywał nie widzieli zaś innej formy skutecznej terapii. Skarżący w 2014 r. wyraził gotowość wzięcia udziału w programie terapeutycznym, domagając się wszakże pomocy lekarza spoza zakładu zamkniętego. Powyższe fakty wskazywały na zupełny brak współpracy i porozumienia pomiędzy skarżącym a lekarzami z zakładu zamkniętego,

przez co jego leczenie utknęło w martwym punkcie. Powinno to skłonić sąd odwoławczy do zasięgnięcia opinii nowego biegłego, niezwiązanego z zakładem, w którym skarżący przebywał, dla zorientowania się w możliwościach wykorzystania innych metod terapeutycznych oraz konieczności dalszego pozbawienia wolności. Poprzez zaniechanie uzyskania takiej opinii sąd odwoławczy w sposób niewystarczający ustalił istotne okoliczności sprawy. Tym samym orzeczenie o odmowie zwolnienia skarżącego lub zmianie środka na łagodniejszy niż pozbawienie wolności w zakładzie zamkniętym nie zostało podjęte na ocenie uzasadnionej celami, które kierowały sądem, który skazał skarżącego w 1996 r.

### Komentarz

Wyrok w sprawie T.H.B. Hansen podkreśla, jak istotna jest kwestia badania konieczności dalszego pozbawienia wolności osoby umieszczonej w zakładzie psychiatrycznym i zapewnienia tej osobie możliwości efektywnej terapii, również, gdy podstawą pozbawienia wolności nie jest art. 5 ust. 1 lit. e) EKPC<sup>1</sup>, lecz art. 5 ust. 1 lit. a) EKPC. Osobie tej przysługują określone gwarancje, w tym wskazana w omówionym wyroku, które muszą być zapewnione. W przeciwnym razie może dojść do bezzasadnego pozbawienia wolności osób wykazujących zaburzenia, którym nie stwarza się szansy ani powrotu do społeczeństwa, ani zmniejszenia powodowanego przez siebie ryzyka czy też poprawy stanu zdrowia psychicznego.

Wytyczne co do konieczności pełnej oceny sytuacji osoby pozbawionej wolności na podstawie opinii niezależnego, bezstronnego biegłego powinny być brane pod uwagę przez sądy polskie orzekające w przedmiocie dalszego stosowania środka zabezpieczającego.

<sup>1</sup> Por. wyroki ETPC: z dnia 2 października 2012 r. w sprawie *Plesó przeciwko Węgom*, skarga nr 41242/08; z dnia 12 grudnia 1991 r. w sprawie *Clooth przeciwko Belgii*, skarga nr 12718/87.

## Art. 6

### (Prawo do rzetelnego procesu sądowego)

1. *Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzygnięciu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej. Postępowanie przed sądem jest jawne, jednak prasa i publiczność mogą być wyłączone z całości lub części rozprawy sądowej ze względów obyczajowych, z uwagi na porządek publiczny lub bezpieczeństwo państwowe w społeczeństwie demokratycznym, gdy wymaga tego dobro małoletnich lub gdy służy to ochronie życia prywatnego stron albo też w okolicznościach szczególnych, w granicach uznanych przez sąd za bezwzględnie konieczne, kiedy jawność mogłaby przynieść szkodę interesom wymiaru sprawiedliwości.*
  2. *Każdego oskarżonego o popełnienie czynu zagrożonego karą uważa się za niewinnego do czasu udowodnienia mu winy zgodnie z ustawą.*
  3. *Każdy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma co najmniej prawo do:*
    - a) *niezwłocznego otrzymania szczegółowej informacji w języku dla niego zrozumiałym o istocie i przyczynie skierowanego przeciwko niemu oskarżenia;*
    - b) *posiadania odpowiedniego czasu i możliwości do przygotowania obrony;*
    - c) *bronienia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeśli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony – do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości;*
    - d) *przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadków oskarżenia oraz żądania obecności i przesłuchania świadków obrony na takich samych warunkach jak świadków oskarżenia;*
    - e) *korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza, jeżeli nie rozumie lub nie mówi językiem używanym w sądzie.*
-

W. Jasiński

## 1. Prawo dostępu do adwokata oraz tłumacza w trakcie postępowania przygotowawczego

***Knox przeciwko Włochom*, skarga nr 76577/13,  
wyrok z dnia 24 stycznia 2019 r.**

### Abstrakt

W wyroku *Knox przeciwko Włochom* ETPC ocenił w pierwszej kolejności wpływ braku zapewnienia kontaktu z adwokatem w trakcie przesłuchania na przesądowym etapie procesu karnego na rzetelność toczącego się postępowania. Bazując na swojej utrwalonej linii orzeczniczej w tej kwestii wskazał, że w sprawie brak było uzasadnionego powodu do ograniczenia dostępu do adwokata, a szczególne jej okoliczności, w tym zwłaszcza przynależność skarżącej do kategorii *vulnerable suspects* oraz fakt wycofania pierwotnych depozycji, przesądzają, że doszło do naruszenia standardu rzetelności proceduralnej. ETPC badał także zapewnienie skarżącej efektywnego prawa do tłumaczenia ustnego. W tym zakresie przyjął, że chociaż Amanda Knox podnosiła w powyższym przedmiocie zarzuty, to nie zostały one należycie wyjaśnione przez sądy krajowe, a w konsekwencji doszło do naruszenia tego uprawnienia.

**Słowa kluczowe:** prawo dostępu do adwokata; prawo do tłumaczenia ustnego; prawo do rzetelnego procesu karnego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Sprawa *Knox przeciwko Włochom* dotyczy szeroko relacjonowanego w mediach światowych procesu amerykańskiej studentki Amandy Knox, która w trakcie pobytu na studiach we Włoszech w 2007 r. została oskarżona m.in. o zabójstwo innej studentki – Brytyjki Meredith Kercher. Skarżąca Amanda Knox jest obywatelką amerykańską, która w 2007 r. miała 20 lat i przebywała na studiach w Perugii. W trakcie pobytu pracowała w pubie prowadzonym przez D. L. i spotykała się z R. S. W dniu 2 października 2007 r. około godz. 12.30 funkcjonariusze policji weszli do mieszkania Amandy Knox. Przebywała tam z R. S., który wcześniej zawiadomił policję, że znalazł w mieszkaniu szkło z wybitego okna oraz ślady krwi. Policja będąc już w mieszkaniu wyważyła zamknięte drzwi do pokoju brytyjskiej studentki Meredith Kercher,

która mieszkała razem z Amandą Knox. Znalazła w nim ciało młodej kobiety z podciętym gardłem oraz śladami przemocy o podłożu seksualnym.

W okresie od 2 do 6 października 2007 r. funkcjonariusze włoskiej policji przeprowadzili szereg przesłuchań osób, które dysponowały informacjami o zamordowanej studentce. W dniu 6 października 2007 r. Amanda Knox, stawwszy się wcześniej na komisariacie Policji z R. S., który miał składać zeznania w tej sprawie, została także dwukrotnie przesłuchana (o godz. 1:45 i 5:45 w nocy). W trakcie przesłuchania oskarżyła D. L. o dopuszczenie się agresji seksualnej i zabójstwo Meredith Kercher. Pierwsze przesłuchanie odbyło się w obecności funkcjonariuszy policji oraz pracownicy komisariatu A. D., która pełniła rolę tłumaczki. Drugie przesłuchanie zostało przeprowadzone przez prokuratora, w obecności A. D. i funkcjonariuszy policji. W żadnym nie uczestniczył obrońca.

W dniu 6 października 2007 r. Amanda Knox, R. S. oraz D. L. zostali oskarżeni o morderstwo oraz napaść seksualną, a następnie zatrzymani i w dalszej kolejności tymczasowo aresztowani. D. L. został zwolniony po dwóch tygodniach w związku z przedstawionym alibi. Po zatrzymaniu Amanda Knox spisała swoje wyjaśnienia na piśmie wskazując, że wątpi w prawdziwość swoich wcześniejszych oświadczeń złożonych na komisariacie, ponieważ podczas ich składania była w szoku i doświadczyła ekstremalnego stresu i wyczerpania. Była ponadto straszona i uderzana w głowę przez funkcjonariuszy. Po kilku dniach spisała również to, co pamiętała z przebiegu zdarzeń z dnia 1 października 2007 r. w pismach do swoich obrońców. Zaznaczyła, że nie była pewna przebiegu wydarzeń i zachowania D. L. w tym dniu. To policjanci naciskali na nią wszelkimi sposobami, w tym strasząc długoletnim więzieniem, aby podała nazwisko zabójcy, co też uczyniła.

W dniu 17 grudnia 2007 r. Amanda Knox została przesłuchana w obecności obrońców. Powtórzyła w trakcie przesłuchania, że oskarżyła D. L., ponieważ była straszona i naciskana przez funkcjonariuszy policji, którzy ją przesłuchiwali i zarzucali kłamstwa. W pozostałym zakresie odmówiła wyjaśnień.

W dniu 14 maja 2008 r. Amanda Knox została oskarżona o fałszywe oskarżenie D. L.

W dniu 5 grudnia 2009 r. Sąd Przysięgłych skazał Amandę Knox i R. S. za przemoc seksualną i morderstwo, a Amandę Knox także za fałszywe oskarżenie D. L. Amanda Knox odwołała się od tego wyroku. W dniu 3 października 2011 r. Sąd Apelacyjny uniewinnił ją i R. S. od zarzutów morderstwa i przemy seksualnej, ale utrzymał skazanie za fałszywe oskarżenie D. L. Amanda Knox została zwolniona i wyjechała do Stanów Zjednoczonych. Jednocześnie odwołała się do Sądu Kasacyjnego, który uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego

i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania sądowi odwoławczemu. Ten po powtórny jej rozpatrzeniu skazał Amandę Knox za morderstwo i przemoc seksualną na 28 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a za fałszywe oskarżenie D. L. na 3 lata pozbawienia wolności. W wyniku wniesionej kasacji Amanda Knox została ostatecznie uniewinniona przez Sąd Kasacyjny od dwóch pierwszych zarzutów. W przypadku skazania za fałszywe oskarżenie D. L. skład orzekający uznał wyrok 3 lat pozbawienia wolności za ostateczny.

W odrębnym procesie osądzono M. G., znajomego Meredith Kercher, którego w dniu 16 grudnia 2010 r. Sąd Kasacyjny ostatecznie uznał za sprawcę zabójstwa brytyjskiej studentki i skazał na 16 lat pozbawienia wolności.

### *Zarzuty*

Skarga skierowana do ETPC przez Amandę Knox dotyczyła wyłącznie fragmentu postępowania, które objęło skazanie za fałszywe oskarżenie D. L. Wśród podniesionych zarzutów, obok naruszenia art. 3 i 8 EKPC (ETPC stwierdził wyłącznie naruszenie proceduralnych wymogów wynikających z art. 3 EKPC), Amanda Knox wskazała, że pogwałcono jej prawa proceduralne wynikające z art. 6 ust. 3 lit. a), c) oraz e) EKPC.

Pierwszy z zarzutów dotyczył niedochowania wymogu niezwłocznego poinformowania w zrozumiałym języku o istocie i przyczynie skierowanego przeciwko niej oskarżenia.

Drugi zarzut podniesiony w skardze Amandy Knox dotyczył naruszenia prawa dostępu do adwokata, a w konsekwencji wymogu rzetelności proceduralnej, w trakcie przesłuchań, które miały miejsce w dniu 6 października 2007 r. i podczas których Amanda Knox obciążała swoimi depozycjami D. L.

Trzeci zarzut w skardze do ETPC dotyczył braku pomocy profesjonalnego i niezależnego tłumacza w czasie przesłuchań w dniu 6 października 2007 r. Brak niezależności zdaniem skarżącej związany był z faktem, iż tłumaczka była pracownicą komisariatu policji. Ponadto Amanda Knox zarzucała, że zachowanie tłumaczki w trakcie przesłuchania wykraczało poza powierzoną jej rolę. Chodziło o zachowanie tłumaczki, która, jak sama to określiła w trakcie postępowania przed sądem, postrzegala się w roli mediatorki, próbującej nawiązać emocjonalną i osobistą więź z przesłuchiwaną Amandą Knox i przejawiać „matczyne” podejście, gdy wymagała tego sytuacja przesłuchiwanej.

### *Rozstrzygnięcie*

Zarzut pierwszy został przez ETPC uznany za oczywiście bezzasadny, gdyż Amanda Knox otrzymała informację o skierowanych przeciwko niej zarzutach w języku włoskim i angielskim w momencie zakończenia postępowania przygotowawczego w dniu 18 czerwca 2008 r.



ETPC odnosząc się do drugiego zarzutu w pierwszej kolejności rozważał, czy art. 6 ust. 3 lit. c) ma w ogóle w omawianej sytuacji zastosowanie. Bazując na utrwalonej linii orzeczniczej skład orzekający przyjął, że choć przesłuchanie Amandy Knox odbyło się przed uzyskaniem przez nią formalnego statusu podejrzanego, to okoliczności sprawy, a więc dokonanie wcześniejszych przesłuchań i zastosowanie podsłuchu telefonicznego, wskazują, iż skarżąca była osobą, przeciwko której skierowano oskarżenie w autonomicznym rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC. Nawet jednak jeżeli nie zgodzić się z takim wnioskiem, to w trakcie drugiego przesłuchania o godz. 5:45 dokonanego przez prokuratora, skarżąca stała się formalnie podejrzaną. W związku z powyższym Amandzie Knox przysługiwało prawo dostępu do adwokata zagwarantowane w art. 6 ust. 3 lit. c) EKPC. Ponadto Trybunał strasburski przypominał, że prawo do kontaktu z adwokatem może podlegać ograniczeniom, ale tylko czasowo i w wyjątkowych wypadkach. Jakkolwiek zgodnie z orzecznictwem Sądu Kasacyjnego możliwe było ówczesnie wykorzystanie we włoskim postępowaniu karnym dowodu w postaci dobrowolnych oświadczeń osoby podejrzanej złożonych bez obecności adwokata, jeżeli stanowią one przestępstwo, to jednak sam ten fakt nie wystarczy zdaniem ETPC do tego, aby zapewnić zgodność takiego postępowania ze standardem konwencyjnym. O ile bowiem odwołanie się do faktu, że wypowiedzi takie realizują znamiona przestępstwa, może stanowić ważny powód uzasadniający brak obecności adwokata w ogólności, o tyle w sprawie Amandy Knox nie dokonano oceny, czy w okolicznościach jej sprawy można było tak również przyjąć. Brak takiej indywidualnej oceny spowodował, że ETPC przyjął, iż nie istniał uzasadniony powód do ograniczenia w jej przypadku prawa do kontaktu z adwokatem w trakcie przesłuchania. Powyższe sprawia, że, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem ETPC, konieczna jest restrykcyjna ocena tego, jak uchybienie to wpłynęło na ogólną rzetelność postępowania karnego. W tym kontekście Trybunał strasburski poddał analizie szereg okoliczności postępowania skierowanego przeciwko skarżącej. Po pierwsze, skład orzekający zauważył, że Amanda Knox miała 20 lat, przebywała we Włoszech od niedługiego czasu i nie mówiła płynnie po włosku. Była zatem osobą narażoną na pokrzywdzenie (*vulnerable suspect*). Po drugie, ETPC wskazał, że depozycje obciążające D. L. zostały przez Amandę Knox wycofane w pismach sporządzonych dla funkcjonariuszy policji oraz dla adwokatów, oraz w podsłuchanej przez organy ścigania rozmowie telefonicznej z matką. Ponadto, jak stwierdził Sąd Przysięgłych orzekający w sprawie, zostały one złożone w warunkach silnej presji psychicznej. Po trzecie, Trybunał strasburski podkreślił, że skarżąca nie została pouczona o prawie dostępu do adwokata, a same okoliczności złożenia stanowiących przestępstwo fałszywego

oskarżenia depozycji nie zostały wyjaśnione w odrębnym postępowaniu. Po czwarte, depozycje skarżącej stanowiły bezpośredni dowód winy. Konkludując Trybunał strasburski uznał, że ograniczenie dostępu skarżącej do pomocy adwokata w toku przesłuchania w dniu 6 listopada 2007 r. o godz. 5:45 nieodwracalnie naruszyło rzetelność procesu karnego. W związku z powyższym w niniejszej sprawie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 i 3 c) Konwencji.

Trybunał strasburski odnosząc się do trzeciego zarzutu podkreślił, że rolą państwa jest zapewnienie możliwości korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza, jeżeli osoba podejrzana nie rozumie lub nie mówi językiem używanym w danym państwie. Skład orzekający podkreślił jednak, że prawo to musi być efektywne. Nie ogranicza się ono zatem do samego wyznaczenia tłumacza, ale zakłada także, że odpowiednie organy powinny, po otrzymaniu stosownej informacji, kontrolować jakość usług tłumaczeniowych. Prawo to ma zastosowanie, podobnie jak w przypadku obrońcy, w toku całego postępowania, w tym także na etapie przedsądowym. Zarazem jednak, jak stwierdził ETPC, tłumacz nie jest organem sądowym, a więc nie dotyczą go wymogi niezależności i bezstronności odnoszące się do tego ostatniego. Sposób wypełnienia jego roli nie może jednak godzić w rzetelność proceduralną. Oceniając udział tłumaczki A. D. w przesłuchaniach Amandy Knox ETPC potwierdził, że okoliczności sprawy wskazują, iż wykroczyła ona poza swoją przewidzianą prawem rolę. Skład orzekający zaakcentował, że kwestia ta była podnoszona przez skarżącą w toku postępowania, ale formułowane zarzuty nie zostały rzetelnie zbadane przez organy procesowe. Biorąc więc pod uwagę związek prawa do tłumaczenia z innymi prawami naruszonymi w sprawie Amandy Knox ETPC skonstatawał, że doszło w niej również do pogwałcenia art. 6 ust. 1 i 3 e) Konwencji.

Stwierdziwszy opisane powyżej naruszenia praw konwencyjnych ETPC przyznał Amandzie Knox 10 400 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia oraz 8 000 euro tytułem zwrotu kosztów postępowania.

## Komentarz

Sprawa Amandy Knox oceniana z perspektywy standardów z art. 6 ust. 3 lit. c) i e) EKPC skłania do dwóch refleksji.

Po pierwsze, ETPC oceniając niezapewnienie dostępu do adwokata konsekwentnie zmierza ścieżką wyznaczoną przez orzeczenia w sprawach *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>1</sup>, *Simeonovi przeciwko Bułgarii*<sup>2</sup> oraz

<sup>1</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 12 maja 2017 r. w sprawie *Simeonovi przeciwko Bułgarii*, skarga nr 21980/04.

*Beuze przeciwko Belgii*<sup>3</sup>. Odmienne niż w ramach tzw. doktryny Salduz, ETPC ocenia zatem brak dostępu do adwokata w sposób holistyczny, uwzględniając wpływ tego naruszenia na ogólnie rozumianą rzetelność postępowania<sup>4</sup>. Rozwiązanie to budzi wiele zastrzeżeń, w szczególności jeżeli uwzględnić różnorodność i wielość czynników, które zdaniem ETPC mogą wpływać na ogólną ocenę rzetelności postępowania, w którym nie zagwarantowano osobie podejrzanej dostępu do adwokata. W sprawie Amandy Knox decydujące znaczenie miały jak się zdaje trzy czynniki. Pierwszym była jej podatność na pokrzywdzenie (*vulnerability*), która była wynikiem kumulacji czynników takich jak młody wiek, brak znajomości języka włoskiego oraz fakt krótkiego pobytu we Włoszech. Drugim czynnikiem był specyficzny charakter dowodu z depozycji Amandy Knox, który stanowił jednocześnie bezpośredni dowód popełnionego przestępstwa fałszywego oskarżenia. Nie bez znaczenia wydaje się również szybkie wycofanie się skarżącej ze złożonych wyjaśnień. Warto zarazem zauważyć, że ETPC skupił się w omawianej sprawie wyłącznie na tych czynnikach, które decydowały o uznaniu, że proces nie był rzetelny. Brak natomiast w omawianym orzeczeniu odniesienia się do innych kwestii, które zgodnie z ogólnym stanowiskiem ETPC mogą mieć znaczenie dla holistycznej oceny rzetelności postępowania<sup>5</sup>. Powyższe wskazuje wyraźnie na problematyczność stosowanego przez ETPC testu z perspektywy krajowej, gdyż trudno jest sformułować wyraźne wskazówki, jak należy postępować w zakresie oceny konieczności zagwarantowania dostępu do adwokata.

Po drugie, na uwagę zasługuje wyraźne podkreślenie przez ETPC, że rolą krajowych organów procesowych jest nie tylko formalne zagwarantowanie dostępu do tłumacza, ale także zapewnienie efektywności tego prawa. Jeżeli zatem pojawiają się zastrzeżenia dotyczące jakości świadczonych przez niego usług, to powinny one zostać poddane przez organy procesowe rzetelnej analizie. Podejście to koresponduje z obowiązkami nałożonymi przez Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/64/UE z dnia 20 października 2010 r. w sprawie prawa do tłumaczenia ustnego i tłumaczenia pisemnego w postępowaniu karnym, która w art. 5 wymaga, aby tłumaczenie pisemne i ustne zapewnione w granicach przewidzianych w tym akcie prawnym miało jakość

<sup>3</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 9 listopada 2018 r. w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*, skarga nr 71409/10.

<sup>4</sup> Por. szerzej w tej materii: W. Jasiński, *Dostęp osoby oskarżonej o popełnienie czynu zagrożonego karą do adwokata na wstępnym etapie ścigania karnego: standard strasburski*, EPS 2019, nr 1, s. 24–30 i cytowana tam literatura oraz orzecznictwo.

<sup>5</sup> Por. szereg czynników wymienionych w wyroku ETPC (Wielka Izba) z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09, § 274.

wystarczającą do zagwarantowania rzetelności postępowania, w szczególności poprzez zapewnienie, aby podejrzani lub oskarżeni rozumieli zarzuty i dowody przeciwko nim i byli w stanie wykonywać swoje prawo do obrony. Sprawa Amandy Knox jest o tyle ciekawa i nietypowa, że przedmiotem wątpliwości w niej była nie *stricte* językowa jakość tłumaczenia, ale zachowanie tłumaczki, które wykroczało poza jej ustawowo przewidzianą rolę. ETPC wyraźnie jednak podkreślił, że całokształt zachowania tłumacza musi podlegać kontroli organów procesowych. Drugim ważnym wnioskiem płynącym z omawianego orzeczenia jest stwierdzenie przez ETPC, że państwa–strony EKPC mają daleko idącą swobodę w organizacji systemu tłumaczenia ustnego w postępowaniu karnym a status tłumacza nie jest aż tak zdeterminowany przez EKPC, jak w przypadku organów sądowych, których dotyczy wymóg niezależności i niezawisłości. Tym niemniej działania tłumacza podlegają ocenie z perspektywy ich wpływu na rzetelność postępowania i rolą organów procesowych jest kwestię tę efektywnie nadzorować.

Wyrok w sprawie Amandy Knox, choć nie porusza może najczęściej dyskutowanych kwestii spornych dotyczących praw podejrzanych i oskarżonych w postępowaniu karnym, to jednak ma istotne znaczenie w globalizującym się świecie, gdzie coraz częściej podmiotami toczących się postępowań są obco-krajowcy. W polskim zaś kontekście warto to orzeczenie odnotować, gdyż na gruncie wspomnianej powyżej Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/64/UE z dnia 20 października 2010 r. w sprawie prawa do tłumaczenia ustnego i tłumaczenia pisemnego w postępowaniu karnym trafnie podnosi się w literaturze, iż polskie postępowanie karne nie przewiduje wystarczających mechanizmów kontroli jakości tłumaczenia w toku postępowania<sup>6</sup>. Brak takich sformalizowanych instrumentów tym bardziej zatem wymaga od organów procesowych staranności w nadzorowaniu działań tłumacza i zwracania należytej uwagi na zarzuty podnoszone w tym zakresie w toku postępowania. Jak bowiem pokazuje komentowana sprawa, nawet w przypadku braku formalnej skargi czy wniesienia środka zaskarżenia, pojawienie się wątpliwości odnośnie do prawidłowości wykonywania roli tłumacza w postępowaniu karnym powinno być rzetelnie weryfikowane przez organy procesowe, tak aby nie narazić się na naruszenie standardu wynikającego z art. 6 ust. 3 lit. e) EKPC. Osobnym problemem pozostaje także wspomniany już brak zapewnienia w polskim porządku prawnym osobie podejrzanej (w szczególności podatnej

<sup>6</sup> Szerzej por. M. Fingas, *Prawo oskarżonego do tłumaczenia ustnego oraz pisemnego w polskim procesie karnym w świetle unormowań dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/64/UE z 20.10.2010 r.*, PS 2019, nr 6, s. 107–123.

na pokrzywdzenie) efektywnego dostępu do adwokata na wstępnym etapie ścigania karnego. Takiego wymogu na pewno nie spełnia samo zapewnienie zatrzymanemu prawa z art. 245 k.p.k.

M.J. Zieliński

## 2. Wpływ wad procesu nominacyjnego sędziów na ocenę zachowania standardu prawa do sądu

***Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii*, skarga nr 26374/18, wyrok z dnia 12 marca 2019 r.**

### Abstrakt

Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 12 marca 2019 r. w sprawie *Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii* zasługuje na uwagę z kilku powodów. Po pierwsze, jak słusznie wskazują L. Bosek i G. Żmij, odnosi się do doniosłej ustrojowo kwestii wpływu ewentualnych wad procesu nominacyjnego sędziów na kwestię zachowania standardu prawa do sądu z art. 6 ust. 1 Konwencji w kontekście wymogu „ustanowienia sądu ustawą”. Po drugie, zapadłe orzeczenie wpisuje się w pewną tendencję w orzecznictwie sądów europejskich, które – w przeciwieństwie do sądów amerykańskich<sup>1</sup> – nie przypisują uprawnień do oceny skuteczności aktu powołania sędziego na stanowisko. Przedmiotowy wyrok zasługuje na omówienie także z tego względu, że w dniu 9 września 2019 r. zespół Wielkiej Izby uwzględnił wniosek Rządu Islandii o przejście sprawy przez Wielką Izbę w trybie art. 43 Konwencji. W literaturze wskazano również na wiele problemów z praktycznym stosowaniem poglądu wyrażonego w omawianym judykacie, które będą przedmiotem dalszej dyskusji doktrynalnej i rozstrzygnięcia Wielkiej Izby Trybunału.

**Słowa kluczowe:** prawo do sądu; sąd ustanowiony ustawą; wady w procedurze powoływania sędziów; procedura nominacyjna; rażące naruszenie

<sup>1</sup> W systemie amerykańskim, począwszy od orzeczenia z dnia 24 lutego 1803 r., 5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803), przyjmuje się, że sądy posiadają uprawnienie do kontrolowania działalności organów władzy wykonawczej także w sprawach związanych z nominowaniem sędziów, ale jedynie w zakresie, w jakim organ władzy wykonawczej ma prawny obowiązek działania lub powstrzymuje się od działania; uprawnienie to nie rozciąga się natomiast na kwestie całkowicie zależne od uznania organu egzekutywy, takich jak nominacja konkretnej osoby. (L.H. Tribe, *American Constitutional Law* (3rd ed.), Nowy Jork 2000, s. 179 i n.).

## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

Wyrokiem z dnia 23 marca 2017 r. Guðmundur Andri Ástráðsson został skazany przez Sąd Rejonowy w Reykjaness na karę 17 miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo prowadzenia pojazdu mechanicznego bez ważnych uprawnień i pod wpływem środków odurzających. Orzeciono wobec niego ponadto dożywotni zakaz prowadzenia pojazdów. Skarżący zaskarżył przedmiotowy wyrok do islandzkiego Sądu Najwyższego, domagając się zmniejszenia wymiaru kary. Sprawa nie została jednak rozpatrzona przez Sąd Najwyższy przed końcem 2017 r., stąd też – na mocy ustawy zmieniającej ustroj sądownictwa islandzkiego<sup>2</sup> – przekazano ją do nowo utworzonego Sądu Apelacyjnego (dosł. Sądu Krajowego – isl. *Landsréttur*). Ten, w trzyosobowym składzie, w którym zasiadała m.in. sędzia Arnfríður Einarsdóttir (dalej jako: A. E.), wyrokiem z dnia 23 marca 2018 r. utrzymał w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Reykjaness. Wcześniej, obrońca skarżącego domagał się wyłączenia Arnfríður Einarsdóttir od rozpoznania sprawy ze względu na uchybienia proceduralne przy powołaniu jej wraz z trójką innych kandydatów na stanowiska sędziów Sądu Apelacyjnego, wskazując, że nie zostali oni powołani zgodnie z ustawą (pkt. 36–47 wyroku).

Islandzki Sąd Apelacyjny rozpoczął działalność 1 stycznia 2018 r.<sup>3</sup> Miał składać się z piętnastu sędziów powoływanych przez Prezydenta Islandii, na wniosek Ministra Sprawiedliwości po uzyskaniu akceptacji Parlamentu. Ustawa konstytuująca Sąd Apelacyjny kompetencję do oceny kandydatów na wakujące stanowiska i przedstawienia z tej oceny sprawozdania Ministrowi Sprawiedliwości powierzyła pięciosobowej komisji eksperckiej (Komitet Oceniający). Ustawa zastrzegła przy tym, że Minister nie może przedstawić Parlamentowi do akceptacji kandydatury osoby, która nie została uznana przez komitet ekspercki, indywidualnie bądź w porównaniu do innych, za najlepiej wykwalifikowanego. Jedynie w drodze wyjątku Parlament mógł zaakceptować proponowaną przez Ministra kandydaturę, pod warunkiem spełnienia minimalnych wymagań prawa krajowego dla powołania na stanowisko sędziowskie. Na piętnaście stanowisk sędziowskich w Sądzie Apelacyjnym, w przepisany terminie, zgłosiło się trzydziestu siedmiu kandydatów, w tym A. E. W późniejszym okresie trzy osoby wycofały jednak swoje kandydatury, zaś jeden kandydat nie spełnił wymagań do powołania na stanowisko sędziego. W konsekwencji,

<sup>2</sup> Zob. art. 78 ust. 1 zdanie drugie ustawy nr 49/2016 o zmianie ustawy o postępowaniach karnych i ustawy o postępowaniach cywilnych (isl. *Lög um breytingu á lögum um meðferð einkamála og lögum um meðferð sakamála*).

<sup>3</sup> Zob. ustawę nr 50/2016 o sądownictwie (isl. *Lög um dómstóla*).

ocenie podlegały kandydatury trzydziestu trzech osób. Po dokonaniu analizy ich przygotowania zawodowego i doświadczenia, Komitet Oceniający przedstawił Ministrowi Sprawiedliwości sprawozdanie, zawierające ranking kandydatów w zależności od wyników oceny ich kompetencji. Pozycja kandydata w rankingu wynikała z sumy punktów przyznawanych w ramach dwunastu szczegółowych kryteriów oceny. Sprawozdanie Komitetu Oceniającego zawierało przy tym rekomendację przedstawienia Prezydentowi Islandii wniosku o powołanie na stanowiska sędziowskie piętnastu kandydatów, którzy zajęli najwyższe miejsca na liście rankingowej. Minister Sprawiedliwości wystąpił jednak do Przewodniczącego Parlamentu z wnioskiem o akceptację tylko jedenastu kandydatów z tej listy. Na pozostałe cztery wakuujące stanowiska wskazał osoby z dalszych miejsc na liście rankingowej, w tym kandydatkę Arnfríður Einarsdóttir z pozycji nr 18. Odrębnym pismem Minister Sprawiedliwości przedstawił argumentację na poparcie przedkładanych propozycji i zmian ustaleń Komitetu Oceniającego. Parlament zatwierdził piętnastu kandydatów na urząd sędziego Sądu Apelacyjnego przedstawionych przez Ministra Sprawiedliwości, po czym w czerwcu 2017 r. zostali oni nominowani na stanowiska sędziowskie przez Prezydenta Islandii (pkt. 5–26 wyroku).

W czerwcu 2017 r. dwie osoby spośród piętnastu kandydatów uznanych za najlepiej wykwalifikowanych przez Komitet Oceniający, które zostały pominięte na ostatecznej liście zaproponowanej Parlamentowi przez Ministra Sprawiedliwości, wystąpiły następnie przeciwko Państwu Islandzkiemu do Sądu Rejonowego w Reykjavíku z żądaniem odszkodowania i unieważnienia decyzji o nieuwzględnieniu ich na liście piętnastu kandydatów zaproponowanych Prezydentowi Islandii po głosowaniu w Parlamencie. Sąd Rejonowy w obydwu przypadkach uznał roszczenia za niedopuszczalne. Na skutek rozpatrzenia środków odwoławczych powodów, dwoma wyrokami z dnia 31 lipca 2017 r.<sup>4</sup>, Sąd Najwyższy utrzymał w mocy orzeczenia Sądu Rejonowego w Reykjavíku w zakresie dotyczącym żądania unieważnienia decyzji Ministra o nieuwzględnieniu powodów w propozycji przedstawionej Parlamentowi i na liście sędziów do powołania przez Prezydenta po głosowaniu w Parlamencie. Sąd Najwyższy podkreślił, że orzeczenie o takim skutku nie byłoby skuteczne i nie wywierałoby skutków względem powołania piętnastu sędziów już powołanych do Sądu Apelacyjnego. Sąd Najwyższy jednak uchylił orzeczenia sądu

<sup>4</sup> Wyroki z dnia 31 lipca 2017 r., sygn. akt 451/2017 i 452/2017, wersje islandzkie dostępne, odpowiednio, pod adresami: <https://www.haestirettur.is/default.aspx?pageid=347c3bb1-8926-11e5-80c6005056bc6a40&id=998d0197-a654-4c7e-8025-998525715e62> oraz <https://www.haestirettur.is/default.aspx?pageid=347c3bb1-8926-11e5-80c6-005056bc6a40&id=7eacab6d-33b7-4f0a-accf-539b8306ef05> [dostęp: 10 kwietnia 2020 r.].

pierwszej instancji, oddalając roszczenia powodów z tytułu szkód pieniężnych i przekazał sprawę w tym zakresie do ponownego rozpatrzenia Sądownemu. Ten ostatni, ostatecznie orzekł na korzyść państwa islandzkiego, oddalając roszczenia powodów z tytułu szkód pieniężnych i niepieniężnych. Wyrokami z dnia 19 grudnia 2017 r.<sup>5</sup> Sąd Najwyższy utrzymał te wyroki w mocy w zakresie odnoszącym się do odszkodowania za szkody pieniężne. Każdemu przyznano jednak kwotę 700 000 koron islandzkich tytułem zadośćuczynienia za szkody niepieniężne (pkt. 27–31 wyroku).

W uzasadnieniu swoich rozstrzygnięć islandzki Sąd Najwyższy wskazał, że prawo islandzkie pozwalało Ministrowi Sprawiedliwości na odstąpienie od rekomendacji Komitetu Oceniającego. Minister Sprawiedliwości powinien był jednak porównać kompetencje tych czterech kandydatów, których zdecydował się uwzględnić w propozycji przedstawionej Parlamentowi wbrew rekomendacji Komitetu Oceniającego i piętnastu kandydatów uznanych za najlepiej wykwalifikowanych przez Komitet. W oparciu o takie porównanie powinien był następnie uzasadnić decyzję o odstąpieniu od konkluzji Komitetu. Tymczasem, jak stwierdził Sąd Najwyższy, propozycja uwzględnienia omawianych czterech kandydatów nie opierała się na żadnych nowych dokumentach. Jej uzasadnienie nie wskazywało też na przeprowadzenie niezależnego postępowania wyjaśniającego w zakresie niezbędnym do oceny okoliczności przemawiających za tymi czterema kandydatami, których zaproponował Minister Sprawiedliwości, w porównaniu z kandydatami uznаныmi za najlepiej wykwalifikowanych przez Komitet. W ocenie Sądu Najwyższego stanowiło to naruszenie art. 10 ustawy o postępowaniach administracyjnych, skutkujące również wadliwością procedury parlamentarnej przy ocenie propozycji Ministra Sprawiedliwości (pkt. 32–35 wyroku).

Już po zakończeniu wskazanych powyżej postępowań zainicjowanych przez kandydatów na stanowiska sędziów Sądu Apelacyjnego nieujętych na liście przedstawionych Parlamentowi przez Ministra Sprawiedliwości, wyrokiem z dnia 24 maja 2018 r.<sup>6</sup> Sąd Najwyższy utrzymał w mocy wyrok Sądu Apelacyjnego wydany w sprawie skarżącego. Odnosząc się do zarzutu dotyczącego mianowania A. E. na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego, Sąd

<sup>5</sup> Wyroki z dnia 19 grudnia 2017 r., sygn. akt 591/2017 i 592/2017, wersje islandzkie dostępne, odpowiednio, pod adresami: <https://www.haestirettur.is/default.aspx?pageid=347c3bb1-8926-11e5-80c6-005056bc6a40&id=8935a1f9-a60c-428d-a931-031397fa3ef2> oraz <https://www.haestirettur.is/default.aspx?pageid=347c3bb1-8926-11e5-80c6-005056bc6a40&id=b7b92a9b-df65-470e-b0b1-e2bcfb704d00> [dostęp: 10 kwietnia 2020 r.].

<sup>6</sup> Wyrok z dnia 24 maja 2018 r., sygn. akt 10/2018, wersja islandzka dostępna pod adresem: <https://www.haestirettur.is/default.aspx?pageid=347c3bb1-8926-11e5-80c6-005056bc6a40&id=a3ebcb0d-4cdd-426a-a2b9-d1ee16b91c55> [dostęp: 10 kwietnia 2020 r.].



Najwyższy, odwołując się do wyroków z dnia 19 grudnia 2017 r., podkreślił, że przy ocenie konsekwencji stwierdzonych wad procedury nominacyjnej należy uwzględnić fakt, że nie stwierdzono nieważności aktów urzędowych Prezydenta Islandii w przedmiocie powołania sędziów Sądu Apelacyjnego, zaś wszyscy kandydaci spełniali wymagania do objęcia stanowisk sędziowskich. Sąd Najwyższy zauważył także, że „od tego czasu sędziowie zajmowali stanowiska, por. art. 61 Konstytucji, co uniemożliwia złożenie ich z tego urzędu inaczej, jak tylko orzeczeniem sądu”<sup>7</sup>. Sąd Najwyższy skonkludował, że skoro „wszystkich piętnastu sędziów zostało powołanych na stanowiska aktami urzędowymi podpisanymi przez Prezydenta Islandii w dniu 8 czerwca 2017 r. z kontrasygnatą Ministra Sprawiedliwości, to nie sposób uznać, że powołanie [A. E.] jest nieaktem, nie przyjmuje się też, że wydane przez nią wraz z innymi orzeczenia sądowe są z tego powodu »martwą literą«<sup>8</sup>”<sup>9</sup>. W tym stanie rzeczy, zdaniem islandzkiego Sądu Najwyższego, skarżący nie został pozbawiony rzetelnego procesu przed niezawisłym i bezstronnym sądem zgodnie z pierwszym ustępem art. 70 Konstytucji Islandii i art. 6 ust. 1 EKPC. Zdaniem Sądu Najwyższego, wady w zastosowanej przez Ministra Sprawiedliwości procedurze poprzedzającej powołanie piętnastu sędziów Sądu Apelacyjnego były tego rodzaju, że uzasadniały jedynie odpowiedzialność odszkodowawczą państwa. Nie stanowią natomiast dowodu istnienia uzasadnionych wątpliwości, czy skarżący otrzymał rzetelny proces przed niezawisłymi i bezstronnymi sędziami, mimo wad procedury zastosowanej przez Ministra Sprawiedliwości.

### Zarzuty

W skardze do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka skarżący zarzucił Islandii naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji w zakresie prawa do sądu

<sup>7</sup> Tłumaczenie własne z języka angielskiego. W oryginale, w uzasadnieniu omawianego wyroku ETPC: „From that time, the judges have held positions, cf. Article 61 of the Constitution, which preclude them from being discharged from office except by a judicial decision” (§ 50 omawianego wyroku).

<sup>8</sup> W wersji islandzkiej „*dauður bókstafur*” (punkt 3 wyroku islandzkiego SN z dnia 24 maja 2018 r., sygn. akt 10/2018).

<sup>9</sup> Tłumaczenie własne z języka angielskiego. W oryginale, w uzasadnieniu omawianego wyroku ETPC: „Taking (...) into account (...) the fact that all the fifteen judges were appointed to office by letters signed by the President of Iceland on 8 June 2017, co-signed by the Minister of Justice, it cannot be concluded that the appointment of [A. E.] was a nullity nor is it accepted that judicial rulings of the Court of Appeal, which she delivers along with others, are for that reason a »dead letter.«” (§ 50 wyroku). W wersji islandzkiej: „Að virtu þessu ásamt því að allir dómaramenir fimmtán voru skipaðir í embætti með bréfum forseta Íslands 8. Júní 2017, sem dómsmálaráðherra undirritaði ásamt honum, er ekki unnt að líta svo á að skipun Arnfríðar Einarsdóttur hafi verið markleysa og úrlausnir Landsréttar, sem hún stendur að ásamt öðrum, af þeim sökum »dauður bókstafur.«” (punkt 3 wyroku islandzkiego SN z dnia 24 maja 2018 r., sygn. akt 10/2018).

ustanowionej ustawą. Skarżący podniósł, że wymóg ustanowienia sądu ustawą nie ogranicza się tylko do konieczności jasnego uregulowania ogólnych zasad powoływania sądów w przepisach prawa, lecz oznacza, że indywidualne powołanie sędziego musi być zgodne z prawem (pkt 75 wyroku). Skarżący argumentował, że powołanie A. E. nie było zgodne z prawem krajowym i tym samym rozpoznanie jego sprawy przez skład orzekający z jej udziałem naruszało art. 6 ust. 1 Konwencji (pkt 76 wyroku).

### Rozstrzygnięcie

Większością pięć do dwóch Trybunał orzekł, iż doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji w zakresie prawa do sądu ustanowionej ustawą.

W ocenie Trybunału poza sporem pozostawała kwestia możliwości stosowania w sprawie tej części art. 6 ust. 1 Konwencji, która odnosi się do „zasadności każdego oskarżenia w (...) sprawie karnej”. „Oskarżenie” w rozumieniu tego przepisu istnieje bowiem od momentu oficjalnego powiadomienia danej osoby przez właściwy organ o domniemanym popełnieniu przez nią przestępstwa lub od momentu, w którym na jej sytuację znaczący wpływ miały działania podjęte przez władze jako wynik podejrzenia przeciwko niej<sup>10</sup>.

Trybunał przypomniał, że w świetle art. 6 ust. 1 Konwencji, sąd rozpoznający zasadność oskarżenia w sprawie karnej musi spełniać wymóg „ustanowienia ustawą”, co odzwierciedla zasadę rządów prawa, na której opiera się system ochrony ustanowiony przez Konwencję<sup>11</sup>. Zdaniem Trybunału wymóg, aby sąd był ustanowiony ustawą, pozostaje blisko związany z innymi ogólnymi wymaganiami art. 6 ust. 1, dotyczącymi niezawisłości i bezstronności sądownictwa, z których jedna i druga stanowią integralną część podstawowej zasady rządów prawa w społeczeństwie demokratycznym (pkt 99 wyroku). Jak bowiem podkreślono w wyroku z dnia 23 kwietnia 2015 r. w sprawie *Morice przeciwko Francji*, „sprawiedliwość musi być nie tylko wymierzona, ale także musi być postrzegana jako spełniona”. Stawką jest tu zaufanie, które sądy w społeczeństwie demokratycznym muszą wzbudzać w opinii publicznej<sup>12</sup>.

Pojęcie „ustawa” w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji obejmuje w szczególności przepisy dotyczące powoływania i kompetencji organów sądowych<sup>13</sup>.

<sup>10</sup> Wyrok ETPC z dnia 9 listopada 2018 r. w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*, skarga nr 71409/10, § 119, HUDOC.

<sup>11</sup> Wyrok ETPC z dnia 12 lipca 2007 r. w sprawie *Jorgic przeciwko Niemcom*, skarga nr 74613/01, § 64, HUDOC.

<sup>12</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 23 kwietnia 2015 r. w sprawie *Morice przeciwko Francji*, skarga nr 29369/10, § 78, HUDOC.

<sup>13</sup> Wyrok ETPC z dnia 28 listopada 2002 r. w sprawie *Lavents przeciwko Łotwie*, skarga nr 58442/00, § 114, HUDOC.

Wyrażenie „ustanowiony ustawą” obejmuje zaś podstawę prawną samego istnienia „sądu”<sup>14</sup> i proces powoływania sędziów w ramach krajowego systemu sądownictwa, który według zasady rządów prawa musi być prowadzony zgodnie ze stosownymi regulami prawa krajowego obowiązującymi w danym czasie<sup>15</sup>. Celem takiego wymagania jest zapewnienie, „aby ustroj sądownictwa w demokratycznym społeczeństwie nie był zależny od uznania władzy wykonawczej, lecz regulowany prawem pochodzącym od Parlamentu”<sup>16</sup>.

Trybunał podkreślił, że co do zasady naruszenie przepisów krajowych odnoszących się do ustanowienia i kompetencji organów sądowych prowadzi do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji, podobnie jak zawartych w tym samym przepisie zasad, zgodnie z którymi sąd winien być niezawisły i bezstronny. W ocenie składu orzekającego, wymóg ustanowienia sądu ustawą ma charakter samoistny w tym sensie, że jego naruszenie prowadzi do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji bez konieczności odrębnego badania, czy skutkowało to pozbawieniem rzetelnego procesu. Trybunał podkreślił, że to do sądów krajowych w pierwszej kolejności należy dokonywanie oceny, czy doszło do naruszenia omawianego wymogu. Z powołaniem na poprzednie orzecznictwo<sup>17</sup>, przypomniał, że wykładni dokonanej przez sądy krajowe Trybunał nie może kwestionować, chyba że doszło do rażącego naruszenia prawa krajowego (pkt 100 wyroku).

Zdaniem Trybunału kryterium rażącego naruszenia prawa krajowego należy stosować tam, gdzie naruszenie daje się przypisać innej gałęzi trójpodziału władzy i zostało potwierdzone przez sądy krajowe. Z kolei przymiotnik „rażący” odnosi się do charakteru i ciężaru gatunkowego naruszenia prawa krajowego. Odwołując się do orzecznictwa sądów unijnych, Trybunał wskazał, że w przypadku wymogu ustanowienia sądu ustawą, analiza, czy dane naruszenie ma charakter rażący, powinna, zdaniem Trybunału, uwzględniać w szczególności umyślność naruszenia oraz to, czy miało ono charakter jawny<sup>18</sup>.

Stosując powyższe kryteria do oceny rozpoznawanej sprawy, Trybunał w pierwszej kolejności odwołał się do trzech wyroków islandzkiego Sądu

<sup>14</sup> Wyrok ETPC z dnia 5 października 2010 r. w sprawie *DMD Group, A. S. przeciwko Słowacji*, skarga nr 19334/03, § 59, HUDOC.

<sup>15</sup> Por. wyrok Sądu Unii Europejskiej z dnia 23 stycznia 2018 r., sygn. akt T-639/16 P, ECLI:EU:T:2018:22, pkt. 75 i 78.

<sup>16</sup> Zob. sprawozdanie Komisji z dnia 12 października 1978 r. w sprawie *Zand przeciwko Austrii*, nr 7360/76, ZO 15, s. 70 i 80.

<sup>17</sup> Wyrok ETPC z dnia 5 października 2010 r. w sprawie *DMD Group, A. S. przeciwko Słowacji*, skarga nr 19334/03, § 61, HUDOC i powołane tam orzecznictwo.

<sup>18</sup> Podobnie wyrok Sądu Unii Europejskiej z dnia 23 stycznia 2018 r., sygn. akt T-639/16 P, ECLI:EU:T:2018:22, pkt 77.

Najwyższego, w których przesądzono, że w procesie powołania czwórki konkretnych sędziów do Sądu Apelacyjnego, w tym A. E. doszło do naruszenia prawa krajowego. Mimo że Sąd Najwyższy nie oceniał stwierdzonego naruszenia jako rażącego, Trybunał zakwalifikował je właśnie w ten sposób, odrzucając przy tym argument rządu islandzkiego, że mimo nieprawidłowości A. E. została legalnie powołana na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego i wyposażona w kompetencje sędziowskie, tak samo jak każdy inny sędzia powołany do tego sądu (pkt. 110–111 wyroku).

Trybunał podkreślił, z perspektywy naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji, Sąd Najwyższy powinien był ocenić nie to, czy powołanie A. E. było „nieaktem” w świetle islandzkiego prawa administracyjnego, ani czy wyroki wydane przez składy orzekające, w których zasiadała, stanowiły „martwą literę”, lecz to, czy w obiektywnej ocenie całokształt procedury jej powołania na stanowisko sędziego stanowił rażące naruszenie obowiązujących wówczas reguł (pkt 113 wyroku). W ocenie Trybunału, bez znaczenia jest przy tym okoliczność, czy wskazane przez Sąd Najwyższy naruszenia przepisów prawa w procedurze powoływania sędziów miały wpływ na rzetelność procesu skarżącego. Sam fakt, że zarzut karny rozpatruje sędzia, którego pozycja nie została ustanowiona ustawą w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji, wystarcza bowiem do ustalenia, że przepis ten został naruszony zgodnie z podstawową zasadą rządów prawa (pkt 114 wyroku).

Zdaniem Trybunału, naruszenia prawa krajowego, jakich dopuścił się Minister Sprawiedliwości w procedurze powoływania czterech sędziów Sądu Apelacyjnego, w tym A. E., miały charakter fundamentalny i stanowiły integralną część procesu oceny i wyboru tych sędziów do nowo ustanowionego Sądu Apelacyjnego (pkt. 115 i 116 wyroku). Władza wykonawcza skorzystała bowiem z nadmiernej swobody, nieprzewidzianej w obowiązującym ustawodawstwie, co do wyboru czwórki sędziów nowego Sądu Apelacyjnego, w tym A. E., w powiązaniu z nieprzestrzeganiem przez Parlament uprzednio uchwalonych ram ustawowych mających zabezpieczać adekwatną równowagę między władzami wykonawczą a ustawodawczą w procedurze powołania sędziów (pkt 123 wyroku). Omawiane uchybienie Trybunał uznał za tym bardziej rażące, że naruszone przepisy miały bowiem na celu ograniczenie uznaniowości egzekutywy przy powoływaniu sędziów przez wprowadzenie wymogu, zgodnie z którym kompetencje kandydatów na piętnaście wakujących urzędów sędziowskich w nowo ustanowionym sądzie oceniane będą przez specjalnie ustanowioną Komisję Oceniającą (pkt 119 wyroku). W ocenie Trybunału, działanie Ministra Sprawiedliwości cechował „jawnny brak poszanowania prawa”. Przed przedstawieniem Parlamentowi listy kandydatów na sędziów Sądu

Apelacyjnego, Minister Sprawiedliwości zasięgnął opinii prawników rządowych, z której to opinii wynikało, że w sytuacji, gdy Minister zamierzałby zmienić zaproponowaną przez Komisję Oceniającą listę kandydatów, zmiana taka powinna być szczegółowo uzasadniona (pkt. 13 i 117 wyroku).

W ślad za islandzkim Sądem Najwyższym, za naruszenie prawa Trybunał uznał także poddanie listy kandydatów na sędziów zbiorczemu głosowaniu przez Parlament (pkt 119 wyroku). Stwierdził przy tym, że była to poważna wada w procedurze kreacyjnej, mająca wpływ na integralność procesu jako całości, w szczególności w stosunku do czwórki kandydatów wskazanych przez Ministra Sprawiedliwości z pominięciem oceny dokonanej przez komisję ekspercką (pkt 122 wyroku).

Trybunał skonkludował, że proces nominacji czterech sędziów Sądu Apelacyjnego został przeprowadzony z uszczerbkiem dla zaufania, jakie w demokratycznym społeczeństwie sądownictwo musi budzić w opinii publicznej, naruszając samą istotę zasady, że sąd musi być ustanowiony ustawą, co doprowadziło w efekcie do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji. Zdaniem składu orzekającego, przyjęcie innego zapatrywania sprawiałoby, że gwarancja sądu ustanowionego ustawą byłaby pozbawiona realnej ochrony (pkt 123 wyroku).

Jak wskazano powyżej, omawiany wyrok nie zapadł jednogłośnie. Sędziowie P. Lemmens i V. Gričco zgłosili wspólne zdanie odrębne, które także zasługuje na omówienie, zwłaszcza w kontekście przyjęcia wniosku o przejęcie sprawy przez Wielką Izbę.

Autorzy *votum separatum* podkreślili, że orzeczenie pomija zasadę subsydiarności, odrzucając dokonaną przez najwyższej instancji sąd krajowy ocenę zakresu stosowania prawa krajowego, zgodnie z którą procedura obsady Sądu Apelacyjnego, jakkolwiek niewątpliwie dotknięta wadami, była zasadniczo zgodna z islandzkim prawem. Składający zdanie odrębne stwierdzili, że wyrok jest przejawem przesadnej reakcji (ang. *overkill*), otwierając przysłowiową „puszkę Pandory”. Oferuje bowiem skazanym argument o nieograniczonej czasowo dostępności, za pomocą którego mogą podważać wydane przeciwko nim wyroki skazujące „w oparciu o podstawy niemające nic wspólnego z rzetelnością procesu”. Sędziowie składający *votum separatum* porównali omawiane rozstrzygnięcie, do sytuacji, w której „pilot (...) popełnił błąd nawigacyjny” a „zestrzeleniu podlega cały samolot (Sąd Apelacyjny)”.

P. Lemmens i V. Gričco wskazali, że rozumowanie leżące u podstaw omawianego wyroku opiera się na ustaleniach zawartych w orzeczeniach islandzkiego Sądu Najwyższego, które nie dość, że nie zostały wydane w sprawie skarżącego, to jeszcze nie dotyczyły problemu, czy Sąd Apelacyjny był sądem „ustanowionym ustawą”. P. Lemmens i V. Gričco podkreślili, że sprawa nie

dotyczy jako takiego powołania A. E., lecz (jedynie) skutków jej powołania dla ustawowego umocowania Sądu Apelacyjnego do orzekania w sprawie skarżącego, zaś dokonana przez islandzki Sąd Najwyższy analiza w tym zakresie była wystarczająca na potrzeby oceny tego zagadnienia.

W zdaniu odrębnym podkreślono, że jakkolwiek pewne wady procedury zmierzającej do powołania sędziów mogą jednocześnie wpływać na zgodność z prawem ustanowienia sądu, to jednak ocena w tym zakresie musi uwzględniać cel omawianego wymogu, tj. zapewniania sądowi „legitymacji” do orzekania w sprawach objętych zakresem normowania art. 6 ust. 1 Konwencji. Zdaniem autorów zdania odrębnego, o niewystarczalności umocowania składu sądu w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji można mówić, gdy dana osoba nie nabyła lub utraciła status sędziego<sup>19</sup> albo w ogóle nie spełniała warunków niezbędnych do powołania na urząd sędziego<sup>20</sup>. W konsekwencji, dopóty, dopóki powołanie danej osoby na urząd sędziego nie zostanie uznane za nieważne, jest ona w pełni wyposażona w kompetencje orzecznicze, a wydane przez taką osobę orzeczenia nie mogą być uznane za bezprawne z tego tylko powodu, że osoba ta nie została powołana zgodnie z przepisami, w szczególności tymi, których celem jest zapewnienie wszystkim kandydatom równych szans mianowania na dany urząd. W ocenie autorów zdania odrębnego, ocena konsekwencji naruszenia pewnych norm prawa krajowego sama w sobie jest kwestią prawa krajowego, w związku z czym Trybunał może dokonywać odmiennej oceny jeżeli ta dokonana przez sądy krajowe była arbitralna lub w oczywisty sposób nieuzasadniona bądź doszło do „rażącego naruszenia” prawa krajowego.

P. Lemmens i V. Gričco wskazali, że kryterium „rażącego naruszenia prawa krajowego” zastosowane zostało przez Trybunał w kontekście innym, niż ten, dla którego zostało ono wypracowane w orzecznictwie. Ich zdaniem, gdyby jednak przyjąć, że test „rażącego naruszenia prawa krajowego” stanowi prawidłowe kryterium oceny spełniania wymogu, że sąd musi być „ustanowiony ustawą”, to do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji mogłoby dojść jedynie wówczas, gdy naruszono normy o charakterze tak fundamentalnym,

<sup>19</sup> Wyroki ETPC: z dnia 4 marca 2003 r. w sprawie *Posokhov przeciwko Rosji*, skarga nr 63486/00, § 43, HUDOC; z dnia 13 kwietnia 2006 r. w sprawie *Fedotova przeciwko Rosji*, skarga nr 73225/01, § 40–41, HUDOC; z dnia 9 lipca 2009 r. w sprawie *Ilatovskiy przeciwko Rosji*, skarga nr 6945/04, § 39–41, HUDOC; z dnia 20 października 2009 r. w sprawie *Gorguiladze przeciwko Gruzji*, skarga nr 4313/04, § 72–74, HUDOC; z dnia 27 października 2009 r. w sprawie *Pandjikidze i Inni przeciwko Gruzji*, skarga nr 30323/02, § 108–110, HUDOC; z dnia 10 czerwca 2010 r. w sprawie *Zakharin przeciwko Rosji*, skarga nr 1555/04, § 149–151, HUDOC.

<sup>20</sup> Wyrok ETPC z dnia 9 lipca 2009 r. w sprawie *Ilatovskiy przeciwko Rosji*, skarga nr 6945/04, § 40, HUDOC.

że oznaczałoby to zniweczenie samej istoty gwarancji ustanowienia ustawą. W konsekwencji, w sprawie rozpatrywanej przez Trybunał należało uznać, że art. 6 ust. 1 Konwencji nie został naruszony. Wady procedury powoływania sędziów islandzkiego Sądu Apelacyjnego nie były bowiem tego rodzaju, aby skutkować brakiem wymaganej podstawy ustawowej do rozpatrywania przez Sąd Apelacyjny spraw z udziałem jednego lub więcej z czwórki sędziów, których Minister Sprawiedliwości przedłożył nad tych zgłoszonych przez Komisję Oceniającą.

### Komentarz

W literaturze zwrócono uwagę, że omawiany wyrok nie stanowi rewolucji w judykaturze Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, lecz rozwinięcie tez prezentowanych we wcześniejszym orzecznictwie<sup>21</sup>. Już w wyroku z dnia 25 lutego 1997 r., *Findlay przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, Trybunał uznał bowiem, że przy ocenie zarzutu naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji, „należy wziąć pod uwagę, między innymi, sposób powoływania członków danego organu sądowego i ich kadencje, istnienie gwarancji przeciw presjom zewnętrznym oraz to, czy organ przedstawia pozór niezależności” (pkt 76). Trudno jednak nie uznać, że sposób, w jaki Trybunał rozwinął tę tezę, zwłaszcza w zakresie odnoszącym się do wpływu wadliwości procedury nominowania sędziów na zachowanie standardu prawa do sądu, ma charakter precedensowy. Trybunał stwierdził bowiem, że naruszenia przepisów regulujących postępowanie poprzedzające powołanie na stanowisko sędziowskie, nawet jeżeli nie skutkują nieważnością aktu powołania, mogą prowadzić do pozbawienia sądu, w którym orzeka sędzia powołany w następstwie takiego postępowania, przymiotu „ustanowienia ustawą”<sup>22</sup>.

W ocenie L. Boska i G. Żmija dochodzi w ten sposób do utożsamienia spraw cywilnych i karnych, o których mowa w art. 6 § 1 Konwencji, ze sprawami *par excellence* konstytucyjnymi<sup>23</sup>. Niemniej jednak włączenie ustrojowych aspektów funkcjonowania sądownictwa i obsady stanowisk sędziowskich w zakres kognicji Trybunału wpisuje się w szerszą tendencję w orzecznictwie ponadnarodowych sędziów europejskich. W decyzji z dnia 14 lutego 2017 r.

<sup>21</sup> Tak M. Szwed, *Orzekanie przez wadliwie powołanych sędziów jako naruszenie prawa do sądu w świetle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 12.03.2019 r., 26374/18, Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii*, EPS 2019, nr 7, s. 44.

<sup>22</sup> Ibidem, s. 45.

<sup>23</sup> L. Bosek, G. Żmij, *Uwarunkowania prawne powoływania sędziów w Europie w świetle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 12.03.2019 r., 26374/18, Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii*, EPS 2019, nr 7, s. 30.

w sprawie E-21/16<sup>24</sup>, Trybunał Sprawiedliwości Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (Trybunał EFTA), stwierdził, że „utrzymanie niezawisłości sędziowskiej wymaga ścisłego przestrzegania znajdujących zastosowanie przepisów dotyczących powoływania sędziów (...). Jakikolwiek inne podejście prowadzić mogłoby do erozji zaufania publicznego do Trybunału, podważając tym samym wrażenie jego niezawisłości i bezstronności”. Podobne stanowisko zajął Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 26 marca 2020 r. w sprawach połączonych C-542/18 RX–II *Erik Simpson przeciwko Radzie Unii Europejskiej* i C-543/18 RX–II *HG przeciwko Komisji Europejskiej*, na gruncie art. 47 ust. 1 Karty Praw Podstawowych UE<sup>25</sup>. Trybunał Sprawiedliwości UE podzielił zapatrywanie wyrażone w omawianym wyroku, że prawo do bycia osądzonym przez sąd „ustanowiony ustawą” obejmuje ze swojej natury procedurę mianowania sędziów. Zdaniem TSUE „gwarancje dostępu do niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego uprzednio na mocy ustawy, a w szczególności gwarancje określające pojęcie, jak również skład tego sądu, stanowią podstawę prawa do rzetelnego procesu sądowego. Prawo to oznacza, że każdy jest zobowiązany zbadać, czy ze względu na swój skład stanowi on taki właśnie sąd, jeżeli pojawia się w tym względzie poważna wątpliwość.” Trybunał Sprawiedliwości UE zastrzegł przy tym, że materialne warunki oraz zasady proceduralne odnoszące się do decyzji nominacyjnych powinny być sformułowane w sposób nieprowadzący do powstania uzasadnionych wątpliwości w odniesieniu do mianowanych sędziów. Naruszenie prawa do sądu ma, w ocenie TSUE, charakter i wagę, że stwarza ona rzeczywiste ryzyko, że pozostałe władze, w szczególności władza wykonawcza, mogły skorzystać z nienależnych im uprawnień dyskrejonalnych, narażając prawidłowość skutku, do którego prowadzi procedura mianowania, i wzbudzając w ten sposób uzasadnione wątpliwości w przekonaniu jednostek co do niezawisłości i bezstronności danego sędziego lub danych sędziów, co ma miejsce, gdy chodzi o podstawowe normy stanowiące integralną część ustroju i funkcjonowania tego systemu sądownictwa.

Powyższe orzeczenia wpisują się w nurt rozważań dotyczących sprawiedliwości proceduralnej, której podstawowym założeniem jest przypisanie przymiotu słuszności i sprawiedliwości tylko takiemu stanowi rzeczy, który został osiągnięty na drodze uprzednio zaakceptowanych reguł mających

<sup>24</sup> Tekst decyzji dostępny pod adresem: <https://ecer.minbuza.nl/documents/20142/1145653/E+21+16+evahofzaak+pn+v+das+deelbesluit+eva.pdf/69554ec6-02c9-f074-3716-e7d338579259?t=1545269224715> [dostęp: 11 kwietnia 2020 r.].

<sup>25</sup> Dz. Urz. UE C 326 z dnia 26 października 2012 r., s. 391–407.



sens formalny<sup>26</sup>. Nurt ten obecny jest nie tylko w naukach prawnych, ale także w socjologii, czy psychologii, gdzie wskazuje się na wpływ przestrzegania określonych procedur na stopień gotowości do przestrzegania podejmowanych autorytatywnie decyzji<sup>27</sup>. Prezentowany kierunek wykładni przepisów statuujących prawo do sądu akcentuje też potrzebę zaufania do sądów, które – jak wskazuje się w literaturze – umożliwia sprawowanie władzy bez potrzeby każdorazowego poszukiwania u obywateli poparcia dla poszczególnych decyzji w celu ich egzekwowania<sup>28</sup>. W literaturze akcentuje się także znaczenie zaufania z perspektywy samych sędziów, wskazując, że wpływa ono na ich postrzeganie i może wpłynąć na proces podejmowania przez nich decyzji orzeczniczych<sup>29</sup>.

Należy jednak zaznaczyć sygnalizowane także w literaturze trudności związane ze stosowaniem omawianego wyroku w aspekcie generalnym<sup>30</sup>. Uznanie naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji z uwagi na wadliwość postępowania nominacyjnego sędziego nie oznacza, że w świetle prawa krajowego traci on przymiot sędziego. Jak słusznie wskazują L. Bosek i G. Żmij, wszystkie systemy europejskie, przewidują gwarancje nieusuwalności sędziów. Jednocześnie jednak na państwie–stronie Konwencji ciąży obowiązek zapobiegania dalszym naruszeniom. Omawiani Autorzy nie bez racji wskazują ponadto na konflikt prezentowanego przez Trybunał podejścia z zasadami ochrony prawomocności orzeczeń, służącej zapewnieniu efektywności rozstrzygnięcia, pewności prawa, pokoju prawnego i ochrony autorytetu wymiaru sprawiedliwości<sup>31</sup>. Rozwiązanie konfliktu tych zasad i wartości musi uwzględniać rozwiązania ustrojowe funkcjonujące w poszczególnych państwach. W ostateczności, konieczne może się okazać albo wypowiedzenie Konwencji bądź zmiana ustawy zasadniczej danego państwa. Wobec wskazanej powyżej tożsamości standardów wynikających z art. 6 ust. 1 Konwencji i art. 47 ust. 1 Karty Praw Podstawowych, ta pierwsza opcja wydaje się jednak dostępna jedynie dla państw spoza Unii Europejskiej.

<sup>26</sup> J. Stelmach, *Współczesna filozofia interpretacji prawniczej*, Kraków 1999, s. 135.

<sup>27</sup> Por. szerzej D.K. Pryce, D. Johnson, E.R. Maguire, *Procedural Justice, Obligation to Obey, and Cooperation with Police in a Sample of Ghanaian Immigrants*, *Criminal Justice and Behaviour* 2016, nr 5, s. 1 i n.

<sup>28</sup> Por. W. Mishler, R. Rose, *Trust, Distrust and Scepticism: Popular Evaluations of Civil and Political Institutions in Post-Communist Societies*, *The Journal of Politics* 1997, nr 59, s. 418.

<sup>29</sup> N. Peršak, *Procedural Justice Elements of Judicial Legitimacy and their Contemporary Challenges*, *Oñati Socio-legal Series* 2016, v. 6, nr 3, s. 752–753.

<sup>30</sup> Zob. M. Szwed, *Orzekanie...*, s. 46.

<sup>31</sup> L. Bosek, G. Żmij, *Uwarunkowania...*, s. 24.

W. Jasiński

### 3. Prawo do osobistego przesłuchania świadków na rozprawie oraz prawo dostępu do adwokata w postępowaniu karnym

*Famulyak przeciwko Ukrainie*, skarga nr 30180/11,  
decyzja z dnia 26 marca 2019 r.

#### Abstrakt

W decyzji w sprawie *Famulyak przeciwko Ukrainie* ETPC ocenił w pierwszej kolejności wpływ braku zapewnienia kontaktu z adwokatem w trakcie przesłuchania na przesądowym etapie procesu karnego na rzetelność toczącego się postępowania. Bazując na swojej utrwalonej linii orzeczniczej w tej kwestii wskazał, że pomimo tego, iż w sprawie brak było uzasadnionego powodu do ograniczenia dostępu do adwokata, to jej okoliczności nie wskazują, aby uchybienie to skutkowało nieodwracalnym naruszeniem rzetelności postępowania. Przepisu art. 6 ust. 1 EKPC nie naruszył także fakt niemożności osobistego przesłuchania przez skarżącego świadków na rozprawie toczącej się w postępowaniu ponownym. Uchybienie to bowiem nie wpłynęło w istotny sposób na możliwość ustalenia przez sąd okoliczności faktycznych sprawy oraz podjęcia efektywnej obrony przez skarżącego.

**Słowa kluczowe:** prawo do osobistego przesłuchania świadków na rozprawie; zasada bezpośredniości; prawo dostępu do adwokata; prawo do rzetelnego procesu karnego

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

We wczesnych godzinach porannych 1 lipca 2007 r. doszło do rozboju na A. B. K. W toku postępowania mającego na celu wyjaśnienie okoliczności sprawy funkcjonariusze zabezpieczyli u skarżącego oraz innej osoby (B) telefon komórkowy oraz srebrny naszyjnik. W dniu 5 lipca 2007 r. skarżący Pavel Famulyak został zatrzymany i zeznał funkcjonariuszom policji, że przebywał z ofiarą w nocy, gdy doszło do rozboju. Zaprzeczył, aby on albo B byli sprawcami przestępstwa. Zeznał jednak, że widział dwie nieznajome osoby w otoczeniu pokrzywdzonego w czasie, gdy doszło do rozboju. Podpisane zeznania skarżącego zawierały pouczenie o prawie do nieobciążania się. Skarżący podtrzymywał treść powyższych depozycji w toku całego dalszego postępowania

w sprawie. Zeznania o bardzo zbliżonej treści złożył też B. Dodał jednak, że w trakcie wspólnego przebywania z ofiarą i skarżącym był krótki okres, gdy znajdowali się oni poza zasięgiem jego wzroku. Kiedy ponownie spotkał się ze skarżącym, ten stwierdził, że widział jak pokrzywdzony został zaatakowany przez dwójkę nieznajomych. Z ustalonych przez Trybunał strasburski okoliczności wynikało, że zeznania te były co do swej istoty podtrzymywane przez B w toku całego postępowania karnego. W dniu 6 lipca 2007 r. skarżący został pouczone o prawie do milczenia oraz pomocy adwokata, których się zrzekł. Trzy dni później sąd aresztował go i na jego wniosek wyznaczył mu obrońcę. W dniu 17 lipca 2007 r. skarżącemu został przedstawiony zarzut popełnienia przestępstwa kwalifikowanego rozboju. Został przesłuchany w obecności adwokata i potwierdził swoje wcześniejsze depozycje.

W toku postępowania przygotowawczego ofiara zidentyfikowała skarżącego i B jako sprawców rozboju oraz potwierdziła, że telefon komórkowy oraz łańcuszek należą do niej. W toku postępowania przed sądem pokrzywdzony został przesłuchany przy udziale oskarżonych oraz obrońcy skarżącego, który zadawał szczegółowe pytania dotyczące okoliczności popełnienia przestępstwa. Zeznania składała także żona ofiary oraz trzech policjantów uczestniczących w czynnościach w toku śledztwa. Kwestią sporną na etapie postępowania jurysdykcyjnego było pochodzenie łańcuszka znalezione u B. Oskarżyciel twierdził, że został on skradziony pokrzywdzonemu, natomiast oskarżeni, że należał do B i był prezentem od jego partnerki.

W dniu 28 grudnia 2007 r. skarżący, w oparciu o materiał dowodowy przeprowadzony na rozprawie, został skazany przez sąd pierwszej instancji na karę 9 lat pozbawienia wolności i przepadek mienia.

W dniu 8 lipca 2008 r. sąd odwoławczy uchylił ten wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, wskazując m.in., że sąd pierwszej instancji nie wyjaśnił przekonująco, dlaczego dał wiarę opisowi przebiegu przestępstwa przedstawionemu przez ofiarę, a nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonych.

W trakcie powtórnego postępowania problemem okazało się zapewnienie stawiennictwa pokrzywdzonego. Po długich staraniach udało się to na rozprawie w dniu 23 marca 2009 r. Przesłuchanie było nagrywane, ale ze względu na wyłączenie prądu jego utrwalanie audiowizualne zostało przerwane. Strony początkowo zgodziły się dalej procedować bez nagrywania przebiegu przesłuchania. Obrońca B po rozpoczęciu zadawania pytań poprosił jednak o to, aby przesłuchanie zostało utrwalone. Sąd zdecydował więc o odroczeniu rozprawy ze względu na dalszy brak zasilania. Na wyznaczane kolejne terminy rozprawy pokrzywdzony już się nie stawiał. Nie stawili się również wzywani na przesłuchanie trzech funkcjonariusze policji. W dniu 10 czerwca 2009 r. sąd ponownie

skazał oskarżonego na taką samą karę jak pierwotnie, wyjaśniając w uzasadnieniu orzeczenia, na podstawie jakich dowodów i dlaczego dał wiarę wersji wydarzeń przedstawionej przez pokrzywdzonego. Wyrok został utrzymany w mocy w postępowaniu odwoławczym i kasacyjnym.

### Zarzuty

Pavel Famulyak wniósł skargę do ETPC zarzucając naruszenie art. 6 § 1 i 3 lit. c) i d) EKPC polegające na pogwałceniu wymogu rzetelności postępowania w jego sprawie w związku z brakiem dostępu do adwokata na początkowym etapie ścigania karnego oraz dopuszczeniem jako dowodu depozycji współoskarżonego złożonych w toku postępowania przygotowawczego także bez obecności adwokata. Ponadto skarżący zarzucił, że na rozprawie nie miał możliwości przesłuchania pokrzywdzonego oraz trzech policjantów dokonujących czynności procesowych w śledztwie.

### Rozstrzygnięcie

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa dostępu do adwokata ETPC potwierdził, że w dniu zatrzymania 5 lipca 2007 r. nie został on pouczony o prawie do kontaktu z adwokatem. Trybunał, opierając się na swoim wcześniejszym orzecznictwie, przyjął, że samo pouczenie o prawie do milczenia nie może zostać uznane za wystarczające do stwierdzenia, że doszło do zrzeczenia się prawa do kontaktu z adwokatem. Zdaniem ETPC brak było również istotnych powodów uzasadniających nieobecność obrońcy w trakcie przesłuchania w dniu 5 lipca 2007 r. Analizując okoliczności sprawy sędziowie strasburscy stwierdzili jednak, że oświadczenia skarżącego złożone pod nieobecność obrońcy nie były obciążające oraz były konsekwentnie podtrzymywane w toku dalszego postępowania. Nie posłużyły one ponadto do dokonania innych obciążających oskarżonego ustaleń, a także nie zostały one wykorzystane w jakikolwiek niekorzystny dla oskarżonego sposób. Natomiast w dniu 6 lipca 2007 r. skarżący zrzekł się prawa do kontaktu z adwokatem i brak jest powodów, aby to zrzeczenie uznać za nieskuteczne. Skład orzekający zwrócił również uwagę, że Pavel Famulyak od czasu tymczasowego aresztowania był reprezentowany przez obrońcę. Odnotowano też, że oskarżony nie należał do grupy tzw. *vulnerable suspects*, nie doszło do ograniczenia jego prawa do kwestionowania wiarygodności dowodów w toku rozprawy, nie doszło do naruszenia jego innych praw proceduralnych, dowody w sprawie były oceniane przez zawodowego sędziego, a interes publiczny w ściganiu zarzuconych oskarżonemu przestępstw był znaczący. W konsekwencji ETPC stwierdził, że nie doszło do naruszenia ogólnej rzetelności postępowania. Zdaniem składu orzekającego rzetelności procesu nie naruszył również fakt dopuszczenia jako dowodu

depozycji współoskarżonego złożonych 5 lipca 2007 r. bez udziału obrońcy. Jak bowiem zauważył ETPC skarżący miał możliwość osobistego udziału w przesłuchaniu współoskarżonego w toku postępowania przed sądem, a jego depozycje złożone w toku postępowania przygotowawczego nie były dla skarżącego inkryminujące i nie odegrały decydującej roli w jego skazaniu.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa do przesłuchania pokrzywdzonego oraz trzech funkcjonariuszy policji osobiście przed sądem, ETPC podniósł, że choć uprawnienie to jest bardzo ważną gwarancją rzetelności proceduralnej, to jednak nie ma ono charakteru absolutnego. W omawianej sprawie sędziowie strasburscy zaakcentowali możliwość przesłuchania wskazanych powyżej osób podczas pierwszego postępowania jurysdykcyjnego i brak nowych okoliczności w postępowaniu po uchyleniu orzeczenia, które uzasadniałyby argument skarżącego o ponownej konieczności przesłuchania tych świadków. Ponadto odnotowano, że pokrzywdzony zeznawał osobiście w ponownym postępowaniu, a więc sędzia rozpoznający sprawę mógł obserwować jego zachowanie i depozycje. Zeznań funkcjonariuszy policji Trybunał strasburski nie uznał za odgrywające decydującą rolę w skazaniu skarżącego. Podkreślono także fakt dysponowania przez sąd protokołami przesłuchań przeprowadzonych w postępowaniu pierwotnym. Całokształt omówionych okoliczności sprawił, że Trybunał strasburski nie stwierdził naruszenia art. 6 ust. 3 lit. d) EKPC. W konsekwencji ETPC większością głosów odrzucił skargę jako oczywiście niezasadną.

## Komentarz

Oceniając rozstrzygnięcie ETPC należy zauważyć, że w części dotyczącej prawa dostępu do obrońcy podtrzymana została w omawianym wyroku linia orzecnicza ukształtowana w judykatach ze spraw: *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>1</sup>, *Simeonovi przeciwko Bułgarii*<sup>2</sup> oraz *Beuze przeciwko Belgii*<sup>3</sup>.

Warto natomiast odnotować omawianą decyzję w odniesieniu do stanowiska ETPC zajętego w przedmiocie możliwości bezpośredniego przesłuchania świadków przez oskarżonego. Choć w zasadzie rozstrzygnięcie to podąża

<sup>1</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 12 maja 2017 r. w sprawie *Simeonovi przeciwko Bułgarii*, skarga nr 21980/04.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 9 listopada 2018 r. w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*, skarga nr 71409/10. W odniesieniu do kontekstu polskiego por. uwagi w komentarzu do wyroku ETPC z dnia 24 stycznia 2019 r. w sprawie *Knox przeciwko Włochom*, skarga nr 76577/13 (niniejszy Komentarz Orzecniczy, zob. art. 6 poz. 1).

ścieżką wyznaczoną przez wyroki ETPC z dnia 15 grudnia 2011 r. w sprawie *Al-Khawaja i Tahery przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>4</sup> oraz z dnia 15 grudnia 2015 r. w sprawie *Schatschaschwili przeciwko Niemcom*<sup>5</sup>, to jednak należy zwrócić uwagę na wskazanie przez skład orzekający, iż zasada bezpośredniości ma istotne znaczenie w przypadku uchylecia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi w innym składzie niż pierwotny. Zasada ta nie ma jednak charakteru absolutnego i jak pokazuje omawiana decyzja może dojść do sytuacji, w której będzie ona ograniczona w postępowaniu ponownym, ale rzetelność procesu na tym nie ucierpi.

Omawiane orzeczenie ma w powyższym kontekście ważne znaczenie z perspektywy polskiego porządku. Należy bowiem zauważyć, że po nowelizacji Kodeksu postępowania karnego dokonanej ustawą z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw<sup>6</sup> dopuszczalne jest, nie tylko zresztą w postępowaniu ponownym, zaniechanie wezwania na rozprawę świadków, którzy zostali wcześniej przesłuchani, przebywających za granicą lub mających stwierdzić okoliczności, które nie są tak doniosłe, aby konieczne było bezpośrednio przesłuchanie świadków na rozprawie, w szczególności takie, którym oskarżony w wyjaśnieniach swych nie zaprzeczył (art. 350a k.p.k.). Omawiana decyzja, a także cytowane w niej orzecznictwo wyznaczające strasburskie standardy prawa do osobistego przesłuchania świadka przed sądem przez oskarżonego, w świetle tak ogólnego unormowania nabierają kluczowego znaczenia. Nie może bowiem budzić wątpliwości, że przepis art. 350a k.p.k. może być stosowany tylko w granicach, które gwarantują oskarżonemu rzetelny proces karny<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 grudnia 2011 r. w sprawie *Al-Khawaja i Tahery przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 26766/05 i 22228/06.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 grudnia 2015 r. w sprawie *Schatschaschwili przeciwko Niemcom*, skarga nr 9154/10. Szerzej w tej kwestii por. W. Jasiński, *Prawo dowodowe w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] *System prawa karnego procesowego. Tom VIII. Dowody. Część 2*, (red.) J. Skorupka, Warszawa 2019, s. 1872 i n.

<sup>6</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 1694.

<sup>7</sup> Por. też: J. Zagrodnik (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz praktyczny do nowelizacji 2019, komentarz do art. 350a*, Legalis 2020; W. Jasiński [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, (red.) J. Skorupka, Warszawa 2020, s. 950–951.

W. Jasiński

#### 4. Postępowanie w przedmiocie sprostowania omyłek i niejasności w orzeczeniu jako sprawa karna w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC

*Kereselidze przeciwko Gruzji*, skarga nr 39718/09,  
wyrok z dnia 28 marca 2019 r.

##### Abstrakt

W wyroku *Kereselidze przeciwko Gruzji* ETPC analizował, czy brak możliwości efektywnego udziału w postępowaniu dotyczącym sprostowania orzeczenia narusza wymogi określone w art. 6 ust. 1 EKPC. Trybunał strasburski, biorąc pod uwagę szczególne okoliczności sprawy, uznał, że postępowanie to jest sprawą karną w rozumieniu wskazanego powyżej unormowania konwencyjnego, a niezapewnienie skarżącemu możliwości wypowiedzenia się odnośnie do kwestii w nim rozpoznawanych narusza wymóg rzetelności proceduralnej.

**Słowa kluczowe:** legalność pozbawienia wolności; sprawa karna; dostęp do sądu; prawo do rzetelnego procesu karnego

##### Streszczenie orzeczenia

###### *Stan faktyczny*

Skarżący Irakli Kereselidze w dniu 24 maja 1996 r. został skazany za podwójne morderstwo oraz inne przestępstwa na karę śmierci, która w 1997 r. została zamieniona na karę 20 lat pozbawienia wolności. Początkiem daty odbywania kary był 24 sierpnia 1995 r. (data aresztowania). Zakończenie wykonywania kary miało nastąpić w dniu 24 sierpnia 2015 r. W dniu 29 marca 2002 r. skarżący usiłował zbiec z zakładu karnego. W dniu 12 kwietnia 2006 r. sąd w Tbilisi skazał skarżącego za usiłowanie ucieczki i podrobienie dokumentu na 4 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Następnie sąd pierwszej instancji dokonał zsumowania pozostałej skarżącemu do wykonania kary pozbawienia wolności z orzeczoną karą za usiłowanie ucieczki i podrobienie dokumentu i wymierzył mu wyrokiem łącznym karę 13 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, wskazując, że jej odbywanie rozpoczęło się w dniu 29 marca 2002 r. Koniec wykonywania kary został więc oznaczony na dzień 29 września 2015 r.

W dniu 29 grudnia 2006 r. znowelizowano gruziński Kodeks karny w zakresie instytucji wyroku łącznego. Przepisy nowelizujące zakładały, że w przypadku wyroków łącznych okres odbywania kary łącznej powinien być

liczony od momentu ich wydania. W ustawie nowelizującej nie określono, czy zmiana ta ma retroaktywny skutek.

W dniu 20 kwietnia 2007 r. w postępowaniu wszczętym przez skarżącego, w związku z nowelizacją odrębnych przepisów, zredukowano mu wymiar kary orzeczonej za podwójne zabójstwo z 20 do 15 lat pozbawienia wolności. Sąd Najwyższy dokonawszy powyższego nie wypowiedział się jednak w kwestii określenia początkowej daty odbywania orzeczonej kary. W dniu 20 lutego 2008 r. Sąd Najwyższy na wniosek skarżącego sprostował orzeczenie z dnia 20 kwietnia 2007 r. w powyższym zakresie i wskazał, że okres odbywania kary łącznej powinien być liczony od dnia 29 marca 2002 r., a nie od dnia 12 kwietnia 2006 r., a więc jego koniec przypada na dzień 29 września 2010 r.

Oba powyższe orzeczenia Sądu Najwyższego zostały wydane w trakcie trwania postępowania dotyczącego oskarżenia o usiłowanie ucieczki i podrobienie dokumentu. W dniu 3 grudnia 2008 r. Sąd Apelacyjny w Tbilisi, bez uwzględnienia treści rozstrzygnięć Sądu Najwyższego, orzekł w nim, że okres odbywania kary łącznej w wymiarze 13 lat i 6 miesięcy powinien być liczony od dnia 29 marca 2002 r., a więc jego koniec przypada na dzień 29 września 2015 r. Irakli Kereselidze odwołał się od tego orzeczenia. Zanim środek zaskarżenia został rozpoznany, Sąd Apelacyjny w Tbilisi na posiedzeniu bez udziału stron w dniu 3 kwietnia 2009 r. zdecydował o sprostowaniu omyłki w swoim wyroku i ustalił początkową datę odbywania kary łącznej na dzień 12 kwietnia 2006 r., co oznaczało, że końcowym dniem odbywania kary byłby 12 października 2019 r. Rozstrzygnięcie to zostało doręczone skarżącemu w dniu 16 kwietnia 2009 r. W dniu 7 kwietnia 2009 r. Sąd Najwyższy uwzględnił odwołanie skarżącego i wskazał, że orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Tbilisi z dnia 3 grudnia 2008 r. jest błędne, gdyż nie uwzględniło redukcji kary za zabójstwa. Sąd Najwyższy zredukował także wymiar kary orzeczonej w stosunku do skarżącego za usiłowanie ucieczki i podrobienie dokumentu do 3 lat pozbawienia wolności (odnotowując orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Tbilisi z dnia 3 kwietnia 2009 r.) i przyjął, że kara łączna 7 lat pozbawienia wolności powinna być liczona od dnia 12 kwietnia 2006 r. i zostać wykonywana w dniu 12 kwietnia 2013 r.

W dniu 22 kwietnia 2009 r. skarżący zwrócił się do Sądu Najwyższego o sprostowanie orzeczenia z dnia 7 kwietnia 2009 r. w zakresie początkowej daty odbywania kary łącznej, podnosząc, że wskazanie daty 12 kwietnia 2006 r. nie ma uzasadnienia. Prawidłową datą rozpoczęcia wykonywania kary łącznej powinien być 29 marca 2002 r., co oznacza, że koniec jej wykonywania powinien nastąpić w dniu 29 marca 2009 r. W konsekwencji winien on zostać zwolniony z zakładu karnego. Sąd Najwyższy uznał jednak wniosek



za niedopuszczalny. Podobnie przyjął również w odniesieniu do wniesionego później przez skarżącego odwołania dotyczącego tej samej decyzji.

Skarżący został zwolniony z zakładu karnego w dniu 27 stycznia 2013 r., a więc przed końcem kary przypadającym na dzień 12 kwietnia 2013 r., ze względu na amnestię.

### *Zarzuty*

Irakli Kereselidze w skardze do ETPC zarzucił w pierwszej kolejności naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC w związku z pozbawieniem go możliwości wzięcia udziału w postępowaniu zmierzającym do sprostowania rozstrzygnięcia o początkowym terminie wykonywania kary łącznej (orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Tbilisi z dnia 3 kwietnia 2009 r.). Drugim sformułowaniem zarzutem było naruszenie art. 5 ust. 1 EKPC wynikające z bezprawnego pozbawienia wolności związanego z błędnym określeniem daty rozpoczęcia wykonywania kary łącznej pozbawienia wolności. Irakli Kereselidze zarzucił w swojej skardze także naruszenie art. 13 EKPC wynikające z braku skutecznego środka naprawczego na naruszenie jego prawa do rzetelnego procesu karnego.

### *Rozstrzygnięcie*

Odnosząc się do pierwszego z zarzutów ETPC stwierdził, że na wstępie należy ustalić, czy postępowanie w przedmiocie sprostowania omyłek i niejasności w orzeczeniu, kwalifikuje się jako postępowanie, o którym mowa w art. 6 ust. 1 EKPC. Skład orzekający przyjął, że co do zasady procedura prostowania omyłek i niejasności w orzeczeniach nie ma na celu dokonywania korekt w zakresie przypisania odpowiedzialności karnej czy nałożenia określonych środków reakcji prawnokarnej. W prawie gruzińskim nie przewidziano zatem kontradyktoryjnego postępowania w tym przedmiocie. Trybunał stwierdził jednak, że w przypadku skarżącego mamy do czynienia ze specyficzną sytuacją, gdyż rozstrzygnięcie, jakie zapadło w wyniku postępowania w przedmiocie sprostowania omyłki lub niejasności, miało istotny wpływ na sposób obliczania okresu wykonywania kary. W związku z powyższym ETPC uznał, że jest ono, uwzględniając okoliczności badanej sprawy, częścią sprawy karnej w rozumieniu w art. 6 ust. 1 EKPC. Biorąc to pod uwagę, a także uwzględniając, że skarżący nie miał możliwości ani osobiście, ani pisemnie (w związku z faktem, że decyzja o sprostowaniu została mu doręczona po zaskarżeniu pierwotnej treści orzeczenia Sądu Apelacyjnego w Tbilisi do Sądu Najwyższego, a późniejsze odwołania od orzeczenia Sądu Najwyższego zostały uznane za niedopuszczalne) przedstawić swojego stanowiska odnośnie do błędu w sposobie obliczenia daty rozpoczęcia wykonywania kary, ETPC stwierdził naruszenie prawa dostępu do sądu będącego składową prawa do rzetelnego procesu karnego z art. 6 ust. 1 EKPC.

Stwierdzenie naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC nie spowodowało jednak przyjęcia przez skład orzekający, że doszło do bezprawnego pozbawienia wolności skarżącego. Jak wskazał Trybunał pozbawienie wolności miało podstawę w art. 5 ust. 1 lit. a) EKPC, zostało orzeczone zgodnie z prawem krajowym, a wątpliwości odnośnie do początkowej daty obliczania okresu wykonania kary łącznej zostały jeszcze przed sprostowaniem w dniu 3 kwietnia 2009 r. przez Sąd Apelacyjny w Tbilisi swojego wcześniejszego orzeczenia przesądzone w orzecznictwie gruzińskiego Sądu Najwyższego, który uznał, że sposób obliczania terminu odbycia kary liczony od momentu wydania orzeczenia zawierającego ostatnią z łączonych kar jest prawidłowy. ETPC wskazał, że przepis art. 5 ust. 1 lit. a) EKPC wymaga, aby pozbawienie wolności było zgodne z prawem. Wymóg ten nie oznacza jednak, że każde naruszenie prawa w toku stosowania pozbawienia wolności automatycznie oznacza pogwałcenie EKPC. ETPC różnicuje bowiem sytuacje, w których orzeczenie o pozbawieniu wolności jest dotknięte rażącym i oczywistym naruszeniem prawa oraz gdy jest ono *prima facie* ważne, choć może okazać się wadliwe (np. w wyniku kontroli instancyjnej). Inaczej rzecz ujmując, ETPC różnicuje wady mające miejsce w postępowaniach, w których stosowane jest pozbawienie wolności na kwalifikowane – skutkujące naruszeniem art. 5 ust. 1 lit. a) EKPC, oraz inne, które takiego skutku nie rodzą. Z tym ostatnim przypadkiem, zdaniem składu orzekającego, mamy do czynienia w omawianej sprawie.

ETPC odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 13 EKPC lapidarnie wskazał, że jest on związany z zarzutem naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC i mając na względzie ustalenia w tym zakresie rozpoznanie go uznał za zbędne.

Skarżącemu w związku z naruszeniem art. 6 ust. 1 EKPC przyznano 1 500 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia oraz 2 370 euro tytułem zwrotu uzasadnionych wydatków.

## Komentarz

Omawiane orzeczenie wnosi jedną istotną kwestię do dotychczasowego dorobku orzeczniczego ETPC. Jest nią przyjęcie, że postępowanie w przedmiocie sprostowania orzeczenia może zostać uznane za sprawę karną w autonomicznym znaczeniu nadanym temu terminowi przez art. 6 ust. 1 EKPC<sup>1</sup>. Należy jednak podkreślić, że wniosek ten został sformułowany na gruncie specyficznych okoliczności komentowanej sprawy, w której procedura rektifikacyjna, ze względu na treść gruzińskich unormowań karnomaterialnych,

<sup>1</sup> Szerzej o znaczeniu terminu „sprawa karna” por. np.: W. Jasiński, *Sprawa Kudła v. Poland z 2000 r.: przewlekłość postępowania w sprawie karnej (art. 6 Konwencji)*, [w:] *Polska przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka. Sprawy wiodące: sprawa Kudła przeciwko Polsce z 2000 r.*, (red.) E.H. Morawska, Warszawa 2019, s. 119–122.

okazała się mieć wpływ na sposób obliczania okresu wykonywania kary pozbawienia wolności, co bezpośrednio wiąże się z orzeczną w sprawach karnych sankcją.

Omówione orzeczenie ma ograniczony wpływ na realia polskich spraw karnych. Rodzime postępowanie w przedmiocie sprostowania omyłek dotyczy bowiem wyłącznie takich, które mają charakter oczywisty. To, biorąc pod uwagę restrykcyjne podejście judykatury do rozumienia tego sformułowania i wykluczanie możliwości ingerowania za pomocą procedury określonej w art. 105 k.p.k. w merytoryczną treść orzeczenia<sup>2</sup>, zdaje się raczej wykluczać w praktyce pojawienie się sytuacji, w których poprawienie oczywistej omyłki pisarskiej mogłoby generować problemy zbliżone do omawianych w sprawie *Kereselidze przeciwko Gruzji*.

W. Jasiński

## **5. Prawo do kontaktu z adwokatem i udziału w postępowaniu wykonawczym osoby osadzonej w zakładzie karnym**

*Altay przeciwko Turcji (nr 2), skarga nr 11236/09,  
wyrok z dnia 9 kwietnia 2019 r.*

### **Abstrakt**

W wyroku *Altay przeciwko Turcji (nr 2)* ETPC analizował dopuszczalność ograniczenia kontaktów z adwokatem osoby osadzonej w zakładzie karnym oraz rzetelność postępowania wykonawczego dotyczącego tej kwestii. Podkreślając znaczenie kontaktu z adwokatem, jako aktywności mieszczącej się w ramach życia prywatnego jednostki chronionego przez art. 8 EKPC, Trybunał strasburski uznał ograniczenie nałożone na skarżącego przez sąd penitencjarny za niezgodne z prawem tureckim, a więc naruszające wymóg legalności wynikający z art. 8 ust. 2 EKPC. Przedmiotem analizy ETPC w omawianej sprawie była też rzetelność postępowania przed sądem penitencjarnym rozpatrującym kwestię ograniczenia kontaktu z adwokatem. Trybunał

<sup>2</sup> Por. np.: wyrok SN z dnia 4 grudnia 2018 r., II KK 115/18, LEX nr 2623719; wyrok SN z dnia 24 kwietnia 2018 r., V KK 379/17, LEX nr 2490933; uchwała SN z dnia 28 czerwca 2018 r., I KZP 2/18, OSNKW 2018, nr 8, poz. 54.

strasburski uznał, że postępowanie to mieści się w zakresie spraw cywilnych w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC, stwierdził, że skarżącemu nie zapewniono możliwości efektywnej obrony swoich racji w toku postępowania, co skutkowało naruszeniem wymogu rzetelności proceduralnej.

**Słowa kluczowe:** prawo do kontaktu z adwokatem; prawo do prywatności; prawo do efektywnego udziału w postępowaniu; prawo do rzetelnego procesu

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Mehmet Aytunç Altay został skazany za zamach na konstytucyjny porządek Turcji na dożywotnie pozbawienie wolności bez możliwości przedterminowego warunkowego zwolnienia. W nieustalonej dacie adwokat skarżącego wysłał do niego do zakładu karnego przesyłkę. W dniu 12 sierpnia 2005 r. administracja zakładu karnego zwróciła się do prokuratora o wniesienie do sądu penitencjarnego o rozstrzygnięcie, czy przesyłka, ze względu na podejrzaną zdaniem administracji zakładu karnego zawartość, może zostać przekazana skarżącemu. Prokurator wystąpił w tej sprawie do sądu, a sąd przychylił się do jego wniosku. Ponieważ w paczce znalazła się książka oraz dwa periodyki, sąd penitencjarny w dniu 25 sierpnia 2005 r. uznał, że nie są to rzeczy mające związek z prawem do obrony i zdecydował na podstawie obowiązujących ówczesnie przepisów o ich nieprzekazaniu skarżącemu. Mehmet Aytunç Altay odwołał się od tej decyzji argumentując, że wskazane rzeczy nie są zabronione, a więc adwokat mógł mu je przekazać, a nie mając możliwości przyniesienia ich osobiście do zakładu karnego, przesłał je pocztą. Odwołanie zostało oddalone. Odmowa doręczenia przesyłki spowodowała, że administracja więzienna wniosła do sądu penitencjarnego o orzeczenie, iż kontakty skarżącego z adwokatem, który nadużył swojej funkcji, powinny odbywać się w obecności funkcjonariusza administracji więziennej. Sąd penitencjarny na posiedzeniu bez udziału stron, na podstawie akt sprawy, uwzględnił wniosek, nie wskazując jednak w decyzji, jak długo miałoby trwać to ograniczenie. Odwołanie skarżącego, który argumentował, że ograniczenie to w świetle okoliczności sprawy i legalności przekazywania książek i czasopism osadzonemu jest nieuzasadnione, zostało przez sąd odwoławczy na posiedzeniu bez udziału stron oddalone.

W dniu 29 maja 2008 r. skarżący wniósł do sądu penitencjarnego o zniesienie ograniczeń w kontaktach z adwokatem. W dniu 4 czerwca 2008 r. wniosek został na posiedzeniu bez udziału stron oddalony. W dniu 2 października 2010 r. Mehmet Aytunç Altay ponowił wniosek. Sąd ponownie go oddalił wskazując, że nie orzekał na rozprawie (co przewidywały wprowadzone

wcześniej nowe unormowania dotyczące postępowania przed sądem penitencjarnym), gdyż tylko kwestie dotyczące sprzeciwu od kar dyscyplinarnych są w ten sposób rozpoznawane, a ta sprawa miała inny przedmiot. Odwołanie skarżącego od tej decyzji także nie zostało uwzględnione. W dniu 21 lutego 2013 r. skarżący złożył kolejny wniosek o zniesienie ograniczeń w kontaktach z adwokatem, który został oddalony, podobnie jak wniesiony od tej decyzji środek odwoławczy. W momencie wydania przez ETPC orzeczenia nałożone na skarżącego restrykcje w kontaktach z adwokatem były dalej utrzymywane.

W dniu 17 lutego 2006 r. skarżący wniósł skargę do ETPC dotyczącą decyzji sądu penitencjarnego z dnia 25 sierpnia 2005 r. (sprawa *Altay przeciwko Turcji* nr 1). Trybunał, w dniu 8 grudnia 2015 r., uznał skargę za niedopuszczalną ze względu na niewyczerpanie krajowych środków odwoławczych. W dniu 1 listopada 2016 r. turecka Komisja Odszkodowawcza (powołana do życia w 2013 r. do rozpatrywania skarg na przewlekłość postępowania i niewykonywanie prawomocnych wyroków, od 2014 r. rozpoznająca także skargi na naruszenia prawa osadzonych) uznała, że w związku z nieprzekazaniem książki i czasopism naruszono prawa informacyjne skarżącego wynikające z art. 10 EKPC.

### Zarzuty

W skardze do ETPC Mehmet Aytunç Altay zarzucił naruszenie art. 8 EKPC w zakresie, w jakim nie zapewniono mu tajemnicy kontaktów z adwokatem. Drugi zarzut sformułowany w skardze do ETPC dotyczył niemożności efektywnego udziału w postępowaniu toczącym się przed sądem penitencjarnym.

### Rozstrzygnięcie

Rozpatrując pierwszy zarzut ETPC w pierwszej kolejności uznał go za dopuszczalny, pomimo tego, iż, jak podnosił rząd turecki, skarżący nie złożył w tym zakresie odwołania do Komisji Odszkodowawczej. Jak wskazał skład orzekający takie odwołanie, w związku z brakiem uprawnienia Komisji do ingerowania w orzeczony zakaz, nie może zostać uznane za efektywny środek odwoławczy. W konsekwencji skarżący nie musiał po niego sięgnąć, aby spełnić warunek wyczerpania krajowych środków odwoławczych warunkujący możliwość skarżenia się do ETPC.

Odnosząc się do *meritum* sprawy ETPC wskazał, że więźniowie z racji swojego statusu nie tracą praw i wolności przynależnych każdej jednostce. Oczywiście możliwe jest, wynikające z reżimu penitencjarnego, ich ograniczanie, ale musi to odbywać się proporcjonalnie. Prawo do kontaktu z adwokatem mieści się zdanem składu orzekającego w granicach prawa z art. 8 ust. 1 EKPC,

skoro celem takiej interakcji jest umożliwienie jednostce podejmowania świadomych decyzji o swoim życiu. Trybunał odnotował też, że często informacje przekazywane adwokatowi w ramach konsultacji prawnych mają charakter osobisty, czy wręcz intymny. To zaś pozwala przyjąć, że osoba konsultująca się z adwokatem może racjonalnie oczekiwać zagwarantowania prywatności tej komunikacji. Trybunał strasburski, nawiązując do problematyki prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i tajemnicy komunikacji z nim, wyraźnie podkreślił znaczenie konfidencjonalnych kontaktów z adwokatem, także w przypadku osób osadzonych w zakładzie karnym. Prawo do tajemnicy kontaktów z adwokatem (obejmującej nie tylko korespondencję, ale także osobiste spotkania) nie jest jednak, zdaniem Trybunału, absolutne. Wprowadzenie w tej materii ograniczeń jest dopuszczalne, ale muszą one być przewidywalne (*foreseeable*), zmierzać do realizacji uzasadnionego celu z art. 8 ust. 2 EKPC oraz być niezbędnymi w demokratycznym społeczeństwie i proporcjonalnymi. Margines uznania państwa w ocenie dopuszczalnych granic ingerencji w prywatność konsultacji i komunikacji z prawnikiem jest jednak wąski. Tylko zatem w wyjątkowych okolicznościach, na przykład w celu zapobieżenia poważnym przestępstwom lub poważnym naruszeniom bezpieczeństwa w zakładzie karnym, można uzasadnić konieczność limitowania tego prawa.

Mając na względzie okoliczności analizowanej sprawy, ETPC wskazał, że ograniczenia nałożone na kontakty Mehmeta Aytunç Altaya z adwokatem nie miały oparcia w prawie krajowym. Wskazany przez rząd turecki przepis, który miałby to uzasadniać, przewidywał, że wyłącznie w sytuacji, w której okoliczności wskazują, iż konfidencjonalność komunikacji może posłużyć do kontaktu z organizacją terrorystyczną, do popełnienia przestępstwa albo w inny sposób narazić bezpieczeństwo zakładu karnego możliwe jest zarządzanie widzeń w obecności pracownika administracji zakładu karnego. W związku z powyższym ograniczenie nałożone na kontakty klient–adwokat z związku z faktem, że przekazywane przez tego ostatniego materiały nie miały związku z prawem do obrony nie mogło być uznane za legalne. Taka wykładnia omawianego unormowania przez sądy krajowe była zatem w oczywisty sposób nieracjonalna i nieprzewidywalna, a więc naruszała wynikający z art. 8 ust. 2 EKPC wymóg legalności ingerencji w prawo do prywatności. Doszło zatem do naruszenia tego prawa.

ETPC rozpatrując drugie zagadnienie wskazał, że w badanej sprawie nie mamy do czynienia z oskarżeniem w sprawie karnej (w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC), w związku z faktem, iż przeciwko skarżącemu nie toczyło się żadne postępowanie o charakterze represyjnym. Sprawa ta jednak, w związku z tym, że dotyczyła prawa do kontaktu z adwokatem, ma charakter sprawy cywilnej,

o której mowa w art. 6 ust. 1 EKPC. Biorąc pod uwagę, że w przypadku skarżącego chodziło o wynikające m.in. z unormowań prawa krajowego uprawnienie do kontaktów z adwokatem, a rozstrzygnięcie sądu penitencjarnego w istotny sposób wpłynęło na procedurę jego wykonywania, ETPC uznał, że doszło do sporu o prawo, który jest wymagany aby zastosowanie miał art. 6 ust. 1 EKPC. Prawo do kontaktów z adwokatem może być natomiast uznane za prawo cywilne w rozumieniu konwencyjnym, gdyż, jak było to już wcześniej przyjmowane w orzecznictwie strasburskim, prawami cywilnymi są nie tylko takie, które ściśle wiążą się ze sferą prawa prywatnego, ale także te, które bezpośrednio nie mają takiego charakteru, ale wpływają na sferę prywatną jednostki (w omawianym przypadku prawo do prywatności).

Odnosząc się do zarzutu braku możliwości efektywnego udziału w postępowaniu, ETPC zauważył, że w sprawie toczącej się przed sądem penitencjarnym nie doszło do ustnej i kontradiktoryjnej rozprawy. Skład orzekający stwierdził jednak, że nie ma bezwzględnego obowiązku jej przeprowadzania. Bazując na dotychczasowym swoim orzecznictwie Trybunał strasburski przyjął, że o konieczności przeprowadzenia kontradiktoryjnej rozprawy decyduje przede wszystkim przedmiot postępowania i jego charakter. Tytułem przykładu należy wskazać, że potrzeba taka istnieje w przypadkach, w których okoliczności sprawy są sporne lub dokonanie w niej ustaleń wymaga osobistego wyjaśnienia istotnych kwestii przez strony. Nie ma natomiast konieczności przeprowadzania kontradiktoryjnej rozprawy gdy przedmiotem postępowania są np. kwestie *stricto* prawne. Trybunał zaznaczył również, że w sprawach z zakresu postępowania wykonawczego racje praktyczne oraz wzgląd na porządek i bezpieczeństwo publiczne mogą decydować o braku publicznej rozprawy. Analizując okoliczności sprawy o ograniczenie konfidencjonalności kontaktów skarżącego z jego adwokatem, ETPC stwierdził, że doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC. Zdaniem ETPC wpłynęły na to kumulatywnie następujące czynniki: brak kontradykcyjności postępowania przed sądem penitencjarnym i sądem przysięgłych rozpoznającym odwołanie od decyzji tego pierwszego (nawet w postaci pisemnej), waga sprawy, której dotyczyło postępowanie oraz brak jawnej dla stron rozprawy przed tymi sądami.

ETPC przyznał skarżącemu kwotę 2 000 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia.

### **Komentarz**

Wyrok w sprawie *Altay przeciwko Turcji* (nr 2) jest niezmiernie doniosły. Po raz pierwszy bowiem w swoim orzecznictwie ETPC wprost stwierdził, że komunikacja klient–adwokat w ramach udzielanej pomocy prawnej wchodzi

w zakresie życia prywatnego podlegającego ochronie z art. 8 EKPC. Jak wskazał Trybunał, służy ona podejmowaniu świadomych decyzji dotyczących życia danej jednostki, a w jej trakcie dochodzi często do ujawniania wielu osobistych, czy wręcz intymnych informacji o życiu danej osoby. Sędziowie strasburscy podkreślili, że ochronie podlega komunikacja pisemna oraz ustna, tak dla celów toczącego się postępowania, jak i poza nim. Bardzo istotne znaczenie ma wymóg jej poufności, który obowiązuje nie tylko, co dość oczywiste, w ramach toczącego się postępowania karnego, ale także w innych sytuacjach, w tym w przypadku, gdy dana osoba jest pozbawiona wolności. Kwestia ta nie budziła co prawda wątpliwości na gruncie wcześniejszego orzecznictwa strasburskiego dotyczącego korespondencji z adwokatem, jednakże omawiane orzeczenie wyraźnie obejmuje swoim zakresem wszelkie kontakty, w tym osobiste. Prawo do poufnych kontaktów z adwokatem nie ma jednak, jak podkreśla ETPC, charakteru absolutnego. Jego ograniczenia są dopuszczalne, podobnie jak to przyjmowano we wcześniejszym orzecznictwie strasburskim w odniesieniu do korespondencji, jedynie w wyjątkowych okolicznościach, takich jak np. zapobieżenie popełnieniu poważnego przestępstwa czy poważnemu naruszeniu bezpieczeństwa w zakładzie karnym.

Drugim istotnym *novum*, które wyrok w sprawie *Altay przeciwko Turcji* (nr 2) wniósł do dorobku strasburskiego jest uznanie, że postępowanie mające za przedmiot ograniczenie poufności kontaktów osadzonego z adwokatem jest sprawą cywilną w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC.

Omawiane orzeczenie ma na pewno w wymiarze ogólnym istotne znaczenie dla polskiego porządku prawnego. Dobitne podkreślenie znaczenia poufności kontaktu z adwokatem stanowi wyraźną wskazówkę interpretacyjną tych unormowań krajowych, które ją ograniczają oraz wyznacza ustawodawcy ramy, w jakich może on przyjmować nowe regulacje prawne w tym zakresie. Warto także podkreślić, że zaliczenie prawa kontaktu z adwokatem do zakresu życia prywatnego chronionego przez art. 8 EKPC implikuje określone wymogi dla kształtu krajowych przepisów ingerujących w relację klient–adwokat. Zgodnie z orzecznictwem strasburskim należy wskazać na trzy podlegające ocenie ETPC warunki zgodnego z prawem wkraczania w prawo do prywatności. Chodzi o: istnienie podstawy prawnej ingerencji w prawo do prywatności w krajowym porządku prawnym (dostępnej dla jednostki, kreującej przewidywalne dla niej konsekwencje oraz sformułowanej dostatecznie precyzyjnie); celowość ingerencji ze względu na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób; konieczność i proporcjonalność ingerencji.



Omawiane orzeczenie ma także istotny wpływ na problematykę kontraktu adwokata (radcy prawnego) z osobą pozbawioną wolności. Warto bowiem zauważyć, że przepisy odnoszące się do poufności kontaktu skazanego z określonymi osobami (art. 8 i 8a k.k.w.) dotyczą adwokata (radcy prawnego) będącego obrońcą lub pełnomocnikiem. Tymczasem z komentowanego orzeczenia wyraźnie wynika, że poufność jako zasada powinna być gwarantowana także w tych sytuacjach, gdy adwokat lub radca prawny udziela porady prawnej nie pełniąc roli obrońcy lub pełnomocnika. Zasadne byłoby zatem znowelizowanie wskazanych regulacji tak, aby obejmowały one swoim zakresem i tę sytuację.

W. Jasiński

## 6. Możliwość stosowania art. 6 ust. 1 i 2 EKPC do postępowania przed sejmową komisją śledczą

*Kwiatkowski przeciwko Polsce*, skarga nr 58996/11,  
decyzja z dnia 23 kwietnia 2019 r.

### Abstrakt

W decyzji w sprawie *Kwiatkowski przeciwko Polsce* ETPC stwierdził, że postępowanie przed sejmową komisją śledczą nie jest sprawą karną w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC. Decyduje o tym cel działania i charakter tego organu. Sformułowania zawarte w raporcie podsumowującym prace komisji śledczej nie mogą natomiast skutkować naruszeniem zasady domniemania niewinności, jeżeli dotyczą osoby, przeciwko której nie toczy się równoległe postępowanie karne.

**Słowa kluczowe:** oskarżenie w sprawie karnej; domniemanie niewinności; prawo do rzetelnego procesu karnego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W styczniu 2003 r. uchwałą Sejmu została powołana w Polsce komisja śledcza mająca zbadać okoliczności złożenia przez producenta filmowego Lwa Rywina, działającego w imieniu tzw. „grupy trzymającej władzę”, wydawcom dziennika *Gazeta Wyborcza* propozycji korzystnej dla tego podmiotu zmiany ustawy o radiofonii i telewizji, pozwalającej na zakup prywatnego kanału telewizyjnego. W dniach 9 i 21 lutego oraz 18 lipca 2003 r. przed komisją

śledczą został przesłuchany skarżący Robert Kwiatkowski, w tym czasie prezes zarządu TVP S.A. W grudniu 2004 r. Lew Rywin w toczącym się równolegle do prac komisji postępowaniu karnym został skazany za pomocnictwo do płatnej protekcji na karę 2 lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 100 000 zł. Przed wydaniem powyższego wyroku w dniu 5 kwietnia 2004 r. komisja śledcza przyjęła raport końcowy, w którym stwierdziła, że Lew Rywin działał sam. Na posiedzeniu w dniu 28 maja 2004 r. Sejm RP odrzucił powyższy raport i przyjął alternatywny, sporządzony przez członka komisji Z. Ziobro. W raporcie tym stwierdzono, że Robert Kwiatkowski należał do grupy trzymającej władzę, która z pomocą Lwa Rywina usiłowała złożyć ofertę korupcyjną wydawcy Gazety Wyborczej. W raporcie przyjęto, że zebrane w sprawie materiały w wysokim stopniu uprawdopodobniają powyższą tezę, do tego stopnia, iż uzasadnione jest ściganie na drodze postępowania karnego m.in. Roberta Kwiatkowskiego. Raport został udostępniony mediom i stał się przedmiotem debaty publicznej.

Po opublikowaniu raportu skarżący złożył pozew przeciwko Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez Sejm o ochronę dóbr osobistych i zażądał publicznych przeprosin za zarzuty sformułowane przeciwko niemu w raporcie. W dniu 18 listopada 2009 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił pozew skarżącego, przyjmując, że nie doszło do naruszenia jego dóbr osobistych, w szczególności dlatego, że komisja śledcza działała zgodnie z prawem i wykonywała swoją ustawową rolę polegającą na wyjaśnianiu okoliczności tzw. afery Rywina. Sąd wskazał też, że sam fakt dokonania przez komisję śledczą odmiennych od sądu karnego ustaleń nie oznacza, że doszło do naruszenia prawa. Sąd odwoławczy oddalił apelację skarżącego od powyższego wyroku akcentując w swoim orzeczeniu przede wszystkim legalny charakter powołania i działań komisji śledczej, a także prawną dopuszczalność sformułowania wniosków w brzmieniu przyjętym w raporcie Z. Ziobry. Kasacja wywiedziona od tego orzeczenia przez Roberta Kwiatkowskiego nie została uwzględniona.

Toczące się w latach 2004–2008 postępowanie karne zmierzające do ustalenia osób mających być członkami „grupy trzymającej władzę” zakończyło się umorzeniem ze względu na przedawnienie. Osoby takie nie zostały w toku postępowania ustalone.

### *Zarzuty*

W skardze do ETPC Robert Kwiatkowski zarzucił, że naruszony został art. 6 ust. 1 EKPC, gdyż został on uznany za winnego przestępstwa przez Sejm, nie będący organem niezależnym i bezstronnym w rozumieniu tego przepisu. Skarżący zarzucił również, że nie miał możliwości odwołania się od

stwierdzenia winy przez Sejm. Ponadto w skardze wskazano na naruszenie art. 6 ust. 2 EKPC, gdyż ustalenia raportu godziły w chroniące skarżącego domniemanie niewinności. W skardze Robert Kwiatkowski podnosił także naruszenie art. 8 EKPC w związku z faktem, że ustalenia raportu naruszyły jego dobre imię, oraz art. 13 w zw. z art. 8 EKPC, wynikające z faktu, iż nie miał on możliwości sięgnięcia po skuteczny środek naprawczy w związku z zarzutami sformułowanymi w raporcie komisji śledczej.

### Rozstrzygnięcie

Oceniając zarzut naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC Trybunał strasburski stwierdził, że prace komisji śledczej mają charakter polityczny i odnoszą się do zachowania osób zajmujących eksponowane stanowiska publiczne. Celem jej działania, odmiennie niż w wypadku organów ścigania, jest ustalenie sposobu funkcjonowania organów władzy publicznej w danej sprawie i wyrażenie, w razie potrzeby, opinii co do istnienia ewentualnych nieprawidłowości w tym zakresie. Wnioski komisji śledczej mają stanowić punkt wyjścia do dyskusji nad działaniami organów publicznych i przyczynić się w razie potrzeby do podjęcia środków zaradczych przez parlament. Biorąc to pod uwagę Trybunał strasburski stwierdził, że w raporcie Sejm nie wypowiedział się w kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego, ale wyraził opinię na temat jego zachowania jako osoby publicznej. W stosunku do skarżącego nie zostały też orzeczone w związku z wnioskami raportu komisji śledczej żadne sankcje. Rolą komisji śledczej nie było zatem orzekanie w przedmiocie oskarżenia w sprawie karnej w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC. W związku z powyższym Trybunał przyjął, że skargę należy uznać za niedopuszczalną *ratione materiae*.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 6 ust. 2 EKPC, skład orzekający stwierdził, że skoro w stosunku do skarżącego nie zostało wszczęte postępowanie karne, to wskazany przepis nie może mieć zastosowania. Skargę należy zatem rozpoznać przez pryzmat ochrony życia prywatnego, a ściślej mieszczącej się w ramach życia prywatnego reputacji jednostki, chronionej przez art. 8 EKPC. Biorąc pod uwagę treść ustaleń zawartych w raporcie komisji śledczej oraz powagę organu go przyjmującego (Sejmu), ETPC uznał, że doszło do ingerencji władzy publicznej w gwarantowane skarżącemu przez art. 8 EKPC prawo do prywatności. Ingerencja ta, jak wynika z orzecznictwa strasburskiego, musi spełniać warunki legalności, celowości ze względu na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób, a także konieczności i proporcjonalności. Zdaniem składu orzekającego spełniony został warunek zgodności

z prawem ingerencji w prywatność Roberta Kwiatkowskiego. Potwierdzone to zostało zresztą przez polskie sądy rozpoznające sprawę o ochronę dóbr osobistych. Cel działalności komisji śledczej zwieńczony publikacją raportu był także zdaniem ETPC uzasadniony. Chodziło bowiem o wyjaśnienie ważnej kwestii publicznej związanej z potencjalną korupcją na najwyższych szczeblach władzy, a więc zapewnienie ochrony porządku i bezpieczeństwa publicznego, zapobieganie przestępstwom oraz ochronę praw i wolności innych osób. Odnosząc się do kwestii konieczności i proporcjonalności ingerencji w prawo do prywatności skarżącego ETPC stwierdził, że problematyka badana przez komisję śledczą była niezmiernie ważna, a interes publiczny przemawiał za publikacją wyników jej pracy. Celem komisji nie było zniesławienie skarżącego, ale wyjaśnienie zachowania ważnych osób piastujących funkcje publiczne, sam skarżący był osobą publiczną, a więc jego dobre imię nie podlegało takiej ochronie jak w przypadku osoby prywatnej, a raport komisji śledczej został oparty na zgromadzonych przez nią materiałach, a więc sformułowanych w nim wniosków nie można uznać za całkowicie arbitralne. Trybunał strasburski zauważył ponadto, że skarżący skorzystał z ochrony jego praw przed sądami polskimi, a organy państwa nie mogą zostać uznane za odpowiedzialne za publikacje prasowe komentujące raport komisji śledczej. W konsekwencji ingerencja w prawo do prywatności skarżącego zdaniem ETPC nie była nieproporcjonalna, a sama skarga miała charakter oczywiście bezzasadny.

W odniesieniu do zarzutu opartego na naruszeniu art. 13 EKPC Trybunał strasburski przyjął, że, w związku z niedopuszczalnością zasadniczych zarzutów dotyczących art. 6 i 8 EKPC, związany z nimi zarzut braku skutecznego środka odwoławczego także jest niedopuszczalny *ratione materiae*.

## Komentarz

Orzeczenie w sprawie *Kwiatkowski przeciwko Polsce* jednoznacznie przesądza, że postępowanie przed komisją śledczą nie może być traktowane jako sprawa karna w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC. Ugruntowuje zatem wcześniejsze wypowiedzi Trybunału w odniesieniu do parlamentarnych komisji śledczych<sup>1</sup>. W sprawie *Kwiatkowski przeciwko Polsce* Trybunał, nawiązując do wcześniejszych swoich wywodów w sprawie *Rywin przeciwko Polsce*<sup>2</sup>, uzasadnił powyższą konkluzję odwołując się przede wszystkim do odmiennego od postępowania karnego celu oraz charakteru postępowania i ustaleń komisji.

<sup>1</sup> Por. decyzja ETPC z dnia 9 lipca 2002 r. w sprawie *Montera przeciwko Włochom*, skarga nr 64713/01.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 18 lutego 2016 r. w sprawie *Rywin przeciwko Polsce*, skargi nr 6091/06, 4047/07 i 4070/07.

To zadecydowało także, że Trybunał odrzucił możliwość potraktowania sformułowanych przeciwko Robertowi Kwiatkowskiemu w raporcie końcowym zarzutów jako naruszających zasadę domniemania niewinności. Warto odnotować, że różniło to omawianą sprawę od sprawy *Rywin przeciwko Polsce*, w której uznano, iż w toku prac komisji śledczej obowiązuje jej członków obowiązek poszanowania zasady domniemania niewinności, ze względu na równoległe toczące się postępowanie karne skierowane przeciwko Rywinowi<sup>3</sup>. Ustalenie, że domniemanie niewinności nie miało w przypadku Roberta Kwiatkowskiego zastosowania nie oznacza oczywiście, że skarżącemu nie przysługiwała ochrona dobrego imienia w ramach jego prawa do prywatności. Należy jednak podkreślić, że ze względu na specyfikę postępowania przed komisją śledczą i jego cel, a także fakt, iż postępowanie dotyczyło ważnych społecznie kwestii oraz osób publicznych a nie prywatnych, zakres ingerencji w prywatność skarżącego, jaki miał miejsce w związku z publikacją dotyczącego go raportu komisji śledczej, uznano za dopuszczalny.

W. Jasiński

## 7. Niezapewnienie osobistego udziału adwokata w przesłuchaniu osoby podejrzanej

*Doyle przeciwko Irlandii*, skarga nr 51979/17,  
wyrok z dnia 23 maja 2019 r.

### Abstrakt

W sprawie *Doyle przeciwko Irlandii* ETPC poddał analizie dopuszczalność ograniczenia osobie podejrzanej kontaktu z adwokatem polegającego na niemożności jego osobistego udziału w przesłuchaniu. Uznając to, w realiach badanej sprawy, za nieuzasadnione ograniczenie prawa do obrony, ETPC nie stwierdził jednak naruszenia wymogu rzetelności proceduralnej, argumentując, że w sprawie wystąpiły okoliczności równoważące zaistniałe ograniczenie.

**Słowa kluczowe:** prawo dostępu do adwokata; prawo do rzetelnego procesu karnego

<sup>3</sup> Por. ibidem, § 208.

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

W dniu 9 listopada 2008 r. Barry Doyle dopuścił się w Limerick zabójstwa przypadkowej osoby, którą pomylił z osobą, którą miał w ramach wojny grup przestępczych pozbawić życia. W dniu 24 lutego 2009 r. policja przeszukała miejsce zamieszkania skarżącego. Został on zatrzymany o godz. 7:15, a przed godz. 8:00 został przetransportowany na komisariat. Skarżący został pouczony o prawie do kontaktu z adwokatem i zażądał realizacji tego uprawnienia. O godz. 9:55 wskazany przez niego adwokat zadzwonił na komisariat i rozmawiał ze skarżącym przez 2 minuty. Pierwsze przesłuchanie skarżącego rozpoczęło się o godz. 10:12 i trwało 50 minut. Zostało ono, podobnie jak pozostałe, mające miejsce w tej sprawie, nagrane. Skarżący i jego adwokat nie żądali obecności tego ostatniego w trakcie żadnego z przesłuchań. Takie żądanie, ze względu na utartą ówczesznie w Irlandii praktykę rozumienia zakresu prawa dostępu do adwokata, nie zostałoby zresztą i tak uwzględnione. O godz. 11 na komisariat przyjechał adwokat O'D., będący substytutem adwokata, z którym kontaktował się telefonicznie skarżący. Po zakończeniu pierwszego przesłuchania o godz. 11:03 skarżący konsultował się z O'D. przez 9 minut. Barry Doyle był tego dnia przesłuchiwany jeszcze pięciokrotnie. W tym czasie nie żądał ponownego kontaktu z adwokatem i nie złożył obciążających go depozycji. Kolejne trzy przesłuchania miały miejsce następnego dnia. W tym też dniu skarżący został doprowadzony do sądu, który przedłużył okres jego zatrzymania o dalsze 72 godziny. Adwokat towarzyszył mu w sądzie. Po powrocie na komisariat Barry Doyle został po raz dziesiąty przesłuchany. W trakcie tej czynności policjant poinformował go, że jego była dziewczyna i matka jego dziecka G. została zatrzymana w Dublinie pod zarzutem zatajania informacji. Policjant przekazał skarżącemu część informacji, które kobieta udzieliła policji. Po raz kolejny skarżący nie żądał pomocy adwokata i nie złożył obciążających go depozycji. Kolejnego dnia odbyły się trzy przesłuchania, w trakcie których policjanci przekonywali skarżącego, że niedogodności związane z zatrzymaniem G. są wynikiem jego niechęci do przyznania się do popełnienia przestępstwa. Podkreślali także, że ofiara była niewinnym człowiekiem, który nie zasłużył na śmierć. W trakcie trzynastego przesłuchania skarżący poprosił o kontakt z adwokatem. Przesłuchanie przerwano i Barry Doyle przez 2 minuty rozmawiał telefonicznie z prawnikiem. Podczas czternastego przesłuchania w tym samym dniu skarżący znów poprosił o kontakt z adwokatem, ale przesłuchujący odmówił wskazując, że już z nim wcześniej rozmawiał. W toku dalszego przesłuchania skarżący

raz jeszcze poprosił o kontakt z adwokatem. Po tej prośbie policjanci kontynuowali rozmowę ze skarżącym na temat jego zainteresowań sportowych. Poinformowali go także, że G. ma się dobrze. Następnie przesłuchanie zostało zakończone. Po około 20 minutach na komisariat przybył adwokat skarżącego. Konsultowali się przez około 10 minut. Zgodnie z notatką policjanta, po tej rozmowie adwokat poza protokołem przekazał funkcjonariuszom, że skarżący przyzna się, jeżeli G. zostanie zwolniona. Policjanci stwierdzili, że takie przyznanie się będzie w sądzie potraktowane jako wątpliwe, więc powinien po prostu się przyznać. Oskarżony nie zgodził się. Po rozmowach z policjantami adwokat skarżącego opuścił komisariat. Podczas piętnastego przesłuchania przeprowadzonego tego samego dnia skarżący przyznał, że był obecny na miejscu popełnienia przestępstwa mniej więcej w czasie jego popełnienia. W trakcie przesłuchania na komisariat zadzwonił adwokat skarżącego, który rozmawiał z nim przez 4 minuty. Po tej rozmowie skarżący przyznał się do popełnienia zabójstwa i wskazał okoliczności tego czynu. Narysował także szkic miejsca zbrodni. Następnie odmówił dalszych wyjaśnień. Na zakończenie przesłuchania wyjął kilka koralików z różańca, który nosił na szyi jako pamiątkę po zmarłym bracie i poprosił o przekazanie rodzinie ofiary zabójstwa. W trakcie kolejnego przesłuchania policja próbowała ustalić motyw działania skarżącego, ale ten konsekwentnie milczał. W trakcie tego przesłuchania, które miało miejsce o godz. 22 G. nie była już zatrzymana (zwolniono ją godzinę wcześniej). W dniu 27 lutego 2009 r. przeprowadzono kolejnych siedem przesłuchań. W ich trakcie skarżący odniósł się do pytań dotyczących sposobu popełnienia przestępstwa, ale milczał w kwestii innych okoliczności zabójstwa (zleceniodawców, tożsamości osoby, która miała paść ofiarą zabójstwa). Dwa kolejne przesłuchania odbyły się w dniu 28 lutego 2009 r. Skarżący konfrontowany z dowodami rzeczowymi z miejsca popełnienia przestępstwa odmawiał wyjaśnień. O godz. 15:15 tego dnia Barry Doyle został oskarżony o zabójstwo i przekazany do dyspozycji sądu.

Pierwsze postępowanie przed sądem, które toczyło się w 2011 r. nie zakończyło się rozstrzygnięciem ze względu na brak porozumienia wśród członków ławy przysięgłych. Kolejny proces miał miejsce w 2012 r. i trwał 22 dni. W trakcie postępowania, w ramach procedury *voir dire*, obrońca skarżącego kwestionował dopuszczalność dowodów z jego depozycji złożonych w trakcie przesłuchań policyjnych, gdyż, jak podnosił, zostały one uzyskane w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi oraz z naruszeniem prawa do kontaktu z adwokatem. Postępowanie w tym zakresie było kontradiktoryjne, a obrońca skarżącego miał możliwość przesłuchania policjantów uczestniczących w czynnościach ze skarżącym. Sąd nie uwzględnił wniosku obrońcy.

Wskazał, że w sprawie nie doszło do naruszenia swobody wypowiedzi ani prawa dostępu do adwokata. W tym pierwszym kontekście zaznaczył, że na decyzję oskarżonego nie wpłynęła żadna niedopuszczalna presja, w tym długość przesłuchań (łącznie około 20 godzin) oraz fakt, że policjanci informowali go o zatrzymaniu jego byłej dziewczyny. W toku postępowania ławie przysięgłych odtworzono nagrania przesłuchań skarżącego na policji. Przeprowadzono także inne dowody, które potwierdzały jego sprawstwo (ekspertyzę balistyczną, dowody z samochodu, którym jechał oraz zeznania świadka G., który twierdził, że był obecny przy zleceniu zabójstwa, a dzień po nim słyszał, że Barry Doyle potwierdził wykonanie zadania). Przed naradą i wydaniem orzeczenia sędzia poinstruował przysięgłych, że muszą ocenić, czy na oskarżonego był wywierany niedozwolony wpływ w trakcie przesłuchań i że skazanie osoby na podstawie przyznania się od winy, bez innych bezpośrednich dowodów winy jest obarczone ryzykiem błędu. Ława przysięgłych jednoznacznie uznała jednak winę skarżącego. Został on skazany na dożywotnie pozbawienie wolności.

Barry Doyle odwołał się od wyroku do Sądu Apelacyjnego. Ten jednak nie uwzględnił apelacji. Wskazał przede wszystkim, że nie miało miejsca wywieranie niedopuszczalnego wpływu na skarżącego. Policja nie zaakceptowała propozycji przyznania się w zamian za zwolnienie G., a samo przyznanie się nastąpiło po kontakcie z adwokatem, co ma istotne znaczenie dla ustalenia, że miało charakter dobrowolny, a nie było wynikiem technik stosowanych przez policję w trakcie przesłuchań. Sąd Apelacyjny podkreślił również znaczenie gestu przekazania przez oskarżonego koralików różańca na zakończenie przesłuchania oraz podkreślił, że po przyznaniu się nie domagał się on zwolnienia G. Sąd Apelacyjny nie stwierdził także naruszenia prawa dostępu do adwokata.

Skarżący odwołał się do Sądu Najwyższego, ale ten większością sześć do jednego nie uwzględnił jego środka zaskarżenia.

### Zarzuty

W skardze do ETPC Barry Doyle zarzucił naruszenie jego prawa dostępu do adwokata zagwarantowanego w art. 6 ust. 1 i 3 lit. c) EKPC.

### Rozstrzygnięcie

ETPC odwołując się do poglądów dotyczących znaczenia i zakresu tego prawa zrekapitulowanych w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*<sup>1</sup> stwierdził, że nie doszło do jego naruszenia. Za takim wnioskiem przemawiał zdaniem sędziów strasburskich szereg argumentów. Na wstępie, ETPC wskazał, że oskarżo-

<sup>1</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 9 listopada 2018 r. w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*, skarga nr 71409/10.



ny miał dostęp do adwokata i mógł się z nim konsultować (konsultacje te trwały łącznie 42 minuty, a przesłuchania około 31 godzin). Jednakże fakt niemożności, zgodnie z ówczesną praktyką krajową, uczestnictwa adwokata w trakcie przesłuchań stanowił ograniczenie prawa z art. 6 ust. 3 lit. c) EKPC. Trybunał wskazał jednak, że ważne jest nie tylko samo to ograniczenie, ale także kontekst w jakim ono nastąpiło. Trzeba mianowicie uwzględnić, że wszystkie przesłuchania były nagrywane i sędzia orzekający w sprawie mógł się z nimi zapoznać, kontakt z adwokatem następował przed przesłuchaniami (w tym pierwszym) oraz w ich trakcie, a żądania skarżącego (poza jednym) były uwzględniane. Prowadzony był także dokładny rejestr przesłuchań i kontaktów z adwokatem. Mając to na względzie ETPC przystąpił do weryfikacji, czy nieobecność adwokata w trakcie przesłuchań naruszyła standard rzetelności proceduralnej. W pierwszej kolejności, podążając za wskazówkami wynikającymi z ukształtowanej linii orzeczniczej Trybunału, ocenie poddano zasadność ograniczenia prawa do kontaktu z adwokatem, w zakresie w jakim obejmuje ono jego osobisty udział w czynnościach procesowych. W tej kwestii ETPC stwierdził, że brak było uzasadnienia dla takiego kroku. W dalszej kolejności sędziowie strasburscy wzięli pod uwagę różnorokie okoliczności sprawy, aby ustalić, czy ta wadliwość została w skuteczny sposób skompensowana innymi czynnikami. Trybunał uznał, że skarżący nie był osobą szczególnie podatną na pokrzywdzenie (*vulnerable suspect*). W momencie przesłuchania był on bowiem pełnoletni i mówił w języku państwa, w którym był przesłuchiwany. Choć przesłuchania z jego udziałem łącznie trwały długo, to jednak żadne z nich osobno nie było nadmiernie długie, a dodatkowo skarżącemu zapewniano przerwy i możliwość kontaktu z adwokatem. W dalszej kolejności ETPC nie uznał, że wyjaśnienia skarżącego zostały złożone w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi. Sędziowie strasburscy w tym zakresie podzielili ocenę sądów krajowych i uznali, że nie była ona arbitralna. Zaakcentowali przede wszystkim fakt, że nawet jeżeli stwierdzić, iż oskarżony został doprowadzony do przyznania się za pomocą niedopuszczalnych metod, to należy uwzględnić, że decydujące dla omawianej sprawy przyznanie się oskarżonego nastąpiło po kontakcie z adwokatem, a więc nie było wynikiem stosowania tych metod. Trybunał strasburski podniósł też, że oskarżony miał możliwość kwestionowania dopuszczalności dowodu ze swoich deponycji złożonych na komisariacie w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji oraz sądem odwoławczym i Sądem Najwyższym. Każdorazowo jego argumenty w tej kwestii zostały szczegółowo rozważone. Odnosząc się do wagi, jaką miało przyznanie się skarżącego, ETPC podkreślił, że kwestia ta ma w sprawie istotne znaczenie. Zarazem jednak wskazał, że nie był to jedyny dowód jego

winy oraz, że przyznanie się nastąpiło po kontakcie z adwokatem. Trybunał strasburski zwrócił też uwagę, że sędzia udzielając wskazówek ławie przysięgłych podkreślił konieczność bezstronnej oceny dowodu z przyznania się przez członków ławy przysięgłych oraz ryzyko związane ze skazaniem osoby na podstawie przyznania się w przypadku braku innych bezpośrednich dowodów przestępstwa. Trybunał podkreślił także znaczenie nagrywania przesłuchań policyjnych, które miało miejsce w omawianej sprawie i umożliwiło sądowi weryfikację sposobu ich przeprowadzenia w toku rozprawy. ETPC podniósł ponadto, że w omawianej sprawie istniał silny interes społeczny w pociągnięciu sprawcy morderstwa do odpowiedzialności. Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności Trybunał strasburski stwierdził, że pomimo naruszenia prawa dostępu do adwokata rzetelność postępowania nie została nieodwracalnie naruszona (*the overall fairness of the trial was not irretrievably prejudiced*). W konsekwencji nie stwierdzono naruszenia art. 6 ust. 1 i 3 lit. c) EKPC.

Wyrok zapadł większością głosów sześć do jednego. Zdanie odrębne zgłosiła sędzia Yudkivska. Wskazała ona, po pierwsze, że w omawianej sprawie mieliśmy do czynienia z systemowym rozwiązaniem obowiązującym w Irlandii do 2015 r., które uniemożliwiało osobistą obecność adwokata w trakcie przesłuchania na komisariacie. Choć kontakt z adwokatem był możliwy, to jednak nie mógł on brać udziału w przesłuchaniach. Sędzia Yudkivska zwróciła zatem uwagę, że wydane w omawianej sprawie orzeczenie najprawdopodobniej brzmiałoby inaczej, gdyby nie rozstrzygnięcie, które zapadło wcześniej w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*<sup>2</sup>. W tym wyroku ETPC odszedł bowiem od przyjmowanego wcześniej założenia, że ograniczenie w dostępie do adwokata o charakterze systemowym, a więc obejmujące sytuacje, w których ustawodawstwo krajowe wprost zakazuje kontaktu z obrońcą albo *implicit*e wyklucza taką możliwość<sup>3</sup>, skutkuje automatycznym naruszeniem art. 6 ust. 1 i 3 lit. c) EKPC. Sędzia Yudkivska określiła to mianem niefortunnego dziedzictwa wyroku *Beuze przeciwko Belgii*. Nawet jednak, gdyby zgodzić się z podejściem ETPC wyrażonym we wskazanym wyroku, to i tak zdaniem sędzi w omawianej sprawie doszło do naruszenia wymogu rzetelności postępowania. W zdaniu odrębnym przyznano rację większości, że w przypadku skarżącego nie było żadnych przekonujących powodów przemawiających za ograniczeniem dostępu do adwokata. To zaś sprawia, że ocena, czy rzetelność postępowania została w takich okolicznościach jednak zachowana wymaga szczególnie

<sup>2</sup> Ibidem.

<sup>3</sup> Por. W. Jasiński, *Dostęp osoby oskarżonej o popełnienie czynu zagrożonego karą do adwokata na wstępnym etapie ścigania karnego: standard strasburski*, EPS 2019, nr 1, s. 28.

restrykcyjnej oceny. W tym kontekście sędzia Yudkivska nie zgodziła się z większością składu orzekającego. Wskazała mianowicie, że elementem, który nie został należycie rozważony był czas trwania kontaktów z adwokatem, który łącznie wyniósł około 42 minuty (przy 31 godzinach przesłuchania), a także to, że przed pierwszym przesłuchaniem kontakt z adwokatem trwał 2 minuty. W tym kontekście, zdaniem sędzi Yudkivskiej, nie sposób mówić (niezależnie od powodów takiego czasu trwania kontaktów) o udzieleniu jakiegokolwiek efektywnej pomocy prawnej, a zapewnienia takiej wymaga art. 6 ust. 3 lit. c) EKPC. Negatywnie w zdaniu odrębnym oceniono także wniosek większości wskazujący na brak naruszenia swobody wypowiedzi skarżącego. Zdaniem sędzi Yudkivskiej sytuacja, która zaistniała w omawianej sprawie stanowi dobitny przykład wywierania niedopuszczalnego wpływu na oskarżonego (uzależnienie uwolnienia jego byłej partnerki odseparowanej od ich małego dziecka od przyznania się). W zdaniu odrębnym podkreślono ponadto, że w toku postępowania sądowego sąd i przysięgli obejrzeliby jedynie fragmenty przesłuchań skarżącego, a więc nie jest jasne, czy odtworzenie obejmowało decydujące momenty przesłuchań. To zdaniem sędzi Yudkivskiej sprawa, że w omawianej sprawie doszło do naruszenia art. 6 ust. 3 lit. c) EKPC.

## Komentarz

Omawiane orzeczenie wpisuje się w linię orzecniczą Trybunału dotyczącą art. 6 ust. 3 lit. c) EKPC, ukształtowaną w sprawach *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>4</sup>, *Simeonovi przeciwko Bułgarii*<sup>5</sup> oraz *Beuze przeciwko Belgii*<sup>6</sup> i odchodzącą od standardów wyznaczonych wcześniej przez tzw. doktrynę Salduz<sup>7</sup>. Jest ono istotne, gdyż ugruntowuje zapoczątkowane w wyroku w sprawie *Beuze przeciwko Belgii* podejście ostatecznie odchodzące od uznawania pewnych czynników (w tym przypadku faktu automatycznego i systemowego pozbawienia prawa dostępu do adwokata) za jednoznacznie przesądzające o naruszeniu art. 6 ust. 3 lit. c) EKPC. Trend ten zapoczątkowany został wyraźnie przez wyrok w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>8</sup>, w którym przyjęto, że brak uzasadnionych powodów

<sup>4</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 12 maja 2017 r. w sprawie *Simeonovi przeciwko Bułgarii*, skarga nr 21980/04.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 9 listopada 2018 r. w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*, skarga nr 71409/10.

<sup>7</sup> Szerzej o ewolucji orzecznictwa strasburskiego w tym zakresie por. W. Jasiński, *Dostęp...*, s. 24–30.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09.

ograniczenia dostępu do adwokata nie skutkuje automatycznie naruszeniem prawa do rzetelnego procesu karnego, ale powinien być oceniany holistycznie z uwzględnieniem wszelkich istotnych okoliczności sprawy. We wskazanych powyżej sprawach rozstrzygniętych przez Wielką Izbę ETPC wymieniono najbardziej istotne spośród nich. Chodzi o: przynależność skarżącego do grupy podejrzanych szczególnie narażonych na pokrzywdzenie (*vulnerable suspects*); poszanowanie przez organy procesowe przepisów regulujących przebieg postępowania przygotowawczego oraz sposób unormowania kwestii dopuszczalności dowodów w postępowaniu przed sądem (w przypadku dyskwalifikacji nielegalnie uzyskanych dowodów stwierdzenie nierzetelności procesu jest szczególnie mało prawdopodobne); możliwość kwestionowania przez skarżącego autentyczności dowodów i sprzeciwienia się ich wykorzystaniu w procesie; wartość dowodów i to, czy okoliczności ich uzyskania rzucają cień na ich wiarygodność (z uwzględnieniem charakteru zastosowanego przymusu przy ich uzyskaniu); nielegalne uzyskanie dowodu i charakter zaistniałego naruszenia prawa; w przypadku złożonych oświadczeń ich charakter oraz to, czy zostały następnie wycofane albo zmodyfikowane; wykorzystanie uzyskanego dowodu, w szczególności jego znaczenie dla skazania oskarżonego i rola na tle pozostałego materiału dowodowego; to, czy ocena winy oskarżonego została dokonana przez profesjonalnego sędziego, czy ławników; w przypadku ławników – wskazówki dla ławy przysięgłych; wagę interesu publicznego w ściganiu i ukaraniu za dane przestępstwo. Omawiana sprawa jest dobrą ilustracją ograniczeń takiego podejścia. Warto bowiem zauważyć, że przy tak szerokim *spektrum* czynników i braku określenia kryteriów preferencji oczywistą rzeczą są rozbieżności zdań (widoczne zresztą w omawianej sprawie) w odniesieniu do tego, które czynniki (i jakie aspekty w ich ramach) mają decydujące znaczenie dla dokonywanej oceny. Innym negatywnym skutkiem przyjętego przez ETPC podejścia jest w zasadzie brak jakichkolwiek jasnych wskazówek dla poszczególnych państw odnośnie do tego, w jaki sposób kreować krajowe zasady efektywnego dostępu do adwokata osób podejrzanych. Przyjęty przez ETPC holistyczny i mało precyzyjny sposób oceny rzetelności postępowania sprawia, że do każdego przypadku podchodzić należy indywidualnie i trudno w sposób ogólny, który mógłby służyć za wiążące wskazówki, rozstrzygnąć, jak poszczególne czynniki ważą na ocenie wypełnienia wymogu rzetelności proceduralnej.

Omawiane orzeczenie, jak inne dotyczące strasburskiego standardu dostępu do adwokata osoby podejrzanej, jest istotne z perspektywy polskiego porządku prawnego, który wbrew oczywistym obowiązkom prawnomiędzynarodowym (wynikającym nie tylko ze standardów strasburskich, ale także

prawa Unii Europejskiej) nie spełnia podstawowych wymogów dotyczących tej materii<sup>9</sup>. Konieczne jest zatem dokonanie stosownych korekt, które zapewnią faktyczną możliwość korzystania przez osobę podejrzaną z pomocy adwokata, gdyż dalsza inercja polskiego ustawodawcy narazi Polskę na odpowiedzialność odszkodowawczą w stosunku do skarżących kierujących skargi do ETPC.

Analizowane orzeczenie jest interesujące z jeszcze jednego powodu. Warto bowiem zauważyć, że istotne znaczenie w toku oceny przez Trybunał strasburski rzetelności postępowania krajowego miał fakt nagrywania przesłuchań policyjnych. Rodzima praktyka, niezależnie od braku efektywnej pomocy adwokata dla osoby podejrzananej nie zmierza także i w tym kierunku. Tymczasem obok dostępu do fachowej pomocy prawnej właśnie nagrywanie przesłuchań jest istotnym elementem służącym zapobieganiu naruszeniom prawa przez organy ścigania na wstępnym etapie ścigania karnego.

A. Lach

## 8. Prawo do sądu bezstronnego oraz dostęp do zgromadzonego materiału dowodowego

*Sigurður Einarsson i Inni przeciwko Islandii, skarga nr 39757/15,  
wyrok z dnia 4 czerwca 2019 r.*

### Abstrakt

Powiązanie osoby najbliższej sędziego orzekającego w sprawie karnej z podmiotem występującym w sprawie i dochodzeniem od oskarżonych roszczeń cywilnych w innych postępowaniach może uzasadniać wyłączenie sędziego. Nieudostępnienie całości zgromadzonych w sprawie danych elektronicznych nie musi naruszać rzetelności procesu. Domagając się wezwania świadków obrony z zagranicy należy sprecyzować, co do jakich okoliczności ich zeznania są istotne.

**Słowa kluczowe:** wyłączenie sędziego; dostęp do akt postępowania; świadkowie; wniosek dowodowy; art. 6 EKPC

<sup>9</sup> Szerzej w tym zakresie por. m.in. S. Steinborn, *Dostęp do obroncy na wczesnym etapie postępowania karnego. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, EPS 2019, nr 1, s. 38–46 i cytowana tam literatura.

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Skarżący byli związani z jednym z największych islandzkich banków, który upadł po kryzysie finansowym z 2008 r. Przedstawiono im wówczas szereg zarzutów, w szczególności udzielania pożyczek bez należytego zabezpieczenia oraz wymaganej zgody właściwych organów banku. W trakcie postępowania zgromadzono ogromną ilość danych w formie elektronicznej. Dane te zostały przez policję przeszukane przy wykorzystaniu słów kluczowych. Wyodrębnione w ten sposób dane zostały poddane bliższej analizie, po której część z nich została przekazana jako materiał dowodowy do akt postępowania przygotowawczego. Z tego materiału po przeprowadzeniu dalszych czynności dowodowych, część danych została przesłana wraz z aktem oskarżenia do sądu.

Podczas postępowania przygotowawczego prokurator przesłuchał w Londynie dwie osoby mające związek z przeprowadzonymi przez skarżących transakcjami, co potraktowano jako swojego rodzaju rozpytanie, a nie formalne przesłuchanie. Następnie prokurator wysłał do tych osób e-maila, czy wyrażają gotowość stawienia się w charakterze świadków w sądzie, zaznaczając też, że istnieje możliwość telefonicznego ich przesłuchania. Osoby te odmówiły jednak wystąpienia w charakterze świadków. Nie dokonano w związku z tym ich formalnego wezwania.

Podczas rozpoznawania sprawy przez islandzki Sąd Najwyższy w składzie uczestniczył sędzia, którego zarówno żona, jak i syn byli powiązani ze sprawą. Żona do 2009 r. była członkiem organu nadzoru finansowego, który zajmował się sprawą, nie brała wszakże udziału w prowadzeniu postępowania dotyczącego banku. Skarżący zostali poinformowani o tej okoliczności przez sąd, jednak nie zakwestionowali bezstronności sędziego. Jeśli zaś chodzi o syna sędziego, to kierował on działem prawnym banku, również podczas postępowania upadłościowego a po odejściu przyjmował zlecenia dotyczące dochodzenia roszczeń banku, o czym skarżący nie zostali poinformowani przez sąd.

### *Zarzuty*

W skardze do ETPC skarżący zarzucili naruszenie prawa do bezstronności sądu, prawa dostępu do materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie oraz niemożność przesłuchania świadków, których zeznania mogły być korzystne dla oskarżonych.

### *Rozstrzygnięcie*

Odnosząc się do zarzutu braku bezstronności ETPC rozróżnił okoliczności związane z żoną sędziego oraz związane z jego synem. W pierwszym przypadku oskarżeni zostali poinformowani o okolicznościach dających

podstawę do żądania wyłączenia sędziego, lecz nie wyrazili zastrzeżeń co do jego bezstronności. Jakkolwiek nie można tego uznać za zrzeczenie się prawa do bezstronnego sądu (czego oskarżony nie może zrobić z uwagi na charakter tego prawa), to akceptacja tej okoliczności doprowadziła Trybunał do uznania skargi w tym zakresie za oczywiście bezzasadną, a tym samym niedopuszczalną. Jeśli zaś chodzi o okoliczności związane z synem sędziego, to fakt braku ich zakomunikowania stronom i pozbawienie ich tym samym możliwości złożenia wniosku o wyłączenie sędziego uczyniło zarzut dopuszczalnym. Trybunał nie uznał przy tym za przekonujące argumentów rządu, że z uwagi na małą populację kraju obrońcy znali syna sędziego, wiedzieli czym się on zajmuje i tym samym mieli nieoficjalną wiedzę o przyczynach wyłączenia. Odnosząc się zaś do *meritum* ETPC wskazał, że powiązanie syna sędziego z bankiem w tym z dochodzeniem przez bank roszczeń cywilnych od dwóch oskarżonych mogło nasunąć obiektywne wątpliwości co do bezstronności sędziego. Stwierdzono zatem w tym zakresie naruszenie art. 6.

W kwestii dostępu do zabezpieczonych danych elektronicznych ETPC zauważył, że skarżący mieli pełny dostęp do danych przekazanych do postępowania sądowego, mieli też informację o plikach z postępowania przygotowawczego, które nie zostały przekazane do sądu, mogli uzyskać do nich dostęp i wnioskować o przekazanie do materiału dowodowego. Problem dotyczył zatem tylko tych danych, które po wstępnym przeszukaniu przy użyciu słów kluczowych zostały odrzucone, lub po wstępnej analizie nie zostały włączone do materiałów postępowania przygotowawczego. Skarżący wnioskowali o dostęp do nich oraz umożliwienie przeszukania ich przy pomocy innych słów kluczowych, spotkali się wszakże z odmową. Trybunał uznał jednak, że nie sformułowali oni w sposób wystarczająco precyzyjny do jakich plików chcą uzyskać dostęp czy też przy użyciu jakich słów kluczowych i na jaką okoliczność chcą dokonać analizy danych. Nie stwierdzono zatem naruszenia art. 6.

Jeśli chodzi o świadków przebywających za granicą, to Trybunał podkreślił, że nie chodzi tu o sytuację przesłuchania świadka oskarżenia, lecz spowodowania przesłuchania świadków obrony na takich samych prawach jak świadków oskarżenia. Odwołał się tu do trzyczęściowego testu sformułowanego w wyroku Wielkiej Izby w sprawie *Murtazaliyeva przeciwko Rosji*<sup>1</sup>, który obejmuje następujące pytania: a) czy wniosek o przesłuchanie świadków był wystarczająco uzasadniony i miał związek z przedmiotem postępowania; b) czy sądy krajowe rozważyły znaczenie zeznań i podały wystarczające uzasadnienie dla

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 18 grudnia 2018 r. w sprawie *Murtazaliyeva przeciwko Rosji*, skarga nr 36658/05.

odmowy przesłuchania świadka; c) czy decyzja sądów krajowych o nieprzesłuchaniu świadka naruszyła rzetelność postępowania jako całości.

Nawiązując do powyższych kryteriów ETPC zauważył, że skarżący nie wskazywali w trakcie postępowania, jakie konkretne korzystne dla nich okoliczności miałyby być ustalone na podstawie zeznań świadków, lecz odwoływali się raczej do ich subiektywnej opinii na temat zasadności zawieranych umów. Nie podjęli też próby sprowadzenia świadków na rozprawę ze swojej inicjatywy, na co prawo islandzkie pozwala i nie wnioskowali o przesłuchanie świadków na etapie postępowania odwoławczego. Islandzki Sąd Najwyższy należycie rozważył zarzut nieprzesłuchania świadków w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Informacje, które mogliby podać świadkowie, nie mogły też mieć wpływu na rozstrzygnięcie sprawy. W konsekwencji ETPC nie stwierdził naruszenia art. 6 z uwagi na nieprzesłuchanie świadków.

### Komentarz

Wyrok dotyczy trzech zagadnień z zakresu art. 6 EKPC. Trudno nie podzielić stanowiska ETPC co do kwestii wyłączenia sędziego. Z punktu widzenia polskiej praktyki wyrok w tym zakresie ma znaczenie dla wykładni art. 41 k.p.k. Interesujące są również rozważania w kwestii wydania wyroku bez formalnego przesłuchania świadków obrony znajdujących się za granicą. Za warcie odnotowania można też uznać rozważania Trybunału dotyczące dostępu do materiału dowodowego w formie elektronicznej. Zagadnienie to dotyczy coraz większej liczby spraw, a ilość zabezpieczanych danych i konieczność wstępnej selekcji danych niemających związku z postępowaniem może generować zarzut naruszenia prawa do obrony i ukrywania dowodów. Stanowisko Trybunału powinno skłaniać obrońców do precyzyjniejszego formułowania wniosków dowodowych i wskazywania, o jakie dane i dotyczące jakich okoliczności wnioskuje<sup>2</sup>, przy czym ocena relewantności wniosku należy w pierwszym rzędzie do organów krajowych<sup>3</sup>. Dla prowadzących postępowanie karne jest ono zaś istotną wskazówką przy stosowaniu art. 156 k.p.k. Nie można wykluczyć, iż w przyszłości Trybunał zmieni w tej kwestii swoje stanowisko, czego sygnałem może być zgłoszone w sprawie zdanie odrębne, jednak w komentowanym wyroku nie opowiedział się za nieograniczonym dostępem i koniecznością umożliwienia „trałowania” (*fishing*) w danych.

<sup>2</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 6 maja 2003 r. w sprawie *Perna przeciwko Włochom*, skarga nr 48898/99.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 11 grudnia 2008 r. w sprawie *Mirilashvili przeciwko Rosji*, skarga nr 6293/04.



W. Jasiński

## 9. Bezpośrednie przeprowadzenie dowodów przed sądem odwoławczym

**Júlíus Þór Sigurbórsson przeciwko Islandii, skarga nr 38797/17, wyrok z dnia 16 lipca 2019 r.**

### Abstrakt

W wyroku w sprawie *Júlíus Þór Sigurbórsson przeciwko Islandii* Trybunał strasburski poddał analizie dopuszczalność ograniczenia zasady bezpośredniości w postępowaniu przed sądem odwoławczym. Jak wskazał, taki krok jest możliwy do zaakceptowania, ale nie w tych przypadkach, w których sąd drugiej instancji dokonuje odmiennych od sądu *a quo* ustaleń faktycznych. Powyższe wymaga bowiem osobistej styczności członków składu orzekającego z osobowymi źródłami dowodowymi. Istotne znaczenie ma również kontakt sądu z samym oskarżonym w tych przypadkach, w których sąd drugiej instancji modyfikuje na niekorzyść orzeczenie o środkach represji karnej.

**Słowa kluczowe:** zasada bezpośredniości; obecność oskarżonego w postępowaniu przed sądem odwoławczym; prawo do rzetelnego procesu karnego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W 2014 r. skarżący będący managerem oraz inni pracownicy przedsiębiorstwa zajmującym się obrotem materiałami budowlanymi *Húsasmiðjan*, a także pracownicy dwóch innych podobnych podmiotów gospodarczych zostali oskarżeni o przestępstwo udziału w zмовie cenowej. Okoliczności tej zмовy zostały ustalone m.in. w wyniku zastosowanej kontroli i utrwalaniu rozmów telefonicznych oraz komunikacji e-mailowej. W przypadku skarżącego chodziło o rozmowę z pracownikiem firmy *Byko*, w trakcie której mieli oni rzekomo zachęcać się do udziału w zмовie cenowej.

W toku postępowania przed sądem przesłuchano na wniosek oskarżyciela i obrońców licznych świadków. Przesłuchano także oskarżonych, którzy wyjaśniali w obecności innych oskarżonych, w tym także tych, którzy jeszcze nie składali wyjaśnień. Linia obrony skarżącego, który zaprzeczał swojej winie, opierała się na twierdzeniu, że nie uczestniczył on w żadnej zмовie cenowej. Odebrał jedynie niespodziewany telefon, na który nie wiedział jak

zareagować, o czym poinformował swoich przełożonych. Informacje przekazane mu w toku rozmowy nie wpłynęły na sposób wykonywania jego obowiązków zawodowych w Húsasmiðjan.

W dniu 9 kwietnia 2015 r. sąd uniewinnił skarżącego oraz dziesięciu innych oskarżonych. Skazał natomiast za udział w zмовie cenowej jednego z oskarżonych. W odniesieniu do skarżącego uznał, że na podstawie analizy treści rozmowy telefonicznej oraz jego zachowania po jej odbyciu nie można przyjąć, iż brał udział w zмовie cenowej.

Od wyroku odwołał się do Sądu Najwyższego oskarżyciel. W toku postępowania przed tym sądem nie doszło do ponownego przesłuchania skarżącego. Przedstawił on swoje stanowisko na piśmie, a jego obrońca został wysłuchany na rozprawie. Sąd Najwyższy uchylił orzeczenie odnośnie do skarżącego oraz siedmiu innych współoskarżonych i skazał ich za udział w zмовie cenowej. Na rozstrzygnięciu Sądu Najwyższego zaważyła odmienna ocena przeprowadzonych przed sądem pierwszej instancji dowodów. Skład orzekający wskazał bowiem, że błędem sądu pierwszej instancji było przesłuchiwanie oskarżonych w obecności innych oskarżonych i brak wyraźnego rozróżnienia statusu procesowego osób zeznających (oskarżony, świadek) w zależności od okoliczności, jakich dotyczyły ich depozycje. Sąd Najwyższy wymierzył skarżącemu karę 9 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

### *Zarzuty*

W skardze do ETPC skarżący zarzucił pogwałcenie prawa do rzetelnego procesu karnego polegające na skazaniu go przez Sąd Najwyższy bez bezpośredniego przesłuchania świadków przed tym sądem.

### *Rozstrzygnięcie*

Odnosząc się do powyższego zarzutu ETPC powtórzył, że rolą Trybunału nie jest ocena dowodów przeprowadzonych przed sądem krajowym i rozstrzygnięcie, czy były one wystarczające do przypisania winy oskarżonemu. Zadaniem ETPC jest wyłącznie ocena, czy postępowanie przed sądem krajowym, jako całość, spełniało wymogi rzetelnego procesu karnego. W tym zakresie ocena zależy, zdaniem składu orzekającego, od specyfiki danego postępowania. Nie w każdej bowiem sprawie inicjowanej środkami zaskarżenia konieczne jest prowadzenie postępowania dowodowego. Nie ma takiej konieczności chociażby w sprawach, których przedmiotem są wyłącznie kwestie prawne. Nawet jednak w tych, w których rozpatrywane są zagadnienia faktyczne nie ma bezwzględnego obowiązku bezpośredniego przeprowadzenia postępowania dowodowego, w tym zapewnienia obecności samego oskarżonego w jego

trakcie. Omawiana kwestia nabiera jednak szczególnego znaczenia, gdy sąd odwoławczy może skazać oskarżonego uniewinnionego w niższej instancji. W takim przypadku kluczowe pytanie dotyczy tego, czy sąd odwoławczy jest w stanie zapewnić rzetelność postępowania bez bezpośredniego przeprowadzenia dowodów w sprawie. W tym kontekście ETPC wyróżnił dwie sytuacje. Pierwszą, w ramach której sąd *ad quem* dokonuje nowej oceny materiału dowodowego bez jego ponownego bezpośredniego przeprowadzenia i drugą, w ramach której opierając się na tak samo ocenionym materiale dowodowym modyfikuje prawne konsekwencje tych ustaleń. To pierwsze jest zdaniem sędziów strasburskich niedopuszczalne, podczas, gdy to drugie oceniane jest przez Trybunał jako możliwe.

Odnosząc się do realiów omawianej sprawy ETPC stwierdził, że postępowanie przed Sądem Najwyższym Islandii toczyło się zgodnie z ustawą karnoprosesową, która pozwalała temu organowi na zaniechanie prowadzenia postępowania dowodowego w sposób bezpośredni. Stosowane przepisy zastrzegały jednak, że jest to możliwe tylko wtedy, gdy sąd nie ocenia w odmienny sposób przeprowadzonych wcześniej dowodów. W sprawie *Júlíus Dór Sigurþórsson przeciwko Islandii*, jak zauważył ETPC, zasadniczym problemem było to, czy mamy do czynienia z niedopuszczalną ponowną oceną wiarygodności zebranych dowodów dokonaną przez Sąd Najwyższy, który ze względu na uchybienia proceduralne związane ze sposobem przesłuchania oskarżonych przed sądem pierwszej instancji wskazał, że to podważa ich moc dowodową. Trybunał strasburski, dostrzegając, że Sąd Najwyższy obok zmiany oceny depozycji oskarżonych odmiennie ocenił też treści podsłuchanych rozmów telefonicznych, stwierdził, iż w analizowanej sprawie doszło do nowej oceny materiału dowodowego, której, w przypadku zaniechania przeprowadzenia w sposób bezpośredni dowodów, nie można uznać za mieszczącą się w granicach standardu rzetelności proceduralnej. Ponadto ETPC podkreślił, że zmiana orzeczenia o wymiarze kary odbyła się bez osobistego kontaktu sądu z oskarżonym, co ma istotne znaczenie dla tego rodzaju rozstrzygnięcia. W konsekwencji Trybunał strasburski stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC.

ETPC nie przyznał skarżącemu słusznego zadośćuczynienia uznając, że samo stwierdzenie naruszenia EKPC jest wystarczające. Podniósł jednak, że władze islandzkie powinny rozważyć właściwe kroki, z możliwością wznowienia postępowania włącznie, w celu zrekompensowanie skarżącemu stwierdzonego naruszenia praw proceduralnych.

## Komentarz

Omawiane orzeczenie rozwija linię orzeczniczą ETPC, w której rozpatrywane jest to, jak na rzetelność procesu wpływa fakt braku bezpośredniego przeprowadzenia dowodów przed instancją odwoławczą, w szczególności w kontekście obecności samego oskarżonego w toku postępowania przed sądem *ad quem*. ETPC wyraźnie wskazuje w analizowanym wyroku, że zasadnicze znaczenie ma to, czy w trakcie postępowania zainicjowanego środkiem zaskarżenia dochodzi do odmiennej oceny materiału dowodowego, w tym wyjaśnień oskarżonego, która wpływa na zmianę rozstrzygnięcia pierwszoinstancyjnego. Drugą ważną kwestią, na którą zwraca uwagę ETPC, jest znaczenie obecności oskarżonego w sytuacji, gdy sąd dokonuje zmian w zakresie orzeczonych środków reakcji karnej, dla których prawidłowości osobisty kontakt sądu z oskarżonym jest z zasady pożądanym.

Omówiony wyrok nie ma bezpośredniego przełożenia na polski porządek prawny. Należy bowiem zauważyć, że wyklucza on możliwość skazania w instancji odwoławczej osoby, której przed sądem *a quo* nie przypisano winy (art. 454 § 1 k.p.k.). W szerszym zaś kontekście warto też zauważyć, że polskie unormowania i ukształtowana praktyka orzecznicza gwarantują, iż przed sądem odwoławczym odbywa się kontradiktoryjna rozprawa, w której możliwy jest udział oskarżonego, również jeżeli został pozbawiony wolności. W tym ostatnim przypadku w orzecznictwie przyjmuje się, że „odstąpienie od sprowadzenia pozbawionego wolności oskarżonego, który o to wnosi, jest uzasadnione jedynie w tych przypadkach, kiedy w apelacji (środku odwoławczym) podnoszone są zagadnienia *stricte* prawne. Jeżeli zaś przedmiotem apelacji są kwestie natury faktycznej, np. dotyczące oceny wiarygodności dowodów i ustalenia sprawstwa, sprowadzenie oskarżonego na rozprawę jest niezbędne, bowiem dopiero wtedy oskarżony pozbawiony wolności może w pełni realizować przysługujące mu prawo do obrony przed sądem odwoławczym, a toczący się proces można uznać za rzetelny”<sup>1</sup>. Takie podejście, przynajmniej na płaszczyźnie wskazań normatywnych dla sądów orzekających, jest w pełni zbieżne ze stanowiskiem ETPC zaprezentowanym m.in. w sprawie *Július Þór Sigurþórsson przeciwko Islandii*.

<sup>1</sup> Tak np. postanowienie SN z dnia 5 grudnia 2017 r., III KK 291/17, LEX nr 2428754.

W. Jasiński

## 10. Zasada bezpośredniości w postępowaniu karnym

*Svanidze przeciwko Gruzji*, skarga nr 37809/08,  
wyrok z dnia 25 lipca 2019 r.

### Abstrakt

W wyroku *Svanidze przeciwko Gruzji* ETPC rozpatrywał problematykę dopuszczalności ograniczania zasady bezpośredniości w postępowaniu karnym. Akcentując znaczenie tej zasady sędziowie strasburscy stwierdzili jednak, że możliwe jest odejście od niej, jednakże nie może ono polegać na zaniechaniu przeprowadzenia całości postępowania dowodowego przed sędzią orzekającym w sprawie, w sytuacji, w której rozstrzygane kwestie są złożone i problematyczne, a źródłem wiedzy o nich są świadkowie i biegli.

**Słowa kluczowe:** zasada bezpośredniości; prawo do rzetelnego procesu karnego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca była ordynatorem oddziału położniczego w szpitalu. W dniu 22 września 2005 r. na tym oddziale zmarła pacjentka, wcześniej badana przez skarżącą. W sprawie zostało wszczęte postępowanie karne mające ustalić, czy doszło do błędu medycznego. W wyniku sekcji zwłok stwierdzono, że pacjentka wymagała natychmiastowej operacji, której niezwłocznego przeprowadzenia zaniechano. W dniu 16 lutego 2006 r. skarżąca oraz dwaj inni lekarze wcześniej badający zmarłą pacjentkę zostali oskarżeni o niezapewnienie jej w stanie zagrażającym życiu pilnej pomocy medycznej bez uzasadnionego powodu. Postępowanie sądowe w sprawie rozpoczęło się w dniu 6 marca 2006 r. W dniu 7 sierpnia 2006 r. po przeprowadzeniu postępowania dowodowego (w tym przesłuchaniu 17 świadków i biegłych) sąd postanowił o wyłączeniu sprawy skarżącej do odrębnego rozpoznania ze względu na jej zły stan zdrowia. Następnego dnia sędzia przewodniczący zwrócił się na piśmie do prezesa sądu o wyznaczenie innego sędziego do rozpoznania wyłączonej sprawy (zgodnie z obowiązującymi w tym okresie przepisami ta procedura pozwalała na kontynuowanie postępowania pomimo zmiany składu orzekającego). Nieustalonego dnia września 2006 r. prezes sądu orzekający w sprawie skarżącej został odwołany ze stanowiska. W dniu 16 października Prezydent

Gruzji, zgodnie z przepisami regulującymi ustrój sądownictwa, na zwolnione miejsce powołał sędziego P. S. W dniu 8 listopada 2006 r. wznowiono postępowanie przeciwko skarżącej. Sprawę rozpoznawał sędzia P. S. Oddalił on wniosek skarżącej o ponowne przeprowadzenie całego postępowania dowodowego, stwierdzając, że można kontynuować rozpoznawanie sprawy pomimo zmiany składu orzekającego. Oddalony został również wniosek skarżącej o przesłuchanie 2 dodatkowych świadków. W dniu 1 marca 2007 r. skarżąca została skazana na 3 lata pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 15 000 lari. Skarżąca odwołała się od wyroku, podnosząc m.in. zarzuty dotyczące udziału sędziego P. S. w składzie orzekającym. Środek odwoławczy nie został jednak uwzględniony. Sąd Najwyższy podtrzymał to rozstrzygnięcie, ale na mocy przepisów o amnestii stwierdził, że skarżąca nie musi odbyć kary pozbawienia wolności. Nie uwzględnił jednak zarzutów skarżącej dotyczących kompozycji składu orzekającego.

### *Zarzuty*

W skardze do ETPC skarżąca zarzuciła naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC w związku z faktem, że sędzia orzekający w sprawie został wyznaczony niezgodnie z prawem i nie uczestniczył w bezpośrednim przeprowadzeniu dowodów w sprawie. Skarżąca podniosła także brak należytego uzasadnienia wyroku skazującego.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał strasburski uznał, że w analizowanej sprawie nie doszło do naruszenia przepisów prawa gruzińskiego związanych z wyznaczeniem sędziego P. S. do rozpoznania sprawy skarżącej. W tym zatem zakresie skarga została uznana za oczywiście bezzasadną.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego pogwałcenia zasady bezpośredniości, ETPC podkreślił w pierwszej kolejności jej rolę w postępowaniu karnym. Obserwacja przez członków składu orzekającego zachowania i wiarygodności osób przesłuchiwanym ma bowiem bardzo istotne znaczenie dla rozstrzyganej sprawy, a w konsekwencji dla samego oskarżonego. Z tego powodu zasadą powinno być bezpośrednie przeprowadzenie dowodów przez skład orzekający. Dopuszczalne są jednak wyjątki od tej zasady, gdyż nie zawsze z przyczyn administracyjnych czy proceduralnych możliwe jest zachowanie niezmienności składu orzekającego. Jeżeli jednak dojdzie do modyfikacji w tym zakresie, to konieczne jest zagwarantowanie, że nowi członkowie składu orzekającego będą mieli możliwość pełnej oceny przeprowadzonych wcześniej dowodów. Odnosząc te ogólne zasady do realiów badanej sprawy ETPC stwierdził, że sędzia P. S. nie miał bezpośredniego kontaktu z żadnym z przesłuchanych

świadków i biegłych, a kwestiami spornymi w toku postępowania były specjalistyczne zagadnienia dotyczące zasadności podjętych przez oskarżoną czynności medycznych. Ponadto sąd orzekał w składzie jednoosobowym. W takich okoliczności dysponowanie jedynie protokołami czynności dowodowych nie było wystarczające i nie rekompensowało braku bezpośredniego przeprowadzenia dowodów. Skarżąca zdaniem ETPC bezskutecznie domagała się bezpośredniego przeprowadzenia dowodów w toku całego postępowania po zmianie składu orzekającego, co nie zostało przez żaden z orzekających w sprawie sądów uwzględnione. W tych okolicznościach Trybunał strasburski uznał, że doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC.

Odnosząc się do zarzutu braku dostatecznego uzasadnienia wyroku skazującego ETPC stwierdził, że uwzględniając orzeczenie w odniesieniu do zarzutu naruszenia zasady bezpośredniości, nie ma potrzeby odrębnego rozpatrywania tej kwestii.

Skarżącej przyznano 3 500 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia.

### **Komentarz**

Omaiwane orzeczenie wpisuje się w linię orzecniczą ETPC akcentującą znaczenie zasady bezpośredniości dla rzetelności procesu karnego. Należy zauważyć, że choć ETPC nie zakazuje zmian w składzie orzekającym rozpoznającym sprawę karną, to jednak bada wnikliwie, czy charakter danej sprawy oraz kwestii, które wymagają w niej ustalenia, nie sprawia, że ustalenia mogą zostać dokonane wyłącznie w toku bezpośredniego przeprowadzenia dowodu. W omawianej sprawie mamy do czynienia w zasadzie z modelowym przykładem sytuacji, w której zasada bezpośredniości musi mieć zastosowanie, aby proces mógł zostać uznany za rzetelny. Doszło w niej bowiem do zmiany całego składu orzekającego, całość materiału dowodowego została przeprowadzona przed innym składem orzekającym, wiarygodność zeznań świadków i opinii biegłych miała kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia, a dowody te miały decydujący wpływ na skazanie skarżącej. O ile więc we wcześniejszych swoich orzeczeniach ETPC dopuszczał np. możliwość odstąpienia od ponownego bezpośredniego przeprowadzenia dowodów przed zmienionym składem orzekającym, gdy nie ulegał on w całości zmianie, a wiarygodność osobowych źródeł dowodowych nie była kwestionowana<sup>1</sup>, o tyle w analizowanej sprawie ze względu na bardzo daleko idący charakter zaistniałego odstępstwa od zasady bezpośredniości o uznaniu tej sytuacji za uzasadniony wyjątek nie mogło być mowy.

<sup>1</sup> Por. Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights. Right to a fair trial (criminal limb), s. 44–45, dostępny pod adresem: <https://echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=#>).

Omówione orzeczenie, poza ogólnym podkreśleniem znaczenia zasady bezpośredniości w postępowaniu karnym, nie ma obecnie istotnego znaczenia dla polskiego procesu karnego. Należy bowiem zauważyć, że unormowania k.p.k. nie przewidują możliwości udziału w wydaniu orzeczenia sędziego, który nie był obecny na całej rozprawie (art. 439 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.k.), a więc nie brał udziału w prowadzonym w jej trakcie postępowaniu dowodowym.

W. Jasiński

## 11. Naruszenie zasady bezpośredniości i kontradiktoryjności przed sądem odwoławczym

*Camacho Camacho przeciwko Hiszpanii*, skarga nr 32914/16,  
wyrok z dnia 24 września 2019 r.

### Abstrakt

Wyrok w sprawie *Camacho Camacho przeciwko Hiszpanii* dotyczy problematyki kontradiktoryjności oraz bezpośredniości postępowania toczącego się przed sądem odwoławczym. Odwołując się do utrwalonej linii orzeczniczej ETPC wskazał w nim, że zasady te mogą zostać w postępowaniu drugoinstancyjnym ograniczone. Nie można jednak odstąpić od bezpośredniego przeprowadzenia dowodów w obecności oskarżonego w sytuacji, w której sąd odwoławczy miałby dokonać odmiennych od sądu pierwszej instancji ustaleń faktycznych lub odmiennie ocenić wiarygodność osobowych źródeł dowodowych.

**Słowa kluczowe:** zasada bezpośredniości; zasada kontradiktoryjności; prawo do rzetelnego procesu karnego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W dniu 7 maja 2008 r. będąca adwokatem C. została zaatakowana, gdy zatrzymała samochód na drodze. Udało się jej uciec, ale z pojazdu skradziono m.in. torebkę z rzeczami osobistymi (w tym telefonem komórkowym) i teczkę zawierającą dokumenty zawodowe. C. reprezentowała w postępowaniu o opiekę nad dzieckiem była partnerką skarżącego Antonio Camacho Camacho. Sprawa o opiekę zakończyła się przed sądem 30 kwietnia 2008 r. przyznaniem jej matce. O napaść oskarżono skarżącego oraz dwie inne osoby. W dniu



15 marca 2013 r. oskarżeni zostali przez sąd pierwszej instancji uniewinnieni, gdyż ten uznał, że brak było wystarczających dowodów wskazujących na ich udział w napaści. Dodatkowo skarżący i jeden z pozostałych oskarżonych mieli alibi na czas zaatakowania C. Wyrok został zaskarżony przez oskarżyciela publicznego oraz pokrzywdzoną. W dniu 7 października 2013 r. sąd odwoławczy stwierdził nieważność orzeczenia sądu *a quo* w zakresie rozstrzygnięcia dotyczącego skarżącego oraz utrzymał w mocy rozstrzygnięcia odnoszące się pozostałych dwóch oskarżonych. Sąd odwoławczy nie prowadził w sprawie postępowania dowodowego, oddalivszy wcześniej wniosek prokuratora o przesłuchanie świadków zeznających w sprawie i oskarżonych. Powodem stwierdzenia nieważności orzeczenia w zakresie dotyczącym skarżącego była błędna ocena dowodów dokonana przez sąd pierwszej instancji. Sąd odwoławczy stwierdził, że alibi oskarżonego było niewiarygodne, a dowody poszlakowe wskazywały na jego udział w napaści. Sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania. W dniu 15 stycznia 2014 r. sąd pierwszej instancji ponownie uniewinnił skarżącego wskazując, że brak jest dowodów świadczących o jego udziale w napaści. Wyrok ten został ponownie zaskarżony przez oskarżyciela publicznego. W dniu 15 czerwca 2015 r. przed sądem odwoławczym odbywała się rozprawa, na której wysłuchano stanowisk stron. W sprawie nie przeprowadzono jednak postępowania dowodowego. W wyroku z dnia 29 lipca 2015 r. sąd odwoławczy skazał skarżącego na karę pozbawienia wolności, grzywnę oraz orzekł obowiązek naprawienia szkody. W uzasadnieniu stwierdził, że Antonio Camacho Camacho miał możliwość przedstawienia swojego stanowiska w toku postępowania, więc możliwe było orzekanie co do *meritum* sprawy. Ponadto sąd uznał, że zmieniając wydane orzeczenie nie dokonał odmiennych ustaleń faktycznych, a jedynie wyciągnął z poczynionych ustaleń inne niż sąd pierwszej instancji wnioski odnośnie do popełnienia przestępstwa przez oskarżonego. Żądanie unieważnienia tego wyroku oraz skarga konstytucyjna skarżącego nie zostały uwzględnione.

### Zarzuty

W skardze do ETPC skarżący zarzucił naruszenie prawa do rzetelnego procesu karnego polegające na pogwałceniu zasady bezpośredniości oraz kontrydiktoryjności w postępowaniu przed sądem odwoławczym.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał strasburski analizując powyższy zarzut wskazał, że w przypadku, w którym oskarżony zaprzecza swojemu sprawstwu, a sąd odwoławczy rozstrzyga w odniesieniu do całokształtu okoliczności faktycznych i prawnych, rzetelność proceduralna wymaga bezpośredniego przeprowadzenia dowodu

z wyjaśnień oskarżonego. Nawiązując do okoliczności badanej sprawy skład orzekający stwierdził, że sąd odwoławczy, wbrew wyrażonemu w wydanym orzeczeniu stanowisku, dokonał jednak reinterpretacji faktów ustalonych w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji. Przyjął bowiem, że skarżący wiedział o wydanym w sprawie opieki nad jego dzieckiem niekorzystnym wyroku, podczas gdy sąd pierwszej instancji takiego ustalenia nie poczynił. Tym samym sąd odwoławczy bez wysłuchania oskarżonego i umożliwienia mu wypowiedzenia się odnośnie do tej kwestii zmienił ustalenia faktyczne sądu niższej instancji. Ponadto sąd odwoławczy dokonał odmiennej od sądu pierwszej instancji oceny wiarygodności świadków, z którymi osobiście się nie zetknął. W konsekwencji ETPC, w związku z brakiem przesłuchania oskarżonego i świadków przed sądem odwoławczym, stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC.

Tytułem zadośćuczynienia zasądzono skarżącemu kwotę 6 400 euro, natomiast w ramach zwrotu uzasadnionych wydatków kwotę 6 000 euro.

### Komentarz

Omawiane orzeczenie wpisuje się w linię orzecniczą Trybunału strasburskiego akcentującą wymóg bezpośredniego kontaktu sądu odwoławczego z oskarżonym i świadkami w sytuacji, w której sąd ten dokonuje odmiennych od poczynionych w pierwszej instancji ustaleń faktycznych oraz innej oceny wiarygodności osobowych źródeł dowodowych. W sprawie *Camacho Camacho przeciwko Hiszpanii* wskazano, że owe odmienne ustalenia mogą dotyczyć nie tylko sfery obiektywnych faktów, ale także kwestii związanych ze stanem świadomości oskarżonego.

W kontekście polskiego porządku prawnego należy stwierdzić, że rodzime unormowania i ukształtowana praktyka orzecnicza gwarantują, iż w przypadku dokonywania przez sąd odwoławczy nowych ustaleń faktycznych w sprawie zapewniona jest możliwość udziału oskarżonego w rozprawie. Nie dotyczy to tylko, co oczywiste, osób odpowiadających z wolnej stopy, ale także oskarżonych pozbawionych wolności<sup>1</sup>. W polskim postępowaniu karnym toczącym się przed sądem odwoławczym obowiązuje także zasada bezpośredniości, która zakłada bezpośrednie przeprowadzenie dowodu, w sytuacji, w której skład orzekający miałby czynić odmienne ustalenia od tych dokonanych w pierwszej instancji<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Por. np. postanowienie SN z dnia 5 grudnia 2017 r., III KK 291/17, LEX nr 2428754.

<sup>2</sup> Tak trafnie: M. Fingas, *Orzekanie reformatoryjne w instancji odwoławczej w polskim procesie karnym*, Warszawa 2016, s. 129–135.

W. Jasiński

## 12. Bezstronność sądu, w którym zasiadał małżonek sędziego orzekającego wcześniej w sprawie

*Pastörs przeciwko Niemcom*, skarga nr 55225/14,  
wyrok z dnia 3 października 2019 r.

### Abstrakt

W wyroku w sprawie *Pastörs przeciwko Niemcom* ETPC rozważał zarzut niezapewnienia skarżącemu standardu bezstronności sądu wynikającego z art. 6 ust. 1 EKPC w związku z zasiadaniem w składzie sądu apelacyjnego rozpoznającego jego sprawę małżonka sędziego orzekającego w niższej, choć nie bezpośrednio, instancji. ETPC odnosząc się do tej problematyki wskazał, że taka konfiguracja procesowa nie powoduje automatycznie naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC, ale wymaga rzetelnego zbadania przez sądy krajowe. Zasadą zaś w toku analizy zarzutów odnoszących się do naruszenia wymogu obiektywizmu sądu jest to, że sędzia, którego zarzuty te dotyczą, nie powinien orzekać w przedmiocie swojego wyłączenia od rozpoznania sprawy.

**Słowa kluczowe:** bezstronność sądu; prawo do rzetelnego procesu karnego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący Udo Pastörs był posłem i przewodniczącym frakcji Narodowodemokratycznej Partii Niemiec (dalej jako: NDP) w Landtagu w Meklemburgii-Pomorzu Przednim. W dniu 27 stycznia 2010 r. w Międzynarodowy Dzień Pamięci o Ofiarach Holokaustu w Landtagu odbyły się uroczystości upamiętniające tę zbrodnię. Skarżący oraz inni posłowie NPD nie wzięli w nich udziału. W przemówieniu wygłoszonym następnego dnia w landowym parlamencie skarżący stwierdził, że Holocaust jest wykorzystywany medialnie przez różne grupy nacisku w celu narzucenia jego określonej wizji niemieckiemu społeczeństwu. Po uchyleniu immunitetu przez Landtag przeciwko skarżącemu wszczęto postępowanie karne i w dniu 16 sierpnia 2012 r. pociągnięto go do odpowiedzialności karnej za pogwałcenie pamięci o osobach zmarłych oraz zniesławienie. Udo Pastörs został skazany na 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary. Skarżący wniósł środek odwoławczy od tego orzeczenia, który jednak nie został uwzględniony. Sąd odwoławczy, dokonawszy pogłębionej analizy językowej i historycznej wypowiedzi

parlamentarnej stwierdził, że Udo Pastörs negocjował w swoim wystąpieniu Holokaust (a przynajmniej jego skalę). Sąd wskazał także, że skarżący nie mógł skutecznie powołać się na swój immunitet procesowy, gdyż ten został uchylony przez Landtag, a immunitet materialny nie obejmował swoim zakresem odpowiedzialności karnej za zniesławienie. Oskarżony odwołał się od tego rozstrzygnięcia do Sądu Apelacyjnego w Rostoku. Dowiedziawszy się, że jeden z sędziów wyznaczonych do rozpoznania jego sprawy jest mężem sędzi, która orzekała w sprawie w pierwszej instancji, złożył wniosek o jego wyłączenie. Sędzia, którego wniosek dotyczył poinformował, że żona powiedziała mu o rozpoznawanej sprawie, ale nie rozmawiali szerzej o tej kwestii. Nie uznał on zatem, że istnieją uzasadnione wątpliwości co do jego bezstronności. W swoich wyjaśnieniach wskazał też, że przedmiotem kontroli jest orzeczenie sądu odwoławczego, a nie wyrok sądu pierwszej instancji. Wniosek o wyłączenie sędziego został przez Sąd Apelacyjny w Rostoku (orzekający na podstawie przepisu, który wyjątkowo na to pozwala ze względu na oczywistą bezzasadność wniosku, z udziałem sędziego, którego wniosek dotyczył) oddalony. Jak wskazano w uzasadnieniu, zadaniem sądu była weryfikacja prawidłowości orzeczenia drugoinstancyjnego, a nie wydanego przez sąd pierwszej instancji. Dodatkowo skład orzekający podkreślił, że sąd drugiej instancji rozstrzygając sprawę nie weryfikował orzeczenia pierwszoinstancyjnego, ale jego rolą było przeprowadzenie na nowo postępowania co do *meritum* sprawy. Po rozpoznaniu wniosku o wyłączenie sędziego Sąd Apelacyjny nie uwzględnił środka zaskarżenia złożonego przez skarżącego wskazując, że w postępowaniu nie doszło do naruszenia prawa. Po wydaniu orzeczenia Udo Pastörs wniósł jeszcze jeden wniosek o wyłączenie sędziego, tym razem dotyczący wszystkich sędziów orzekających w Sądzie Apelacyjnym. Trzyosobowy skład tego sądu złożony tym razem z sędziów nieorzekających wcześniej w sprawie skarżącego uznał wniosek, jako złożony po terminie, za niedopuszczalny. Wskazał także, że Sąd Apelacyjny nie badał sprawy w sposób, który uzasadniałby przyjęcie, co zarzucał skarżący, że orzeczenie pierwszoinstancyjne wydane przez żonę sędziego Sądu Apelacyjnego było przedmiotem pośredniej krytyki tego sądu. Skarga konstytucyjna wniesiona przez skarżącego dotycząca wydanego przez Sąd Apelacyjny orzeczenia nie została przyjęta do rozpoznania.

### Zarzuty

W skardze do ETPC skarżący zarzucił w pierwszej kolejności naruszenie art. 10 EKPC i chronionej przez niego wolności słowa. W skardze do ETPC Udo Pastörs zarzucił także naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC, polegające na niezapewnieniu wymaganego standardu bezstronności sądu.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał strasburski uznał skargę w zakresie naruszenia art. 10 EKPC za niedopuszczalną zwracając uwagę, że kontekst wypowiedzi skarżącego prowadzi do wniosku, iż jego celem było zniesławienie pamięci ofiar pomordowanych w trakcie Holokaustu. W związku z powyższym i z uwzględnieniem faktu, że na krajach, które doświadczyły zagłady Żydów spoczywa szczególna moralna odpowiedzialność odciążenia się do masowych zbrodni nazistowskich, ingerencja w wolności słowa, którą stanowiło ściganie skarżącego na drodze karnej, została uznana za proporcjonalną i celową, a więc niezbędną w społeczeństwie demokratycznym w rozumieniu art. 10 ust. 2 EKPC.

Trybunał strasburski odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC i odwołując się do ugruntowanego sposobu interpretacji tego wymogu konwencyjnego, zwrócił uwagę, że w dotychczasowym orzecznictwie rozpatrywał z perspektywy wymogu bezstronności sądu jedynie kwestię związków osobistych między sędzią orzekającym w sprawie a prokuratorem prowadzącym ją wcześniej. Odnosząc się do okoliczności omawianej sprawy wskazał, że Sąd Apelacyjny nie oceniał orzeczenia wydanego w pierwszej instancji, w której w składzie orzekającym zasiadała żona jednego z sędziów. Sąd drugiej instancji przeprowadził bowiem własne postępowanie w sprawie i środek odwoławczy wniesiony przez skarżącego dotyczył właśnie tego rozstrzygnięcia. Tym niemniej ETPC uznał, że skarżący mógł, ze względu na stosunek osobisty łączący sędziów orzekających w sprawie i fakt, iż sędzia orzekający w Sądzie Apelacyjnym wiedział o przedmiocie sprawy od swojej żony, mieć wątpliwości odnośnie do bezstronności tego ostatniego. W tym kontekście zatem wątpliwe było przyjęcie przez Sąd Apelacyjny w Rostoku, że jego zarzuty podniesione przeciwko składowi tego sądu są oczywiście bezzasadne, co uzasadniałoby rozpoznanie wniosku o wyłączenie w szczególności sposób, a więc z sędzią, którego dotyczył wniosek, w składzie. Trybunał odnotował jednak, że kwestia bezstronności obiektywnej członków składu orzekającego była także przedmiotem rozpoznania przez trzech niezaangażowanych wcześniej w sprawę sędziów. Choć nastąpiło to po wydaniu rozstrzygnięcia w sprawie, to jednak podzielenie argumentów skarżącego skutkowałoby rozpoznaniem jego wniosku o ponowne wysłuchanie, który skarżący złożył łącznie z wnioskiem o wyłączenie. Zdaniem ETPC ten fakt oraz to, że oskarżony nie przedstawił żadnych konkretnych powodów, dla których należałoby uznać, iż sędzia Sądu Apelacyjnego będący mężem sędzi orzekającej w sądzie pierwszej instancji byłby w sprawie nieobiektywny uzasadniają przyjęcie, że nie doszło w niej do naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC.

Wskazane rozstrzygnięcie zapadło większością głosów cztery do trzech. Sędziowie, którzy złożyli zdanie odrębne zgodzili się z większością, że skarżący miał uzasadniony powód do podnoszenia zarzutu braku bezstronności sądu, a sposób w jaki został po raz pierwszy rozpoznany jego wniosek o wyłączenie sędziego budzi daleko idące wątpliwości. Nie zgodzili się oni jednak z konkluzją większości składu orzekającego, który przyjął, że sposób rozpoznania powtórnego wniosku o wyłączenie sędziego konwalidował wadliwość rozpoznania pierwszego. Zdaniem sędziów składających zdanie odrębne *remedium* na zaistniałą wadliwość mogłoby być tylko ponowne rozpoznanie *meritum* sprawy przez skład orzekający, którego bezstronność nie budziłaby wątpliwości. Do tego w omawianej sprawie jednak nie doszło, co oznacza, że naruszony został standard bezstronności sądu z art. 6 ust. 1 EKPC.

### Komentarz

Omawiana sprawa wpisuje się w długą listę orzeczeń strasburskich kształtujących rozumienie wymogu bezstronności sądu przewidzianego w art. 6 ust. 1 EKPC. O ile nie wnosi ona niczego nowego do ogólnych standardów w tej materii<sup>1</sup>, o tyle istotnym *novum* jest zastosowanie tych standardów do sytuacji, w której na różnych szczeblach instancyjnych orzekają sędziowie pozostający ze sobą w stosunku osobistym. Rozstrzygnięcie, jakie zapadło w omawianym orzeczeniu, wzbudziło kontrowersje wśród członków składu orzekającego, czego dobitnym wyrazem było zgłoszenie przez część sędziów zdania odrębnego. Sprawa niewątpliwie nie jest prosta do oceny. Należy zgodzić się z mniejszością sędziów, że z perspektywy standardu bezstronności obiektywnej związek małżeński między sędziami, nawet mający miejsce w konfiguracji procesowej, w której wprost przedmiotem weryfikacji nie jest orzeczenie jednego z małżonków, może budzić uzasadnione wątpliwości. Jeszcze większe wątpliwości budzi sposób rozpoznania pierwszego wniosku o wyłączenie sędziego, w ramach którego jedną z osób oceniających zarzuty był sędzia, którego one dotyczyły. Otwarte pozostaje także pytanie, czy weryfikacja drugiego wniosku o wyłączenie sędziego dokonana przez inny skład orzekający tego samego sądu po rozpoznaniu sprawy jest wystarczającym *remedium* na wskazane powyżej wątpliwości. Nie wydaje się to przekonujące. Tym bowiem, co nie zostało wzięte pod uwagę jest fakt, iż sędzia orzekający w sprawie znał jej okoliczności z zewnętrznego źródła, z którym łączyły go szczególnie bliskie relacje, a więc od swojej żony. Choć w oświadczeniu wskazał, że nie omawiali oni przedmiotowej sprawy, to

<sup>1</sup> Szerzej por. np. W. Jasiński [w:] *System prawa karnego procesowego. Tom III. Zasady procesu karnego. Część 2*, (red.) P. Hofmański, Warszawa 2014, s. 1232–1238.

jednak nie można zapominać, że oświadczenie to jest zupełnie nieweryfikowalne i choćby to na pewno nie będzie budowało niezbędnego z perspektywy wymogu bezstronności sądu zaufania społecznego. Wydaje się zatem, że lepiej było sędziego Sądu Apelacyjnego wyłączyć albo przynajmniej zadbać o to, aby nie oceniał on wniosku o własne wyłączenie zanim sprawa została rozpoznana. Nie można bowiem odmówić do pewnego stopnia trafności argumentu, że w omawianej sprawie kontrola Sądu Apelacyjnego dotyczyła orzeczenia sądu odwoławczego, który, co ma istotne znaczenie, sam przeprowadził postępowanie co do *meritum* sprawy.

W świetle powyższych uwag warto wskazać, że polski ustawodawca nie reguluje wprost jako podstawy wyłączenia sędziego *ex lege* sytuacji, w której jest on małżonkiem innego sędziego, który wydał już w sprawie rozstrzygnięcie<sup>2</sup>. *De lege lata* okoliczność ta mogłaby zatem stanowić podstawę do wyłączenia z mocy orzeczenia sądu na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. To, czy nastąpiłoby to w praktyce jest kwestię otwartą i nie można wykluczyć, że w realiach konkretnej sprawy wyłączenie sędziego mogłoby zostać uzależnione od zaistniałej konfiguracji procesowej. Można bowiem sobie wyobrazić, że kasację rozpoznawałby małżonek sędziego orzekającego w pierwszej instancji, ale zarzuty w niej zawarte dotyczyłyby wyłącznie okoliczności zaistniałych przed sądem drugiej instancji w zakresie, w jakim nie mają one nic wspólnego z postępowaniem pierwszoinstancyjnym (np. w zakresie uchybień proceduralnych). W takich okolicznościach fakt związku małżeńskiego osoby wydającej wyrok w sądzie pierwszej instancji i w Sądzie Najwyższym nie wydaje się mieć zasadniczo wpływu na bezstronność orzekania w postępowaniu kasacyjnym. W odróżnieniu jednak od konfiguracji procesowej zaistniałej przed sądami niemieckimi, analizowanej przez ETPC w sprawie *Pastörs przeciwko Niemcom*, należy zauważyć, że na podstawie przepisów polskiego Kodeksu postępowania karnego wniesiony w terminie wniosek o wyłączenie sędziego na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. nie może zostać rozpoznany co do *meritum* przez skład, w którym zasiada sędzia, którego wniosek dotyczy. Przynajmniej zatem w tym zakresie wniosek taki przed polskimi sądami zostałyby rozpoznany bez udziału samego zainteresowanego sędziego, co niewątpliwie wyeliminowałoby choćby część wątpliwości, jakie miał w omawianej sprawie Trybunał strasburski.

Reasumując, Europejski Trybunał Praw Człowieka odnosząc się do sytuacji, w której w składzie sądu zasiada sędzia, którego małżonek orzekał wcześniej w danej sprawie, nie uznał takiej okoliczności za z góry naruszającą

<sup>2</sup> W doktrynie pojawiają się jednak takie postulaty *de lege ferenda* – por. W. Jasiński, *Bezstronność sądu i jej gwarancje w polskim procesie karnym*, Warszawa 2009, s. 294.

wymóg bezstronności obiektywnej sądu. Dostrzegł jednak, że kwestia ta może budzić wątpliwości i powinna ona zostać rozstrzygnięta w ramach krajowej procedury umożliwiającej weryfikację obiektywizmu sędziego. Choć nie sformułował tego wymogu wprost, to jednak z oceny ETPC wynika, że standardem w takiej sytuacji, o ile wnioski o wyłączenie nie jest oczywiście bezzasadny, powinno być rozpoznanie go przez skład, w którym nie orzeka sędzia, którego wniosek dotyczy.

A. Lach

### **13. Domniemanie niewinności a rozpowszechnienie przez organy państwa nagrania sugerującego winę**

*Batiashvili przeciwko Gruzji*, skarga nr 8284/07,  
wyrok z dnia 10 października 2019 r.

#### **Abstrakt**

Rozpowszechnienie przez władze zmanipulowanego materiału dowodowego wskazującego na winę podejrzanego, który to materiał został następnie powołany jako uzasadnienie podstawy faktycznej podjętych przeciwko niemu czynności, sugerując winę, może naruszać domniemanie niewinności.

**Słowa kluczowe:** domniemanie niewinności; art. 6 EKPC

#### **Streszczenie orzeczenia**

##### *Stan faktyczny*

Skarżący wyraził w telewizji poparcie dla separatystycznej grupy odmawiającej złożenia broni na wezwanie rządu. Rozmowy lidera tej grupy (E. K.) były nagrywane. Jeden z programów telewizyjnych wyemitował następnie krótki fragment nagrania z podsłuchu, w którym skarżący i E. K. rozmawiają o ofercie wsparcia separatystów złożonej z zagranicy. Nagranie sugeruje pozytywną reakcję E. K. i skarżącego na taką ofertę. Tymczasem nagranie to, dostarczone przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, było zmanipulowane, usunięto z niego fragment, w którym E. K. mówi o odrzuceniu oferty wsparcia. Na podstawie tego nagrania przedstawiciele władz potępili postawę skarżącego, zaś wkrótce potem przedstawiono mu zarzuty niezawiadomienia o przygotowaniu przestępstwa przeciwko państwu oraz pomocnictwa do zdrady głównej. Jednym z kluczowych dowodów, na które się powoływano,



było wyemitowane nagranie, pomimo tego, że występując w mediach skarżący zarzucił im manipulację, której prowadzący dziennikarz nie zaprzeczył, tłumacząc się tym, że z uwagi na pośpiech nie było możliwości zweryfikowania autentyczności nagrania, zaś jego skrócenie wynikało z ograniczonego czasu antenowego. Nadmienić należy, że w przekazanym do postępowania karnego materiale dowodowym znajdowało się nagranie bez usuniętych fragmentów. Postępowanie karne przeciwko skarżącemu zostało umorzone przez sąd.

### *Zarzuty*

W postępowaniu przed ETPC skarżący zarzucił między innymi, że wypowiedzi przedstawicieli władz oraz emisja zmanipulowanego nagrania i powoływanie się na nie przez organy procesowe naruszyły jego domniemanie niewinności.

### *Rozstrzygnięcie*

Odnosząc się do zarzutu pierwszego Trybunał zauważył, że skarżący nie skorzystał z możliwości podniesienia tej okoliczności w postępowaniu karnym lub wytoczenia powództwa cywilnego o naruszenie dóbr osobistych przez osoby zarzucające mu publicznie popełnienie przestępstwa, choć mógł to zrobić, w związku z czym nie wyczerpał środków dostępnych w prawie krajowym. Tym samym zarzut został uznany za niedopuszczalny.

Jeśli chodzi natomiast o zarzut drugi, tj., rozpowszechnienia przez organy państwa zmanipulowanego nagrania sugerującego winę skarżącego, Trybunał uznał, że droga krajowa została wyczerpana, ponieważ skarżący podnosił tę kwestię w prowadzonym przeciwko niemu postępowaniu oraz złożył zawiadomienie o podejrzeniu sfalszowania dowodu. Ponieważ manipulacje dotyczyły działania organów państwa, a nie osób prywatnych, zdaniem Trybunału nie można było oczekiwać od oskarżonego także wytoczenia powództwa cywilnego. Kwestią sporną w sprawie było to, czy manipulacji dopuściła się stacja telewizyjna czy Ministerstwo Spraw Wewnętrznych. Trybunał zauważył, że stanowisko organów państwa było w tej kwestii niespójne, ponieważ raz twierdzono, że istnieje tylko jedna wersja nagrania, która została wyemitowana w telewizji, innym razem, że wersja oryginalna została zmodyfikowana przed wyemitowaniem. Ponieważ w aktach sprawy karnej znajdowało się pełne nagranie, którego autentyczność nie była nigdy kwestionowana, organy musiały mieć świadomość, że wersja wyemitowana została zmanipulowana. Argument rządu, że stacja telewizyjna zrobiła to dla skrócenia czasu emisji był nieprzekonujący, ponieważ nagranie było krótkie, a czas emisji taki sam jak nagrania oryginalnego. W tej sytuacji Trybunał przyjął za ustalony fakt dokonania manipulacji przez organy państwa. Następnie zwrócił uwagę, że

co prawda materiał został wyemitowany przed uzyskaniem przez skarżącego statusu podejrzanego, jednak był on uzasadnieniem nie tylko dla przedstawionych kilka dni później w postępowaniu przygotowawczym zarzutów, lecz również został powołany we wniesionym cztery miesiące później akcie oskarżenia, kiedy organy procesowe musiały mieć świadomość, że nagranie jest zmanipulowane. W tych okolicznościach, mając na względzie również wypowiedzi przedstawicieli władz, nagranie to wytworzyło w opinii społecznej przeświadczenie, że oskarżony jest winny zarzucanych mu czynów przed prawomocnym stwierdzeniem winy. Rozpowszechnienia zmanipulowanego nagrania nie można zaś uzasadnić prawem opinii publicznej do uzyskania informacji o toczącym się postępowaniu.

W związku z powyższym stwierdzono naruszenie art. 6 ust. 2 EKPC.

### **Komentarz**

Wyrok w sprawie Batiashvili porusza interesującą kwestię wpływania przez państwo na opinię społeczną poprzez rozpowszechnianie sfabrykowanych dowodów winy osoby podejrzanego o popełnienie przestępstwa, co może naruszać także domniemanie niewinności tej osoby, podobnie jak wypowiedzi funkcjonariuszy publicznych wyrażających przekonanie o tej winie<sup>1</sup>. W tym przypadku można było zresztą mówić o fałszowaniu dowodów, skoro nagranie stanowiło podstawę sformułowanych wobec skarżącego zarzutów. Jako szczególnie istotna kwestia formalna pojawia się tu wyczerpanie drogi krajowej, w związku z czym istotne jest skorzystanie przez osobę ze środków, które przewiduje dane ustawodawstwo.

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 13 stycznia 2005 r. w sprawie *Capeau przeciwko Belgii*, skarga nr 42914/98.

W. Jasiński

## 14. Ocena dowodu z pomówienia świadka współpracującego z organami ścigania, kontradiktoryjność postępowania odwoławczego

*Adamčo przeciwko Słowacji*, skarga nr 45084/14,  
wyrok z dnia 12 listopada 2019 r.

### Abstrakt

W wyroku w sprawie *Adamčo przeciwko Słowacji* ETPC analizował w pierwszej kolejności problematykę kontradiktoryjności postępowania toczącego się przed sądem odwoławczym i kasacyjnym. Za naruszające standard rzetelności proceduralnej skład orzekający uznał nieudostępnienie skarżącemu pisemnej odpowiedzi na apelację i kasację, które w jego sprawie wywiódł oskarżyciel. Drugim rozważanym przez ETPC problemem była dopuszczalność dowodu z pomówienia świadka, który był osobą współdziałającą w popełnieniu przestępstwa. Trybunał strasburski zaakcentował w tym zakresie obowiązek sądów krajowych wnikliwego badania wiarygodności takiego źródła dowodowego, z uwzględnieniem całokształtu okoliczności, które mogłyby powodować, że budziłyby ona wątpliwości.

**Słowa kluczowe:** dowód z pomówienia; swobodna ocena dowodów; zasada kontradiktoryjności; prawo do rzetelnego procesu karnego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W 2001 r. skarżący Branislav Adamčo został oskarżony o współudział w morderstwie K., polegający na zapewnieniu zabójcy na zlecenie transportu na i z miejsca popełnienia przestępstwa. Sprawa była trzykrotnie rozpoznawana przez sąd pierwszej instancji. W dwóch przypadkach (w 2003 r. i 2005 r.) skarżący został uniewinniony od postawionego mu zarzutu. Rozstrzygnięcia te zostały jednak uchylone przez sąd odwoławczy po rozpoznaniu apelacji prokuratora. W trakcie obu postępowań jednym z osobowych źródeł dowodowych był świadek M., którego przesłuchiowano pięciokrotnie i który każdorazowo twierdził, że nic nie wie o okolicznościach sprawy i nie ma z nią nic wspólnego. W trakcie trzeciego postępowania przed sądem pierwszej instancji w dniu 19 marca 2007 r. świadek M. zeznał, że to on był kierowcą, gdy zginął pokrzywdzony, a zabójcą był skarżący. W konsekwencji w dniu 20 marca

2007 r. prokurator dokonał zmiany kwalifikacji prawnej czynu, o który oskarżono skarżącego, na kwalifikowane zabójstwo. W dniu 28 czerwca 2007 r. Branislav Adamčo został skazany za zabójstwo. Motywem popełnionej zbrodni miała być zemsta za zeznania, które pokrzywdzony złożył w procesie przeciwko zorganizowanej grupie przestępczej. Skarżący został skazany przy zastosowaniu nadzwyczajnego obostrzenia kary na 24 lata pozbawienia wolności.

Wyrok został zaskarżony zarówno przez prokuratora, jak i skarżącego. W dniu 29 maja 2008 r. sąd odwoławczy zwrócił się do prokuratora o sformułowanie odpowiedzi na zarzuty skarżącego. Została ona wniesiona w dniu 15 sierpnia 2008 r. W dniu 7 listopada 2008 r. skarżący zapoznał się z aktami postępowania, do których, jak twierdzi, nie dołączono odpowiedzi prokuratora na jego apelację. W dniu 11 listopada 2008 r. sąd odwoławczy rozpoznał sprawę skarżącego. Rozstrzygając utrzymał wyrok skazujący w mocy, ale obniżył skarżącemu wymiar kary pozbawienia wolności do 15 lat, uznając, że brak było podstaw do jej nadzwyczajnego obostrzenia.

W dniu 1 lutego 2010 r. skarżący wniósł kasację do Sądu Najwyższego podnosząc liczne zarzuty, w tym braku możliwości odniesienia się do odpowiedzi prokuratora na jego apelację. W dniu 11 marca 2010 r. prokurator przesłał do Sądu Najwyższego odpowiedź na kasację. Skarżący nie został jednak zawiadomiony o jej treści, choć w piśmie z dnia 6 maja 2011 r. poinformował sąd, że jeżeli prokurator odniesie się do jego zarzutów, to wnosi o zawiadomienie o tym fakcie. W dniu 14 czerwca 2011 r. Sąd Najwyższy oddalił kasację skarżącego jako oczywiście bezzasadną. Odnosząc się do zarzutu braku informacji o treści odpowiedzi prokuratora wniesionej na środek odwoławczy stwierdził, że oskarżony miał możliwość zapoznania się z aktami postępowania i uzyskania w ten sposób informacji o jej zawartości.

W dniu 3 października 2011 r. skarżący wniósł skargę konstytucyjną do Sądu Konstytucyjnego zarzucając naruszenie jego prawa do rzetelnego procesu karnego. Skarga ta jednak została uznana za niedopuszczalną. W odniesieniu do braku informacji o odpowiedzi prokuratora na środki zaskarżenia wniesione przez skarżącego Trybunał Konstytucyjny wskazał, iż fakt ten nie wpłynął w żaden sposób na naruszenie praw skarżącego, gdyż odpowiedzi te nie zawierały żadnych nowych kwestii wykraczających poza te znane mu z wcześniejszego przebiegu postępowania.

Omówienie stanu faktycznego analizowanej sprawy wymaga także odnotowania, że świadek M. przed zmianą zeznań w sprawie przeciwko skarżącemu w 2007 r. został oskarżony o zabójstwo O. i tymczasowo aresztowany. Postępowanie to zostało jednak przed 2007 r. umorzone, a M. zwolniony. Natomiast w 2009 r. wszczęto postępowanie w sprawie składania fałszywych

zeznań przez M. w trakcie postępowania przeciwko skarżącemu, ale decyzja ta została następnie uchylona jako niezgodna z prawem. Świadek M. był także podejrzewany o pomoc skarżącemu w zabójstwie. W 2006 r. prokurator zdecydował jednak o czasowym zawieszeniu przedstawienia zarzutów. Te ostatnie zostały M. przedstawione w 2009 r. W 2010 r. postępowanie przeciwko niemu zostało umorzone z racji podjęcia współpracy z organami ścigania.

### *Zarzuty*

W skardze do ETPC skarżący podniósł trzy zarzuty. Po pierwsze, zarzucił naruszenie prawa do rozpoznania sprawy przez sąd ustanowiony ustawą ze względu na wadliwość w sposobie wyznaczenia składów orzekających w jego sprawie. Po drugie, podniósł naruszenie prawa do obrony polegające na niepoinformowaniu go o odpowiedziach prokuratora na skierowane przez niego środki odwoławcze. Po trzecie, zarzucił, że wyrok skazujący w jego sprawie został oparty na zeznaniach świadka, który składał depozycje zgodne z oczekiwaniem prokuratury, a nie odpowiadające prawdzie.

### *Rozstrzygnięcie*

Pierwszy z powyższych zarzutów został przez Trybunał strasburski uznany za niedopuszczalny ze względu na niewykorzystanie krajowych środków odwoławczych.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia kontradiktoryjności postępowania w związku z niedoręczeniem oskarżonemu odpowiedzi prokuratora na apelację i kasację, ETPC zauważył, że bezsporne w sprawie jest to, że taki fakt miał miejsce. Odpowiedzi na środki zaskarżenia miały charakter uargumentowanych opinii prawnych dotyczących odpowiednio apelacji i kasacji oskarżonego, których celem było wpłynięcie na rozstrzygnięcie sądu odwoławczego i Sądu Najwyższego. Dodatkowo w odpowiedzi na kasację nawiązano do odpowiedzi na apelację. Niewątpliwie zatem oskarżony miał zdaniem Trybunału strasburskiego interes w otrzymaniu odpowiedzi prokuratury. Brak było też w badanej sprawie okoliczności, które uzasadniałyby jej nieprzekazywanie. ETPC zauważył, że rząd słowacki nie przedstawił żadnego dowodu podważającego twierdzenie skarżącego, iż nie miał on możliwości zapoznania się z odpowiedzią na apelację, gdyż nie było jej w aktach sprawy. Zarzut ten nie został także rozpoznany przez sąd odwoławczy. Trybunał podkreślił dodatkowo, że w omawianej sytuacji nie może być uznana za wystarczającą możliwość przedstawienia przez skarżącego własnego stanowiska na rozprawie odwoławczej. Nie ma też znaczenia fakt, iż apelacja prokuratora nie została w omawianym postępowaniu uwzględniona. Co bowiem istotne, środek odwoławczy oskarżonego został tylko częściowo uwzględniony, a stanowisko prokuratora

dotyczyło także tej części apelacji skarżącego, która nie została uwzględniona przez sąd odwoławczy. W konsekwencji ETPC uznał, że niedoręczenie skarżącemu odpisu odpowiedzi prokuratora na apelację oraz kasację naruszyło art. 6 ust. 1 EKPC.

Odnosząc się do zarzutu oparcia skazania na zeznaniach świadka M. ETPC w pierwszej kolejności zauważył, że zeznania te miały przynajmniej decydujące, o ile nie wyłączne, znaczenie dla skazania skarżącego. Zwrócił też uwagę, że depozycje osób, które składają je w zamian za różnorakie prawnie przewidziane korzyści powinny być przedmiotem wnikliwej oceny, gdyż w naturalny sposób jest to sytuacja, w której może dojść do manipulacji lub składania oświadczeń określonej treści dla osiągnięcia osobistych korzyści. Z tego też powodu istotne jest to, w jaki sposób analizowane były zarzuty skarżącego dotyczące tej kwestii i czy zeznania świadka zostały poddane należytej ocenie. ETPC doszedł do wniosku, że zarówno zarzuty skarżącego, jak i ocena dowodu z zeznań M. przed sądami krajowymi nie była właściwa. Zabrakło w omawianym wypadku wnikliwego rozważenia korzyści, jakie M. uzyskał w związku ze zmianą swoich zeznań i obciążeniem skarżącego oraz potencjalnego wpływu tych czynników na treść jego zeznań. Ma to zaś zasadnicze znaczenie, jeżeli uwzględnić, że w omawianym przypadku korzyści te były bardzo daleko idące i oznaczały brak pociągnięcia do odpowiedzialności karnej M. W szczególności, zdaniem ETPC, sądy słowackie nie dokonały oceny korzyści, jakie świadek M. odniósł w sprawie o zabójstwo O., skupiając się tylko na korzyściach w sprawie skarżącego. Sądy zresztą zgodnie twierdziły, że takowych nie było, choć już w czasie procesu zawieszono ściganie go za udział w zabójstwie. Dodatkowo w toku oceny dowodu z zeznań M. w ogóle nie uwzględniono, że osoba ta współdziałała w popełnieniu przestępstwa, a nie była jedynie niezaangażowanym w sprawę świadkiem. ETPC podniósł też, że wszystkie benefity, jakie świadek M. otrzymał w zamian za współpracę w pociągnięciu do odpowiedzialności skarżącego były wynikiem decyzji podjętych bez sądowej kontroli przez prokuratorów. Biorąc powyższe pod uwagę, Trybunał strasburski orzekł, że brak było wystarczających gwarancji procesowych w związku z dopuszczeniem dowodu z zeznań świadka M., a w konsekwencji doszło do naruszenia wymogu rzetelności proceduralnej wynikającej z art. 6 ust. 1 EKPC.

Tytułem zadośćuczynienia zasądzono skarżącemu kwotę 5 000 euro, natomiast w ramach zwrotu uzasadnionych wydatków kwotę 8 000 euro.

## **Komentarz**

Omawiane orzeczenie wpisuje się w linię orzeczniczą ETPC odnoszącą się do konieczności wnikliwej oceny dowodu z pomówienia. Choć Trybunał

strasburski jest bardzo ostrożny w formułowaniu standardów oceny dowodów w procesie karnym, uznając że zarówno ocena aprioryczna, jak i aposterioryczna leży w gestii sądów krajowych, w którą ETPC nie może ingerować, to jednak rezerwuje on sobie prawo weryfikacji, na ile dopuszczenie takich dowodów miało wpływ na holistycznie postrzeganą rzetelność postępowania gwarantowaną przez art. 6 ust. 1 EKPC. Wbrew z pozoru niechętnemu podejściu Trybunału do kwestionowania decyzji dotyczących oceny dowodów podejmowanych przez sądy krajowe, dostrzegalna jest jednak tendencja do wkraczania w tę sferę. Z jednej strony chodzi o sprawy, w których wątpliwości budzi uzyskanie dowodu z naruszeniem prawa<sup>1</sup>. Z drugiej strony można także wskazać na rosnącą liczbę orzeczeń, w których przedmiotem zainteresowania ETPC staje się ocena aposterioryczna dowodów. W tym zakresie sędziowie strasburscy nie formułują kategorię standardów dotyczących wiarygodności i możliwości oparcia orzeczeń na określonych dowodach (w przeciwieństwie np. do dowodów uzyskanych nielegalnie w przypadku naruszenia art. 3 EKPC czy uzyskanych w wyniku nielegalnej prowokacji policyjnej). Podejście Trybunału koncentruje się raczej na weryfikacji rzetelności dokonywanej przez sądy krajowe oceny zarzutów dotyczących wagi i wiarygodności poszczególnych dowodów, a także uwzględnieniu potencjalnie kontrowersyjnego kontekstu wiążącego się ze specyfiką danego dowodu. To ostatnie miało szczególne znaczenie w sprawie *Adamčo przeciwko Słowacji*. Trybunał dostrzegając bardzo daleko idące koncesje na rzecz świadka obciążającego skarżącego wskazał, że obowiązkiem sądu jest wnikliwe zweryfikowanie wpływu takiego rodzaju porozumienia z organami ścigania na wiarygodność zeznań składanych przez jego beneficjenta w innej sprawie. Rzetelność postępowania wymaga w takim przypadku szczególnej staranności i wyraźnego odniesienia się do podnoszonych przez stronę postępowania zarzutów. Przedmiotem oceny sądu powinien być także całokształt uzyskiwanych przez zeznającego korzyści, a nie tylko te, które wiążą się z toczącym postępowaniem, w którym dana osoba zeznaje.

Z perspektywy polskiego porządku prawnego omawiane orzeczenie ma na pewno istotne znaczenie dla kształtowania standardów prawidłowej oceny dowodu z pomówienia. W tym kontekście należy jednak zauważyć, że w orzecznictwie polskich sądów dostrzega się, iż „dowód z pomówienia» współoskarżonego jest dowodem niejako szczególnym, dowodem, którego przeprowadzenie wymaga ponadprzeciętnej skrupulatności w jego przeprowadzeniu i ocenie, tak aby osąd tego pomówienia jako podstawy faktycznej co

<sup>1</sup> Szeroko o tej kwestii por. W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody. W poszukiwaniu optymalnego rozwiązania*, Warszawa 2019, s. 157–211.

do winy pomówionego, nie nasuwał żadnych zastrzeżeń<sup>2</sup>. Wydaje się, że brak jest możliwości ustawowego zadekretowania sztywnych reguł wyznaczających sposób oceny omawianego dowodu. Trafnie bowiem w polskim orzecznictwie podnosi się również, że fakt współpracy z organami ścigania sam z siebie nie może dezawuować wiarygodności składanych przez np. małego świadka koronnego zeznań<sup>3</sup>, podobnie zresztą jak to, że zeznania składa osoba, która bez wątpienia nie może być stawiana za wzór cech moralnych<sup>4</sup> oraz mająca wyraźny interes w określonym sposobie ich kształtowania<sup>5</sup>. W judykaturze podnosi się również w omawianym kontekście, że „zeznania jednego świadka czy też wyjaśnienia jednego oskarżonego (współoskarżonego) mogą być wystarczające dla dokonania prawdziwych ustaleń faktycznych, pod warunkiem, że ocena takiego jedyne dowodu jest rzeczowa i logiczna i nie przekracza granic dowolności”<sup>6</sup>. Powyższe orzeczenia wskazują, że w praktyce może pojawić się nieograniczona liczba różnych konfiguracji procesowych, których nie sposób ująć w jednolite i proste regulacje. To zaś sprawia, że kwestia wiarygodności świadka zeznającego w warunkach, w których obciąża inne osoby licząc na własne korzyści procesowe (w tej lub innej sprawie) musi być rozstrzygana wnikliwie *ad casu*. Sądy powinny zatem dochować szczególnej staranności, aby uzasadnienia orzeczeń opierających się na omawianej kategorii dowodów osobowych były rzetelnie umotywowane i odnosiły się do całokształtu kontekstu, w jakim dany świadek zeznaje. Tylko to bowiem będzie w stanie zagwarantować poszanowanie standardu z art. 6 ust. 1 EKPC.

W odniesieniu do komunikowania oskarżonemu odpowiedzi prokuratora na wniesiony przez niego lub w jego imieniu środek zaskarżenia, należy zauważyć, że polski ustawodawca nie wprowadził obowiązku doręczenia stronie przeciwnej odpowiedzi na apelację<sup>7</sup>. Sam ten fakt nie musi jednak świadczyć o automatycznej niezgodności polskich unormowań z art. 6 ust. 1 EKPC. Należy bowiem zauważyć, że w polskich realiach odpowiedź na środek odwoławczy powinna znaleźć się w aktach postępowania (co nie miało miejsca w sprawie *Adamčo przeciwko Słowacji*), a także, jak słusznie wskazuje się w doktrynie, treść odpowiedzi na apelację powinna zostać zreferowana

<sup>2</sup> Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 19 grudnia 2017 r., II AKa 364/17, LEX nr 2486460.

<sup>3</sup> Por. m.in. wyrok SA w Warszawie z dnia 18 października 2018 r., II AKa 402/17, LEX nr 2581120.

<sup>4</sup> Por. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 3 lipca 2018 r., II AKa 69/18, LEX nr 2555163.

<sup>5</sup> Por. np. postanowienie SN z dnia 4 kwietnia 2018 r., V KK 92/18, LEX nr 2488728.

<sup>6</sup> Wyrok SA w Gdańsku z dnia 23 lutego 2016 r., II AKa 364/15, LEX nr 2071837.

<sup>7</sup> W kontekście standardów strasburskich formuluje się jednak taki postulat *de lege ferenda* co do oskarżonego pozbawionego wolności: M. Wąsek-Wiaderek, *Zasada równości stron w polskim procesie karnym w perspektywie prawnoporównawczej*, Kraków 2003, s. 355.



w trakcie ustnego sprawozdania, o którym mowa w art. 453 § 1 k.p.k.<sup>8</sup> Otwarte pozostaje zatem pytanie, czy takie gwarancje, przynajmniej w odniesieniu do oskarżonego odpowiadającego z wolnej stopy, można uznać za spełniające standard rzetelności proceduralnej z art. 6 ust. 1 EKPC. Niezależnie jednak od powyższego celowe byłoby rozważenie, czy nie wprowadzić unormowania nakazującego doręczanie stronie przeciwnej albo przynajmniej oskarżonemu pozbawionemu wolności odpowiedzi na apelację. To bowiem w sposób niewątpliwy zapewniłoby realizację standardu kontrydiktoryjności postępowania wynikającego z art. 6 ust. 1 EKPC.

Omawiany problem nie aktualizuje się natomiast w toku postępowania kasacyjnego. W nim bowiem zgodnie z treścią art. 530 § 4 i 5 k.p.k. odpowiedź prokuratora na kasację podlega doręczeniu stronom, ich pełnomocnikom i obrońcom.

A. Lach

## 15. Oparcie skazania na zeznaniach wcześniej skazanego współsprawcy

*Razvozzhayev przeciwko Rosji i Ukrainie  
oraz Udaltsov przeciwko Rosji,  
skargi nr 75734/12, 2695/15 i 55325/15,  
wyrok z dnia 19 listopada 2019 r.*

### Abstrakt

W wyroku Trybunał wskazał, że wyłączenie spraw niektórych osób do odrębnego postępowania powinno być przemyślane i nie może wpływać negatywnie na przebieg postępowania. Konwencja nie stoi na przeszkodzie orzekaniu przez sędziego, który został powołany do sądu wyższej instancji przed zakończeniem prowadzonego przez siebie postępowania. Izolacja oskarżonego podczas rozprawy oraz zbyt częste jej terminy mogą naruszyć prawo do obrony.

**Słowa kluczowe:** dowody; zeznania współoskarżonego; niezawisły i bezstronny sąd; prawo do obrony; art. 6 EKPC

<sup>8</sup> J. Zagrodnik, *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*, rozdział IV.5, LEX/el 2016.

## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

Skarżący byli rosyjskimi opozycjonistami, współorganizatorami protestu przeciwko Władimirowi Putinowi w Moskwie w 2012 r. W proteście tym wzięła udział większa grupa osób niż zakładano, zakończył się on konfrontacją z siłami policyjnymi. W rezultacie skarżącym przedstawiono zarzuty i skazano na kary pozbawienia wolności. Skazanie bazowało m.in. na podstawie zeznań osoby, która początkowo była współoskarżonym, następnie zaś dobrowolnie poddała się karze i po wyłączeniu jej sprawy do odrębnego postępowania została prawomocnie skazana w trybie przyspieszonym.

### Zarzuty

W skardze do ETPC skarżący podnieśli m.in. naruszenie art. 6 EKPC poprzez osądzenie sprawy przez sędziego, który został przed końcem procesu powołany do Sądu Najwyższego, oparcie się na zeznaniach wcześniej skazanego współsprawcy, ograniczenie prawa do obrony poprzez umieszczenie skarżącego podczas procesu w szklanej klatce oraz naruszenie prawa do obrony poprzez wyznaczanie terminów dzień po dniu, połączone z transportowaniem do odległych czasem miejsc po zakończeniu rozprawy w danym dniu.

### Rozstrzygnięcie

Zarzut braku niezależności i bezstronności sądu z uwagi na powołanie sędziego do Sądu Najwyższego Trybunał uznał za oczywiście bezzasadny. Przyjął, że sytuacja taka nie jest sprzeczna z Konwencją, a nie zostały wskazane jakieś konkretne zarzuty pod adresem sędziego. Poza tym sędzia został powołany do Izby Wojskowej, więc istniało małe prawdopodobieństwo, że może mieć styczność ze sprawą skarżących na dalszym etapie, a jeśli nawet, będzie można wtedy domagać się jego wyłączenia.

Odnosząc się do zarzutu oparcia skazania na zeznaniach współoskarżonego skazanego wcześniej w trybie konsensualnym, Trybunał odwołując się do dotychczasowego orzecznictwa zajął stanowisko, że wyłączenie sprawy do odrębnego postępowania i wcześniejsze rozstrzygnięcie odpowiedzialności części oskarżonych nie jest samo w sobie sprzeczne z Konwencją, jeśli są spełnione określone warunki, takie jak unikanie wypowiedzania się co do winy osób, które nie są oskarżonymi oraz brak skutku *res iudicata* dokonanych ustaleń w stosunku do toczącego się innego postępowania. W sprawie nie rozważono jednak potencjalnego negatywnego wpływu rozdzielenia sprawy na pozycję oskarżonych, nie dano im też możliwości wypowiedzenia się co do tego i zakwestionowania rozdzielenia spraw. Oskarżony, który został skazany w trybie przyspieszonym, w postępowaniu skarżących składał zaś zeznania jako

świadek bez możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Świadek mógł zatem być zmuszony do powtórzenia tego, co wcześniej przekazał w wyjaśnieniach w celu zmniejszenia kary, co wpłynęło na jego wiarygodność. Do tego art. 90 rosyjskiego Kodeksu postępowania karnego w ówczesnym brzmieniu przewidywał związanie ustaleniami dokonanymi w prawomocnym wyroku, choć nie powinno to wprost przesądzać winy innych osób. W opinii Trybunału taka regulacja skłaniała sędziów do akceptowania ustaleń dokonanych w innych postępowaniach bez ich kontradiktoryjnej weryfikacji. W związku z tym stwierdzono naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC.

Jeśli chodzi o zarzut umieszczenia w szklanej klatce podczas procesu, ETPC wskazał, że nie uznaje tego za nieludzkie lub poniżające traktowanie. Taki środek może być w konkretnych okolicznościach uzasadniony względami bezpieczeństwa. Sytuacja taka jednak w przypadku jednego ze skarżących nie wystąpiła, gdyż środek był stosowany automatycznie wobec wszystkim osób tymczasowo aresztowanych. Mając zaś na względzie, że uniemożliwiło to swobodny kontakt oskarżonego z obrońcą podczas procesu, a nie zapewniono środków rekompensujących taką niedogodność, ograniczenie nie było ani niezbędne ani proporcjonalne. Stwierdzono zatem naruszenie art. 6 ust. 1 w związku z art. 6 ust. 3 lit. b) i c) EKPC.

Co do zarzutu dotyczącego wyznaczenia zbyt dużej liczby posiedzeń sądu w krótkim okresie, bez dania oskarżonym możliwości wypoczynku i odpowiedniego przygotowania obrony, ETPC przyjął, że nie osiągnęło to poziomu dolegliwości wymaganego dla stwierdzenia nieludzkiego lub poniżającego traktowania. Jednak pozbawienie oskarżonych odpowiednich przerw między rozprawami wpłynęło negatywnie na ich poziom koncentracji, a co za tym idzie zdolność do aktywnego uczestniczenia w rozprawie i współdziałania z obrońcą. Pomimo licznych skarg i wniosków skarżących sąd zdecydował się tylko raz odroczyć rozprawę. Jakkolwiek zrozumiała była intencja sądu do szybkiego zakończenia postępowania, to nie może się to odbywać kosztem gwarancji procesowych. W tej sytuacji stwierdzono naruszenie art. 6 ust. 1 oraz 6 ust. 3 lit. b) Konwencji.

### **Komentarz**

Z punktu widzenia polskiej praktyki najważniejsze są rozważania Trybunału w zakresie wyłączenia spraw części osób do odrębnego postępowania, zwłaszcza w ramach instytucji konsensualnych. Można odnotować, że k.p.k. nie przewiduje związania wcześniej wydanym wyrokiem, tak jak było to w procedurze rosyjskiej, inny jest też status osoby wcześniej prawomocnie skazanej za czyn pozostający w związku, występującej w charakterze świadka. Należy

wszakże zawsze rozważyć, czy rozdzielenie spraw nie wpłynie ujemnie na rzetelność postępowania i uzyskać w tej kwestii stanowisko stron.

Należy również mieć na względzie, że wymóg szybkości postępowania nie może być realizowany kosztem naruszenia prawa do obrony, co dotyczy również zapewnienia odpowiedniego czasu do wypoczynku i przygotowania obrony.

Wyrok potwierdza też po raz kolejny, że stosowanie środków bezpieczeństwa w postępowaniu karnym musi być uzasadnione okolicznościami sprawy, a wymogi niezbędności i proporcjonalności nakazują wziąć pod uwagę także ujemne konsekwencje w postaci ograniczenia faktycznej możliwości wykonywania prawa do obrony.

*M. Mrowicki*

## **16. Wykorzystanie dowodu z zeznań świadka złożonych w postępowaniu przygotowawczym a odwołań przed sądem**

***Makeyan i Inni przeciwko Armenii, skarga nr 46435/09,  
wyrok z dnia 5 grudnia 2019 r.***

### **Abstrakt**

Sprawa *Makeyan i Inni przeciwko Armenii* dotyczy kwestii dokonywania oceny materiału dowodowego w postaci zeznań świadka w sytuacji, w której świadek odwołuje zeznania złożone na rozprawie. Trybunał wskazał na argumenty przemawiające za przełamaniem zasady, zgodnie z którą pierwszeństwo i większą wartość dowodową mają zeznania złożone bezpośrednio przed sądem na rzecz tych złożonych w toku postępowania przygotowawczego. Aby dać wiarę tym drugim, muszą zostać one złożone dobrowolnie, a sąd jest zobowiązany do wykazania i uzasadnienia dlaczego akurat na nich się oparł.

**Słowa kluczowe:** rzetelny proces karny; skazanie oparte na zeznaniach świadka złożonych w postępowaniu przygotowawczym a następnie odwołanych przed sądem; ocena wiarygodności zeznań; art. 6 ust. 1 EKPC

### **Streszczenie orzeczenia**

*Stan faktyczny*

Skarżący byli oskarżeni o zakłócanie prac komisji wyborczej w lokalu wyborczym w czasie wyborów prezydenckich w 2008 r. W toku postępowania

przygotowawczego przesłuchano jedenastu świadków – członków komisji wyborczej, którzy zeznali, że skarżący zakłócali prace komisji wyborczej, krzycząc i grożąc im. Potwierdzili to również w toku konfrontacji z podejrzanymi. Wezwani na rozprawę niektórzy świadkowie zwrócili się o zwolnienie z obowiązku uczestniczenia w niej z uwagi na strach przed presją, prześladowaniem i obrażaniem przez zwolenników skarżących. Na rozprawie siedmiu świadków odwołało swoje wcześniejsze zeznania twierdząc, że zostały podyktowane przez śledczych albo że dane zdarzenie nie miało miejsca. Sąd uznał skarżących za winnych popełnienia zarzucanego im czynu i wymierzył im kary od 2 lat i 6 miesięcy do 3 lat bezwzględnie pozbawienia wolności, a w stosunku do jednego ze skarżących zawiesił jej wykonanie. Podstawą wyroku skazującego były zeznania świadków złożone w toku postępowania przygotowawczego. Sąd analizując motywy decydujące o odwołaniu zeznań, doszedł do wniosku, że zmiana zeznań nie była wiarygodna, gdyż nie była oparta na innych okolicznościach faktycznych w sprawie – materiale dowodowym obciążającym oskarżonych a mogła wynikać ze strachu przed zeznawaniem przed dużą publicznością na rozprawie, co było podstawą wniosków o nieprzesłuchiwanie przed sądem. W ocenie sądu, odwołania zeznań miały źródło we wpływach zewnętrznych i nie były wiarygodne, gdyż świadkowie chcieli, by oskarżeni uniknęli odpowiedzialności karnej. Z tych przyczyn, ich wcześniejsze zeznania uznano za wiarygodne i uzasadnione. Wyrok został utrzymany w mocy przez Sąd Apelacyjny w dniu 20 sierpnia 2008 r. Sąd Kasacyjny w dniu 27 lutego 2009 r. uznał kasację skarżących za bezzasadną. W dniu 22 czerwca 2009 r. dwóch skarżących zostało zwolnionych w wyniku amnestii.

### *Zarzuty*

W ocenie skarżących postępowanie karne przeciwko nim było nierzetelne (naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji) z uwagi na fakt, że sądy krajowe nie wzięły pod uwagę kluczowych zeznań złożonych przez świadków pod przysięgą przed sądem, uznając za bardziej wiarygodne zeznania złożone w toku postępowania przygotowawczego, które zostały wydobyte od nich pod przymusem.

### *Rozstrzygnięcie*

Rozpoznając sprawę Europejski Trybunał Praw Człowieka zauważył, że skarżący mieli zagwarantowane prawo do obrony w toku rozprawy. Po pierwsze, w niniejszej sprawie nic nie wskazuje na to, by organy śledcze wywierały bezprawny wpływ na zeznania świadków w toku postępowania przygotowawczego – żaden z siedmiu świadków, którzy odwołali swoje wcześniejsze zeznania na rozprawie nie skarżył się na to. Po drugie, dwóch świadków potwierdziło swoje zeznania w toku konfrontacji, a jeden pod przysięgą przed

sądem. Po trzeciej, oskarżeni mieli możliwość kwestionowania zeznań siedmiu świadków oraz wnoszenia o uznanie tych dowodów za niewiarygodne. Sąd, po obserwacji zachowań siedmiu świadków na rozprawie, musiał więc dokonać wyboru między sprzecznymi wersjami zdarzeń, które miały miejsce na komisariacie policji i doszedł do wniosku, że zeznania złożone w toku postępowania przygotowawczego są bardziej wiarygodne. Połączył bowiem odwołanie zeznań z wcześniejszym wnioskiem o niewzywanie ich na rozprawę z uwagi na obawę przed psychologicznymi naciskami zwolenników skarżących.

Trybunał przypomniał, że ocena materiału dowodowego należy w pierwszej kolejności do sądów krajowych. Trybunał nie może, zgodnie z treścią z art. 6 ust. 1 Konwencji, kwestionować oceny sądów krajowych, chyba że ich ustalenia będą arbitralne albo oczywiście bezzasadne. Dodatkowo Trybunał przypomniał, że w sytuacji, gdy sądy krajowe muszą się skonfrontować z kilkoma sprzecznymi wersjami prawdy proponowanej przez te same osoby, ostateczne uznanie tych złożonych w postępowaniu przygotowawczym za bardziej wartościowe niż na rozprawie, samo w sobie nie rodzi problemu pod kątem rzetelności postępowania, jeżeli to uznanie jest uzasadnione a zeznanie złożone zostało z własnej woli świadka. Przywołał w tym zakresie sprawę *Camilleri przeciwko Malcie*<sup>1</sup>.

Ponieważ żaden ze świadków nie skarżył się na poziomie krajowym na jakąkolwiek formę presji czy złego traktowania przez organy śledcze, a niektórzy świadkowie powołali się na strach przed presją ze strony zwolenników skarżących jako usprawiedliwienie niewzięcia udziału w rozprawie, w czasie gdy co najmniej jeden ze świadków w pełni potwierdził wersję złożoną we wcześniejszych zeznaniach, Trybunał zaakceptował przyczyny podane przez sąd dla przywiązania większej wagi do zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym siedmiu świadków. Było to wystarczające do uznania, że odpowiednie kryteria wyznaczone w jego orzecznictwie zostały spełnione. Stąd ustalenia sądu krajowego nie mogły być uznane za arbitralne czy też oczywiście bezzasadne. Trybunał stwierdził, że sąd skazał skarżących opierając się na całości materiału dowodowego zaprezentowanego bezpośrednio przed nim i wskazał na przyczyny, które za tą oceną przemawiały. W konsekwencji, Trybunał uznał, że proces karny skarżących spełnił standardy rzetelności, o której mowa w art. 6 ust. 1 Konwencji. Nie doszło więc do naruszenia tego przepisu.

<sup>1</sup> Decyzja ETPC z dnia 16 marca 2000 r. w sprawie *Camilleri przeciwko Malcie*, skarga nr 51760/99.

## Komentarz

Niniejsza sprawa różni się od wielu innych, którymi zajmował się Trybunał orzekając czy zasady dotyczące nieobecnych świadków znajdują zastosowanie w sytuacji, gdy świadek cofa zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym czy też twierdzi, że nie pamięta faktów w toku konfrontacji na rozprawie<sup>2</sup>. Kluczowa różnica wynika stąd, że skarżący mieli możliwość konfrontacji świadków na rozprawie, ale sądy ostatecznie skazanie oparły na zeznaniach złożonych w toku postępowania przygotowawczego pomimo odwołania zeznań na rozprawie. Dlatego niniejsza sprawa nie dotyczy skazania osoby na podstawie odwołanych zeznań nieobecnego świadka, ale rzetelnego całego postępowania karnego z uwagi na oparcie się na zeznaniach złożonych w toku postępowania przygotowawczego.

Niniejszym Trybunał przypomniał, że art. 6 ust. 1 gwarantujący prawo do rzetelnego procesu sądowego, nie ustala reguł dotyczących dopuszczalności dowodów czy też sposobu w jaki powinien być oceniany – to należy przede wszystkim do prawa krajowego i sądów krajowych<sup>3</sup>. Dopiero w sytuacji, gdy ustalenia sądów są arbitralne albo oczywiście nierozsądne, Trybunał może dokonać oceny rzetelności całego postępowania sądowego przez pryzmat tej oceny<sup>4</sup>. W tej okoliczności Trybunał nie rozstrzyga o wartości danego materiału dowodowego, ale o całym postępowaniu karnym – czy jako takie, łącznie z postępowaniem dowodowym było rzetelne<sup>5</sup>.

Co do zasady Trybunał przyjmuje, że sąd powinien większą wagę przywiązywać do zeznań świadka złożonych na rozprawie niż do tych zgromadzonych w toku postępowania przygotowawczego przez oskarżyciela, chyba że istnieją uzasadnione powody dla odmiennego rozumowania. Wynika to z faktu, że postępowanie przygotowawcze jest przede wszystkim nakierowane na zbieranie informacji przez oskarżenie celem przygotowania sprawy na rozprawę przed sądem, podczas gdy postępowanie sądowe ma na celu ustalenie winy oskarżonego po przeprowadzeniu rzetelnej oceny całego materiału przedstawionego na rozprawie, opierając się na bezpośredniej ocenie dowodu

<sup>2</sup> Decyzja ETPC z dnia 8 stycznia 2019 r. w sprawie *Vidgen przeciwko Niderlandom*, skarga nr 68328/17, § 34–43; wyrok ETPC z dnia 19 kwietnia 2019 r. w sprawie *Bondar przeciwko Ukrainie*, skarga nr 18895/08.

<sup>3</sup> Wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 5 lutego 2015 r. w sprawie *Bochan przeciwko Ukrainie* (nr 2), skarga nr 22251/08, § 61; z dnia 11 lutego 2017 r. w sprawie *Moreira Ferreira przeciwko Portugalii* (nr 2), skarga nr 19867/12, § 83.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 11 lutego 2017 r. w sprawie *Moreira Ferreira przeciwko Portugalii* (nr 2), skarga nr 19867/12, § 83.

<sup>5</sup> Wyroki ETPC: z dnia 26 marca 1996 r. w sprawie *Doorson przeciwko Niderlandom*, skarga nr 20524/92, § 67; z dnia 16 grudnia 1992 r. w sprawie *Edwards przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 13071/87, § 34.

w sądzie. Zadaniem Trybunału jest więc analiza, czy sądy krajowe uzasadniły swoje orzeczenia w zakresie jakichkolwiek zarzutów dotyczących gromadzenia materiału dowodowego<sup>6</sup>.

Przedmiotowy wyrok wpisuje się w wynikającą z art. 7 k.p.k., zasadę swobodnej oceny dowodów oraz wynikający z niej zakaz wartościowania dowodów<sup>7</sup>. Ma to związek również z dwoma innymi podstawowymi zasadami: zasadą bezpośredniości oraz zasadą kontradiktoryjności, związanymi z prawem oskarżonego do obrony<sup>8</sup>. Zakaz wartościowania dowodów działa bowiem nie tylko na płaszczyźnie różnych źródeł dowodowych, lecz także w zakresie dowodów uzyskanych z tego samego źródła. Obowiązuje bowiem zakaz apriorycznego przyjmowania, że wyjaśnienia lub zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym czy postępowaniu sądowym mają większą wartość. Przepisy Kodeksu postępowania karnego nie wprowadzają różnic co do wartości poszczególnych dowodów<sup>9</sup>. O wartości dowodowej zeznań lub wyjaśnień decyduje ich treść w konfrontacji z innymi dowodami<sup>10</sup> zgodnie z zasadami logicznego rozumowania, a fakt odwołania lub zmiany zeznań nie wskazuje sam przez się na jego nieprawdziwość. Sąd powinien uwzględniać także podane powody zmiany lub odwołania oświadczenia dowodowego i – jeżeli nie uznaje ich za przekonujące – uzasadnić swoje stanowisko<sup>11</sup>. Nie ma zatem przeszkód by uznać za wiarygodne zeznania (wyjaśnienia) złożone w postępowaniu przygotowawczym i odmówić wiary pozostałym, jeżeli ocena powyższego dowodu jest wszechstronna i wnikliwa, uwzględniając wiedzę i doświadczenie życiowe, a podjęta w tej materii decyzja sądu została należycie i przekonująco uzasadniona<sup>12</sup>. Odwołane wyjaśnienia powinny być przez sąd oceniane z ostrożnością i bardzo krytycznie. Dopiero konfrontacja z innymi dowodami w sprawie, może doprowadzić do prawidłowych wniosków<sup>13</sup>.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC z dnia 26 lipca 2011 r. w sprawie *Huseyn i Inni przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 35485/05, § 211.

<sup>7</sup> Wyrok SN z dnia 22 czerwca 2006 r., WA 20/06, OSNKW 2006, nr 11, poz. 103; wyrok SA w Łodzi z dnia 27 września 2012 r., II AKa 211/12, LEX nr 1220566.

<sup>8</sup> Wyrok SN z dnia 5 maja 1995 r., II KRN 178/94, Prok. i Pr.–wkł. 1995, nr 9, poz. 9.

<sup>9</sup> Wyrok SN z dnia 11 lipca 1977 r., V KR 92/77, OSNKW 1978, nr 6, poz. 67.

<sup>10</sup> Wyrok SN z dnia 20 maja 1978 r., V KR 78/78, OSNKW 1978, nr 12, poz. 147.

<sup>11</sup> Wyrok SN z dnia 2 października 1972 r., III KR 114/72, OSNKW 1973, nr 2–3, poz. 36.

<sup>12</sup> Wyrok SA w Łodzi z dnia 4 listopada 1999 r., II AKa 159/99 – zob. R.A. Stefański, *Kodeks postępowania karnego z orzecnictwem i piśmiennictwem (za lata 1998–2003)*, Toruń 2004, s. 39–40.

<sup>13</sup> Wyrok SN z dnia 2 października 1972 r., III KR 114/72, OSNKW 1973, nr 2–3, poz. 36. Szerzej w tym zakresie: J. Skorupka, *Pomyłki sądowe w orzecnictwie Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych*, [w:] *Niesłuszne skazania – przyczyny i skutki*, (red.) Ł. Chojniak, Warszawa 2017; K. Skrzypczyńska, *Przykład samooskarżenia jako wyłącznego dowodu winy*, Prok. i Pr. 2020, nr 1, s. 144 i n.; K.J. Pawelec, *Wyjaśnienia i zeznania obciążające w znowelizowanej procedurze karnej. Zagadnienia wybrane*, PS 2016, nr 6, s. 79–87.



M. Mrowicki

## 17. Skuteczne zrzeczenie się prawa do adwokata

*Akdağ przeciwko Turcji, skarga nr 75460/10,  
wyrok z dnia 17 września 2019 r.*

### Abstrakt

Sprawa *Akdağ przeciwko Turcji* dotyczy kwestii skutecznego i ważnego zrzeczenia się prawa do adwokata. Trybunał w niniejszej sprawie wskazał na elementy jakie powinny być brane pod uwagę przy ocenie ważności i skuteczności takiego zrzeczenia w sytuacji odwołania swoich wyjaśnień oraz przeprowadził analizę oceny dokonanej w tym zakresie przez sądy krajowe.

**Słowa kluczowe:** rzetelny proces karny; zrzeczenie się adwokata; odwołanie wyjaśnień złożonych przed policją; dostęp do adwokata; protokół z pierwszego przesłuchania podejrzanego; art. 6 ust. 1 i 3 lit. c) EKPC (aspekt karny)

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca została zatrzymana w dniu 13 listopada 2003 r. pod zarzutem udziału w nielegalnej organizacji – Kurdyjskiej Partii Pracy. W chwili zatrzymania miała przy sobie fałszywy dowód osobisty. W tym samym dniu została zbadana przez lekarza – nie stwierdzono na jej ciele śladów złego traktowania. Następnego dnia została przesłuchana przez policjantów bez udziału adwokata. Zeznania skarżącej wydrukowano. Na pierwszej stronie znajdowały się zarzuty oraz informacja, że osoba przesłuchiwana ma prawo do milczenia oraz prawo do adwokata. Z protokołu wynikało, że skarżąca zrezygnowała z prawa do adwokata – na pierwszej stronie znajdowała się bowiem rubryka – nie wnoszono o adwokata i postawiony obok wydrukowany krzyżyk. Zeznania skarżącej zajęły dziewięć stron protokołu – przyznała się do udziału w Kurdyjskiej Partii Pracy, udzielając szczegółowych wyjaśnień w tym zakresie. Podpisała każdą stronę protokołu. Dwa dni później, 16 listopada 2003 r. została przesłuchana przez innych policjantów. Jak wynika z protokołu, tym razem wносиła o przesłuchanie z udziałem adwokata. Przyznano więc jej adwokata, a ona skorzystała z prawa do milczenia. Następnego dnia została przebadana ponownie przez lekarza, któremu zeznała, że została uderzona w głowę, grożono jej morderstwem i zgwałceniem jej. Lekarz nie odnotował żadnych śladów przemocy na ciele skarżącej. Tego samego dnia w obecności adwokata przesłuchał ją

prokurator, przed którym zaprzeczyła wyjaśnieniom złożonym podczas pierwszego przesłuchania, wskazując, że były one wynikiem przemocy oraz przymusu zastosowanego przez policję. Podobnie zrobiła przed sędzią śledczym, skarżąc się jednocześnie na tortury, których miała doznać na komisariacie policji. Skarżąca pozostała w areszcie. W dniu 17 marca 2004 r., na pierwszej rozprawie przed sądem, skarżąca podtrzymała, że nie była członkiem żadnej nielegalnej organizacji i zaprzeczyła swoim pierwszym wyjaśnieniom, zarzucając, że została do nich zmuszona. Wyrokiem z dnia 13 lutego 2009 r. Sąd Przysięgłych w Stambule uznał skarżącą winną zarzuconych jej czynów opierając się m.in. na jej pierwszych wyjaśnieniach i wymierzył jej karę 6 lat i 3 miesiące pozbawienia wolności. Wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2010 r. Sąd Kasacyjny utrzymał przedmiotowy wyrok w mocy.

### Zarzuty

W swojej skardze indywidualnej do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka skarżąca zarzuciła brak rzetelnego procesu sądowego z uwagi na odmowę dostępu do adwokata w toku pierwszego przesłuchania oraz oparcie się sądów na jej wyjaśnieniach, które miały zostać złożone pod przymusem i pod nieobecność jej adwokata.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał musiał rozstrzygnąć, czy skarżąca w sposób zgodny z prawem zrzekła się adwokata przed złożeniem swoich pierwszych wyjaśnień w sprawie na komisariacie policji. Mimo że w protokole, podpisanym przez skarżącą, w rubryce „nie domagano się adwokata” widniał krzyżyk, to rząd nie wykazał, aby skarżąca została w sposób jasny poinformowana o skutkach niedomagania się obecności adwokata. W odróżnieniu od sprawy *Yoldaş przeciwko Turcji*<sup>1</sup> skarżąca nie złożyła odrębnego oświadczenia<sup>2</sup>; odwołała swoje wyjaśnienia jak tylko otrzymała dostęp do adwokata, utrzymując swoje stanowisko także przed sądem<sup>3</sup>, jak również sąd nie przeanalizował jej pierwszych wyjaśnień skazując ją.

Pomimo uznania, że skarżąca nie udowodniła aby była ofiarą złego traktowania przez policję, to jednak powoływanie się na fakt, że była bita i zmuszana do złożenia wyjaśnień jest mocnym wskazaniem przeciwko wnioskowi, że zrzekła się prawa do adwokata zgodnie ze standardami wynikającymi

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 23 lutego 2010 r. w sprawie *Yoldaş przeciwko Turcji*, skarga nr 27503/04.

<sup>2</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 10 czerwca 2010 r. w sprawie *Sharkunov i Mezentsev przeciwko Rosji*, skarga nr 75330/01, § 104.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 20 października 2015 r. w sprawie *Dvorski przeciwko Chorwacji*, skarga nr 25703/11, § 102.

z Konwencji<sup>4</sup>. Trybunał zwrócił także uwagę na to, że pomimo że na jednym z przesłuchań skarżąca przyznała, że jest analfabatką, to sądy w żaden sposób nie odniosły się do tego zarzutu. Mogło to mieć istotne znaczenie dla oceny ważności zrzeczenia się prawa do adwokata. Biorąc pod uwagę powyższe oraz upływ czasu, Trybunał nie był w stanie dokonać oceny czy skarżąca skutecznie zrzekła się prawa do adwokata – nie wykazał tego również rząd. Dodatkowo, rząd nie wskazał żadnych istotnych przyczyn, aby ograniczyć dostęp do adwokata, a nie było zadaniem Trybunału ich ustalenie. To zadaniem państwa było wykazanie, że całkowita rzetelność postępowania nie została nieodwracalnie naruszona przez ograniczenie dostępu do adwokata.

Trybunał przypomniał, że przy ustalaniu czy postępowanie jako całe było rzetelne, należy uwzględnić czy prawo do obrony skarżącej było respektowane, w szczególności, czy mogła zakwestionować dopuszczalność i autentyczność dowodów oraz ich użycie. Sądy krajowe powinny były ustalić, czy jej wyjaśnienia złożone w toku pierwszego przesłuchania były dobrowolne. Zgodnie z treścią art. 148 § 4 tureckiego Kodeksu postępowania karnego wyjaśnienia złożone przed policją bez udziału adwokata nie powinny być brane pod uwagę przez sąd, chyba że zostały przed nim potwierdzone. Tymczasem jedyne wyjaśnienia samooskarżające zostały złożone w toku pierwszego przesłuchania – pod nieobecność adwokata – a skarżąca niezwłocznie odwołała je w kolejnych: przed prokuratorem, sędzią śledczym i sądem. Sądy krajowe nie dokonały jednak oceny ważności odwołania przez skarżącą wyjaśnień złożonych na policji pod nieobecność adwokata. Brak jakiegokolwiek oceny w tym zakresie uniemożliwił Trybunałowi stwierdzenie, że skarżąca mogła skutecznie zakwestionować autentyczność dowodów i sprzeciwić się ich użyciu, pomimo że była reprezentowana przez adwokata. Nie można zatem uznać, aby prawidłowo zadziałały rzetelne procedury oceny problemu dostępu do adwokata. Co więcej, jej pierwsze wyjaśnienia były podstawą skazania i wymierzenia jej kary 6 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności. Nie można jednak znaleźć oceny tych wyjaśnień w uzasadnieniu sądu – brak takiej oceny w okolicznościach towarzyszących zrzeczeniu się adwokata oraz fakt, że błąd ten nie został naprawiony żadnymi gwarancjami procesowymi w toku postępowania skutkowało nierzetelnością całego postępowania z naruszeniem art. 6 ust. 1 i 3 lit. c) Konwencji.

## Komentarz

Powyższy wyrok wpisuje się w dotychczasowe orzecznictwo Trybunału strasburskiego dotyczące zrzeczenia się prawa dostępu do adwokata, prawa

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 5 września 2017 r. w sprawie *Bozkaya przeciwko Turcji*, skarga nr 46661/09, § 45.

do milczenia, zakazu samooskarżenia oraz stosunku tych praw do całkowitej rzetelności postępowania karnego w myśl art. 6 Konwencji<sup>5</sup>. Trybunał wielokrotnie wskazywał, że jakiegokolwiek zrzeczenie się prawa dostępu do adwokata musi być „świadome i inteligentne” spełniając standard wynikający z jego orzecznictwa<sup>6</sup>. To znaczy, że podejrzany musi być świadom wszystkich powyższych praw łącznie z prawem dostępu do adwokata<sup>7</sup>. Należy w tym celu wykazać, że mógł rozsądnie przewidzieć skutki takiego zrzeczenia. Zrzeczenie nie może być również niezgodne z ważnym interesem publicznym<sup>8</sup>. Zrzeczenie się prawa do adwokata, podstawowego prawa wymienionego w art. 6 ust. 3 Konwencji, które stanowi składnik rzetelnego procesu, musi być ściśle związane z powyższymi wymogami<sup>9</sup>.

Konieczne jest zapewnienie dodatkowych gwarancji w sytuacji, gdy podejrzany zwraca się o dostęp do adwokata, ponieważ jego brak obniża jego szansę na zostanie poinformowanym o swoich prawach, a w konsekwencji mniejsza jest szansa na przestrzeganie tych praw<sup>10</sup>.

Już wcześniej Trybunał wskazywał, że czynności procesowe podjęte bez odpowiednich gwarancji procesowych skutkują uznaniem, że zrzeczenie się prawa do adwokata poprzez podpisanie wydrukowanego zdania „nie

<sup>5</sup> Wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09, § 249–274; z dnia 12 maja 2017 r. w sprawie *Simeonovi przeciwko Bułgarii*, skarga nr 21980/04, § 110–120; z dnia 9 listopada 2018 r. w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*, skarga nr 71409/10, § 119–150. Zob. również: D. Czerniak, *Prawo podejrzanego do kontaktu z adwokatem* (art. 6 ust. 3 lit. c EKPCz) w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, EPS 2017, nr 9, s. 32; B. Grabowska-Moroz, *Prawo dostępu do obrońcy w świetle prawa europejskiego*, Warszawa 2018, s. 18–20, <http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2018/05/Prawo-dost%C4%99pu-do-obroncy-w-swietle-prawa-UE-FIN.pdf> [dostęp: 2 kwietnia 2020 r.].

<sup>6</sup> Wyroki ETPC: z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (Wielka Izba), skargi nr 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09, § 272; z dnia 24 września 2009 r. w sprawie *Pishchalnikov przeciwko Rosji*, skarga nr 7025/04, § 77. Należy bowiem wskazać, że wypełnienie standardu świadomego i inteligentnego zrzeczenia się prawa dostępu do adwokata uczyni bezpodstawnym wątpliwości dotyczące rzetelności całego postępowania karnego – zob. decyzja ETPC z dnia 27 czerwca 2017 r. w sprawie *Šarkienė przeciwko Litwie*, skarga nr 51760/10 § 38; wyrok ETPC z dnia 18 lipca 2017 r. w sprawie *Sklyar przeciwko Rosji*, skarga nr 45498/11, § 26.

<sup>7</sup> Wyroki ETPC: z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (Wielka Izba), skargi nr 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09, § 272; z dnia 14 lutego 2019 r. w sprawie *Rodionov przeciwko Rosji*, skarga nr 13934/06, § 151.

<sup>8</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 12 maja 2017 r. w sprawie *Simeonovi przeciwko Bułgarii*, skarga nr 21980/04, § 115.

<sup>9</sup> Por. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 18 grudnia 2018 r. w sprawie *Murtazaliyeva przeciwko Rosji*, skarga nr 36658/05, § 118.

<sup>10</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 września 2009 r. w sprawie *Pishchalnikov przeciwko Rosji*, skarga nr 7025/04, § 78.

domagano się adwokata” ma wątpliwą wartość dla celów wykazania jednoznacznego charakteru zrzeczenia się przez podejrzanego<sup>11</sup>. Możliwe wczesne zrzeczenie się, nawet jeśli uczynione w sposób ważny, nie będzie postrzegane jako ważne, jeżeli następnie skarżący złoży wyraźny wniosek o dostęp do adwokata<sup>12</sup>. Dodatkowo, jeżeli skarżący został poddany nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu przez policję, nie można uznać, że w takich okolicznościach zrzekł się prawa dostępu do adwokata w sposób ważny<sup>13</sup>.

W istocie, to zadaniem sądu karnego jest ustalenie w sposób przekonujący czy przyznanie się przez oskarżonego do winy oraz zrzeczenie się prawa do adwokata były dobrowolne. Jakikolwiek brak poszanowania prawa do wyjaśnień czy zrzeczenia powinien zostać naprawiony w toku całego postępowania, by mogło zostać uznane za rzetelne. Brak zbadania okoliczności towarzyszących zrzeczeniu się przez podejrzanego tego prawa byłby równoznaczny z pozbawieniem skarżącego możliwości naprawienia tej sytuacji, co byłoby sprzeczne z wymogami Konwencji<sup>14</sup>.

Prawo do pomocy adwokata ma zastosowanie od początku do końca przesłuchania przez policję, łącznie z przeczytaniem wyjaśnień i zwróceniem się do podejrzanego z prośbą o potwierdzenie ich i podpisanie. Obecność adwokata na tym etapie jest tak samo ważna jak przy przesłuchaniu. Chodzi o zapobieganie zbieraniu dowodów za pomocą przymusu i prześladowania wbrew woli podejrzanego oraz ochronę wolności podejrzanego do wyboru czy będzie składać wyjaśnienia czy też będzie milczeć<sup>15</sup>.

Należy również wskazać, że zrzeczenia się prawa do adwokata dotyczy dyrektywa 2013/48/UE<sup>16</sup>, która pozostaje w zgodzie z orzecznictwem ETPC w tym zakresie. Przepis art. 3 ust. 4 *in fine* dopuszcza możliwość zrzeczenia

<sup>11</sup> Wyroki ETPC: z dnia 5 września 2017 r. w sprawie *Bozkaya przeciwko Turcji*, skarga nr 46661/09, § 48; z dnia 14 lutego 2019 r. w sprawie *Rodionov przeciwko Rosji*, skarga nr 13934/06, § 155; z dnia 18 lipca 2017 r. w sprawie *Sklyar przeciwko Rosji*, skarga nr 45498/11, § 22–25.

<sup>12</sup> Wyrok ETPC z dnia 11 stycznia 2007 r. w sprawie *Artur Parkhomenko przeciwko Ukrainie*, skarga nr 5531/04, § 81.

<sup>13</sup> Wyrok ETPC z dnia 6 października 2015 r. w sprawie *Turbylev przeciwko Rosji*, skarga nr 4722/09, § 96.

<sup>14</sup> Wyroki ETPC: z dnia 5 września 2017 r. w sprawie *Türk przeciwko Turcji*, skarga nr 22744/07, § 53–54; z dnia 14 lutego 2019 r. w sprawie *Rodionov przeciwko Rosji*, skarga nr 13934/06, § 167.

<sup>15</sup> Zob. również wyrok ETPC z dnia 27 listopada 2018 r. w sprawie *Soytemiz przeciwko Turcji*, skarga nr 57837/09, § 45.

<sup>16</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22 października 2013 r. w sprawie prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności, Dz. Urz. UE L 294 z dnia 6 listopada 2013 r., s. 1–12; dalej jako: dyrektywa 2013/48/UE.

się przez osobę zatrzymaną prawa do adwokata. Do przesłanek skutecznego zrzeczenia się prawa do adwokata należy zaliczyć obowiązek rzetelnego poinformowania o konsekwencjach zrzeczenia się prawa oraz dobrowolność i jednoznaczność wyrażenia decyzji w tym zakresie, a także obowiązek odnotowania w protokole oświadczenia o zrzeczeniu się prawa dostępu do adwokata (art. 9 dyrektywy 2013/48/UE). Jak wynika z motywu 39. dyrektywy 2013/48/UE, udzielając informacji o możliwości zrzeczenia się prawa, należy uwzględnić konkretną sytuację podejrzanego, w tym jego wiek oraz stan fizyczny i psychiczny<sup>17</sup>.

M. Mrowicki

## 18. Dostęp do dowodów cyfrowych zebranych w toku kontroli operacyjnej a czas na przygotowanie się do obrony

*Rook przeciwko Niemcom*, skarga nr 1586/15,  
wyrok z dnia 25 lipca 2019 r.

### Abstrakt

Sprawa *Rook przeciwko Niemcom* dotyczy problematyki związanej z dostępem do obszernego materiału dowodowego zgromadzonego w toku kontroli operacyjnej celem przygotowania się do obrony. Chodzi między innymi o 14 000 000 plików elektronicznych oraz 44 970 nagranych rozmów telefonicznych. Trybunał dokonał analizy zachowań organów ścigania i sądów w kontekście udostępniania skarżącemu i jego obrońcy akt sprawy oraz dowodów cyfrowych i audio zebranych w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych. Istotne jest rozróżnienie między materiałem zebrany i wykorzystany w toku postępowania karnego.

**Słowa kluczowe:** dostęp do akt; dowody cyfrowe; kontrola operacyjna; przygotowanie do obrony; art. 6 ust. 1 EKPC (aspekt karny)

<sup>17</sup> Zob. szerzej, M. Wąsek-Wiaderek, *Dostęp do adwokata na wczesnym etapie postępowania karnego w prawie Unii Europejskiej*, EPS 2019, nr 1, s. 17–23; D. Czerniak, *Prawo dostępu do adwokata w postępowaniu przygotowawczym. Uwagi na tle postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27.06.2017 r., II KK 82/17*, PS 2018, nr 11–12, s. 118–134.

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

W dniu 7 lutego 2011 r. prokuratura w Augsburgu wszczęła postępowanie karne przeciwko skarżącemu i ośmiu innym podejrzany o łapownictwo biernie w działalności gospodarczej. Dwa dni później Rook został aresztowany. Korzystał z pomocy prawnej trzech wybranych przez siebie obrońców, z których jeden miał kancelarię w Augsburgu.

W toku kontroli operacyjnej zgromadzono szeroki materiał dowodowy: 44 970 rozmów telefonicznych oraz 34 000 plików z innymi danymi (smsy, mmsy, komunikacja internetowa). W czasie przeszukania domu skarżącego zebrano 14 000 000 elektronicznych plików (e-maile, inne dokumenty) na twardych dyskach, które zajęto.

Następnie przygotowano 28 transkrypcji najważniejszych rozmów z perspektywy postępowania karnego oraz wyodrębniono 1 100 najbardziej relevantnych plików elektronicznych, które dołączono do akt postępowania. W tym stanie akta sprawy udostępniono obrońcy skarżącego (dwaj pozostali obrońcy nie domagali się dostępu do akt) w dniu 10 listopada 2011 r. Dwa-dziesiąt dni później obrońca wniósł o udostępnienie pozostałych nagranych rozmów telefonicznych. Prokurator wyraził na to zgodę, zaznaczając, że może się z nimi zapoznać na komisariacie policji w godzinach otwarcia (od poniedziałku do piątku od godz. 9 do godz. 11 oraz od godz. 14 do godz. 16), pod nadzorem funkcjonariusza policji. Nie wyrażono zgody na wydanie kopii akt sprawy. Obrońca wyznaczył dwa terminy w 2011 r., wskazując policji, które pliki go interesują. Otrzymał do nich dostęp.

Ostatecznie w lutym 2012 r. złożono akt oskarżenia, w którym zarzucono skarżącemu przyjęcie dziewięćdziesięciu jeden łapówek. W dniu 12 marca 2012 r. obrońca skarżącego wystąpił o udostępnienie mu plików z nagraniami podsłuchanych rozmów w formie zapisanej na DVD lub CD. Ostatecznie po odwołaniu się do sądu, umożliwiono skarżącemu oraz jego obrońcy zapoznanie się ze skopiowanymi plikami audio w areszcie śledczym. Obrońca nie skorzystał jednak z tej możliwości – wolał uczynić to na komisariacie policji.

W dniu 3 kwietnia 2012 r. obrońca skarżącego zwrócił się o udostępnienie mu kopii 14 000 000 plików elektronicznych. Po uzyskaniu zgody sądu, pliki elektroniczne zostały mu przekazane na twardym dysku w formie zaszyfrowanej. Nie mógł ich odczytać ponieważ nie posiadał przeznaczonego do tego programu. Dostęp do plików wraz z programem uzyskał dopiero w dniu 4 września 2012 r. Nieskuteczny okazał się wniosek obrońcy o zawieszenie postępowania z uwagi na konieczność zapoznania się z obszernym materiałem dowodowym.

W grudniu 2012 r. sąd uznał skarżącego za winnego sześćdziesięciu trzech przypadków przyjmowania łapówek w obrocie gospodarczym, uniewinniając go w pozostałym zakresie. Wymierzył mu karę 5 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności. W apelacji skarżący zarzucił naruszenie prawa do obrony poprzez ograniczenie czasu na zapoznanie się z nagraniami rozmów i plikami komputerowymi. Sąd odwoławczy utrzymał jednak zaskarżony wyrok w mocy. W dniu 25 czerwca 2014 r. Federalny Trybunał Konstytucyjny odmówił rozpoznania skargi konstytucyjnej.

### *Zarzuty*

Skarżący zarzucał, że w toku postępowania karnego prowadzonego przeciwko niemu, ani on ani jego obrońca nie mieli wystarczającego i odpowiedniego dostępu do 45 000 plików audio, 34 000 smsów oraz 14 000 000 e-maili i plików zajętych przez organy ścigania. W jego ocenie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 oraz art. 6 ust. 3 lit. b) EKPC gwarantujących prawo do rzetelnego procesu sądowego oraz prawo do dysponowania odpowiednim czasem i środkami na przygotowanie obrony.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał zauważył, że od chwili aresztowania skarżącego do końca postępowania miał on dostęp do akt sprawy, w której znajdowały się dowody stanowiące podstawę oskarżenia. Zostały udostępnione jego obrońcy na tyle wcześniej (listopad 2011 r.), że mógł się z nimi zapoznać i przygotować do obrony. Do grudnia 2012 r. dostęp do akt był właściwie nieograniczony. Dlatego Trybunał uznał, że obrońca skarżącego miał odpowiedni czas by zapoznać się z tak licznym materiałem. Dodatkowo pozostali dwaj obrońcy nigdy nie wnosili o udostępnienie im akt. Nadto, ani sąd ani prokuratura nie korzystały z materiału z kontroli operacyjnej, który nie znalazł się w aktach sprawy.

Trybunał również zauważył, że ani prokurator ani sądy nie żądały od obrońcy wskazania we wniosku szczególnych powodów, które miałyby pozwolić na ujawnienie całości utrwalonych rozmów telefonicznych. Obrońca miał do nich dostęp na komisariacie w czasie godzin otwarcia, w obecności funkcjonariusza policji, a także w areszcie, gdzie przebywał skarżący. Skarżący nie wskazał nadto, jak powyższe ograniczenia wpłynęły na jego prawo do obrony. W ocenie Trybunału nie było konieczne by obrońca oskarżonego zapoznał się z każdym poszczególnym plikiem czy dokumentem z kontroli operacyjnej – wystarczyło co do zasady pozwolić obrońcy na skuteczną analizę nagrań i wiadomości celem zidentyfikowania, wysłuchania i przeczytania tych, które uważał za istotne. Trybunał wskazał, że jest świadom faktu, że współczesne postępowanie przygotowawcze może wygenerować ogromną ilość danych,



których wprowadzenie do procesu karnego nie powinno powodować bezzasadnych opóźnień w postępowaniu. Dlatego stwierdził, że prawo skarżącego do ujawnienia materiału nie może być mylone z prawem dostępu do każdego materiału uznanego przez władze za istotny. Dodatkowo w aktach sprawy znalazł się jedynie istotny, niewielki w stosunku do zebranego w toku kontroli operacyjnej, materiał dowodowy w postaci danych telekomunikacyjnych i plików elektronicznych. Pozostała część materiału była przechowywana w formie elektronicznej przez policję. Tymczasem, ani akt oskarżenia, ani wyrok skazujący nie były oparte na plikach lub danych elektronicznych, które nie znajdowały się w postaci papierowej w aktach sprawy. Czas na przygotowanie się do obrony był więc wystarczający do zapoznania się z tymi materiałami. Nadto, obrońca zapoznawał się z danymi tylko w ciągu 21 spotkań i nigdy ze skarżącym w areszcie. Nie zrobił tego również po dniu 31 października 2012 r. Nie znalazł żadnego zastępstwa w tym celu. Nie uczynił tego również żaden z dwóch pozostałych obrońców.

Jeśli chodzi o dane elektroniczne, to nawet jeśli uznać, że obrońca mógł się z nimi zapoznać dopiero od dnia 4 września 2012 r., to sam fakt, że postępowanie już trwało nie czyni tego czasu nieodpowiednim na właściwe przygotowanie do obrony. Trybunał przypomniał, że art. 6 ust. 3 lit. b) EKPC nie wymaga przygotowania trwającego przez określony czas przed pierwszą rozprawą. Chodzi raczej o to, czy dostępny czas przed końcem rozprawy był odpowiedni. Powyższe ustalenia skutkowały uznaniem, że obrońca miał odpowiedni czas do zapoznania się z danymi elektronicznymi. Nie doszło więc do naruszenia art. 6 ust. 1 w związku z art. 6 ust. 3 lit. b) Konwencji.

## Komentarz

Europejski Trybunał Praw Człowieka w niniejszej sprawie wskazał na niezbędne przesłanki, jakie należy brać pod uwagę przy dokonywaniu oceny, czy oskarżony miał odpowiedni czas do przygotowania się do obrony. Chodzi w szczególności o dostęp do akt postępowania, a także dowodów cyfrowych zgromadzonych w toku kontroli operacyjnej.

Dokonując oceny, czy oskarżony miał odpowiedni czas na przygotowanie do obrony należy wziąć pod uwagę przede wszystkim charakter, złożoność oraz stadium postępowania<sup>1</sup>. Przepis art. 6 ust. 3 lit. b) EKPC chroni bowiem oskarżonego przed pośpiesznym procesem<sup>2</sup>. Istotne jest rozróżnienie między

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 lipca 2012 r. w sprawie *Gregaćević przeciwko Chorwacji*, skarga nr 58331/09, § 51.

<sup>2</sup> Decyzje Europejskiej Komisji Praw Człowieka: z dnia 9 lipca 1981 r. w sprawie *Kröcher i Möller przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 8463/78; z dnia 12 lipca 1978 r. w sprawie *Bonzi przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 7854/77. Wyroki ETPC: z dnia 21 grudnia 2006 r. w sprawie *Borisova przeciwko*

postępowaniem karnym w rozsądnym terminie, które nie toczy się kosztem praw procesowych stron<sup>3</sup>.

Ważne jest również zrozumienie, że art. 6 ust. 3 lit. b) EKPC nie wymaga przygotowania do obrony trwającego przez z góry oznaczony okres czasu przed pierwszą rozprawą. Przebiegu postępowania nie można z góry przewidzieć – mogą pojawić się okoliczności, które do tej pory nie zostały ujawnione i wymagają dalszego przygotowania się przez strony do obrony<sup>4</sup>. Jednakże w razie pojawienia się nowych okoliczności, stronie powinno umożliwić się przygotowanie swojego stanowiska, wniosku, odwołania, etc.<sup>5</sup> Nowymi okolicznościami mogą być zmiana zarzutów w akcie oskarżenia<sup>6</sup>, przedstawienie nowych dowodów przez oskarżenie<sup>7</sup> czy też nagła i istotna zmiana opinii biegłego w czasie rozprawy<sup>8</sup>.

Problem w wymogiem odpowiedniego czasu w rozumieniu art. 6 ust. 3 lit. b) EKPC powstaje zazwyczaj w związku z ograniczonym czasem dostępu do akt sprawy<sup>9</sup> czy też krótkim okresem pomiędzy postawieniem zarzutów i wyznaczeniem pierwszej rozprawy<sup>10</sup>. W celu ułatwienia przygotowania się do obrony, oskarżony powinien móc otrzymywać kopie odpowiednich dokumentów z akt sprawy, a także sporządzać notatki<sup>11</sup>.

---

*Bulgarii*, skarga nr 56891/00, § 40; z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie *Malofeyeva przeciwko Rosji*, skarga nr 36673/04, § 115; z dnia 15 października 2015 r. w sprawie *Gafgaz Mammadov przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 60259/11, § 76–82.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 20 września 2011 r. w sprawie *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos przeciwko Rosji*, skarga nr 14902/04, § 540.

<sup>4</sup> Decyzja ETPC z dnia 31 marca 2005 r. w sprawie *Mattick przeciwko Niemcom*, skarga nr 62116/00.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 28 czerwca 2011 r. w sprawie *Miminoshvili przeciwko Rosji*, skarga nr 20197/03, § 141.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 25 marca 1999 r. w sprawie *Pélissier i Sassi przeciwko Francji*, skarga nr 25444/94, § 62.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 października 2001 r. w sprawie *G. B. przeciwko Francji*, skarga nr 44069/98, § 60–62.

<sup>8</sup> *Ibidem*, § 69–70.

<sup>9</sup> Wyroki ETPC: z dnia 26 lipca 2011 r. w sprawie *Huseyn i Inni przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 35485/05, § 174–178; z dnia 12 stycznia 2012 r. w sprawie *Iglin przeciwko Ukrainie*, skarga nr 39908/05, § 70–73.

<sup>10</sup> Wyrok ETPC z dnia 11 kwietnia 2013 r. w sprawie *Vyerentsov przeciwko Ukrainie*, skarga nr 20372/11, § 75–77.

<sup>11</sup> Wyroki ETPC: z dnia 28 kwietnia 2009 r. w sprawie *Rasmussen przeciwko Polsce*, skarga nr 38886/05, § 48–49; z dnia 9 października 2008 r. w sprawie *Moiseyev przeciwko Rosji*, skarga nr 62936/00, § 213–218; z dnia 24 kwietnia 2007 r. w sprawie *Matyjek przeciwko Polsce*, skarga nr 38184/03, § 59; z dnia 26 czerwca 2008 r. w sprawie *Seleznev przeciwko Rosji*, skarga nr 15591/03, § 64–69.

W powyższych sytuacjach oskarżony powinien mieć możliwość wnoszenia o odroczenie rozprawy, jeżeli przyznany czas jest niewystarczający<sup>12</sup> czy też zajądą wyjątkowe okoliczności<sup>13</sup>. Mogą również zaistnieć sytuacje, w których sąd powinien odroczyć rozprawę z urzędu celem zapewnienia oskarżonemu odpowiedniego czasu<sup>14</sup>.

Żadna z powyższych okoliczności nie miała miejsca w omawianej sprawie. Skarżący korzystał z pomocy prawnej trzech obrońców, przy czym tylko jeden z nich wykazywał wolę zapoznania się z aktami sprawy oraz całym materiałem zebrany w toku kontroli operacyjnej (nie bez znaczenia jest bierność pozostałych dwóch obrońców). Nadto władze na żadnym etapie postępowania nie ograniczyły obrońcy dostępu do materiałów sprawy. Istotne i kluczowe w niniejszej sprawie jest rozróżnienie pomiędzy materiałem znajdującym się w aktach sprawy stanowiącym podstawę oskarżenia i skazania, a całym, obszernym w sprawie materiałem z kontroli operacyjnej. Trybunał uznał, że przygotowanie do obrony mogło się opierać na dostępie do tego pierwszego – materiału istotnego dla toku niniejszego postępowania, a nie do wszystkich materiałów w sprawie.

M. Mrowicki

## 19. Prawo podejrzanego do informacji o prawie do milczenia oraz dostępu do adwokata

*Olivieri przeciwko Francji*, skarga nr 62313/12,  
wyrok z dnia 11 lipca 2019 r.

### Abstrakt

Sprawa *Olivieri przeciwko Francji* dotyczy prawa podejrzanego do informacji o prawie do milczenia oraz dostępu do adwokata. Trybunał wskazał na wagę powyższego w odniesieniu do prawa podejrzanego do niesamooskarżania się.

<sup>12</sup> Wyroki ETPC: z dnia 28 czerwca 1984 r. w sprawie *Campbell i Fell przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 7819/77, § 98; z dnia 5 grudnia 2001 r. w sprawie *Craxi przeciwko Włochom* (nr 1), skarga nr 34896/97, § 72; decyzja ETPC z dnia 5 września 2006 r. w sprawie *Bäckström i Andersson przeciwko Szwecji*, skarga nr 67930/01.

<sup>13</sup> Wyrok ETPC z dnia 9 kwietnia 1984 r. w sprawie *Goddi przeciwko Włochom*, skarga nr 8966/80, § 31.

<sup>14</sup> Wyroki ETPC: z dnia 17 lipca 2001 r. w sprawie *Sadak i Inni przeciwko Turcji* (nr 1), skarga nr 29900/96, § 57; z dnia 2 listopada 2010 r. w sprawie *Sakhnoushiy przeciwko Rosji* (Wielka Izba), skarga nr 21272/03, § 103 i 106.

Pierwsze wyjaśnienia w sprawie mają często kluczowe znaczenie dla toku całego postępowania. Istotne jest również, czy postępowanie karne jako całe naprawiło błędy proceduralne popełnione przy pierwszym przesłuchaniu.

**Słowa kluczowe:** rzetelny proces karny; dostęp do adwokata; prawo do milczenia; zakaz samooskarżania się; art. 6 ust. 1 i 3 lit. c) EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżącego zatrzymano w dniu 27 listopada 2007 r. o godz. 10 w związku z toczącym się dochodzeniem w sprawie ogłoszenia upadłości spółki, którą zarządzał. O swoich prawach został pouczony zgodnie treścią z art. 63–4 francuskiego Kodeksu postępowania karnego, m.in. o prawie do 30-minutowego kontaktu z adwokatem poza miejscem przesłuchania. Skarżący podał nazwisko swojego adwokata. O godz. 11:15 po pierwszym przesłuchaniu przez funkcjonariuszy policji mógł porozmawiać ze swoim adwokatem. Po dziesięciu godzinach przesłuchania przyznał się do zarzucanego mu czynu. Przesłuchanie zakończono o godz. 21 tego samego dnia. Pan Olivieri oskarżony o popełnienie przestępstwa nielegalnego bankructwa, zarzucił przed sądem, że zarówno jego przesłuchanie, zatrzymanie oraz postępowanie karne powinno zostać unieważnione. W dniu 28 maja 2010 r. sąd uwzględnił stanowisko skarżącego i uwolnił go od stawianych zarzutów. Na skutek apelacji prokuratora, w dniu 30 maja 2011 r. Sąd Apelacyjny uznał, że wniosek o unieważnienie był zasadny jedynie częściowo. W pozostałym zakresie uznał go winnym, wymierzając mu karę miesiąca pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jego wykonania oraz grzywnę w wysokości 1 000 euro.

W dniu 14 kwietnia 2011 r. zmieniono przepisy francuskiego Kodeksu postępowania karnego. Zgodnie z nowymi przepisami, zatrzymany jest niezwłocznie informowany o prawie dostępu do adwokata w czasie przesłuchania a także o prawie do składania wyjaśnień, odpowiadania na pytania, a także o prawie do milczenia. Od samego początku zatrzymania można domagać się asysty adwokata. Wskazany adwokat może nie tylko komunikować się z zatrzymanym, ale w warunkach gwarantujących poufność spotkania w czasie maksymalnie 30 minut od początku stosowania tego środka i w czasie jego ewentualnego przedłużenia. Może również na żądanie zatrzymanego, uczestniczyć w jego przesłuchaniach i konfrontacjach. Pod pewnymi warunkami jest możliwe natychmiastowe przesłuchanie zatrzymanego czy też opóźnienie udziału adwokata w czasie przesłuchania i konfrontacji.

## Zarzuty

Skarżący zarzucił naruszenie art. 6 ust. 1 i 3 lit. c) Konwencji z uwagi na jego skazanie oparte na faktach zebranych w czasie jego zatrzymania, kiedy nie mógł korzystać ani z informacji o prawie do milczenia ani też ze skutecznej asysty swojego adwokata.

## Rozstrzygnięcie

Trybunał przypomniał zasady ogólne wynikające z jego orzecznictwa dotyczące prawa do obrony<sup>1</sup>. Podkreślił w szczególności, że ograniczenie dostępu do adwokata, nawet jeśli wynika bezpośrednio z obowiązującego prawa, należy oceniać dwuetapowo: po pierwsze, weryfikując istnienie (lub brak) ważnych powodów przemawiających za ograniczeniem tego prawa, a po drugie, oceniając równość broni w toku procesu. Sam brak ważnych przyczyn nie wystarczy do stwierdzenia naruszenia art. 6, podlega ścisłej kontroli Trybunału, który sprawdza czy ten brak nie prowadzi do naruszenia<sup>2</sup>. Tak jak w niniejszej sytuacji – kumulacji braku dostępu do adwokata oraz niepoinformowania o prawie do milczenia – rząd musi wówczas wykazać w przekonujący sposób, dlaczego wyjątkowo i w konkretnych okolicznościach sprawy, ograniczenie prawa dostępu do adwokata nie stanowiło nieodwracalnego zamachu na całkowitą rzetelność postępowania.

Trybunał wskazał, że dostępowi do adwokata muszą towarzyszyć dwa warunki minimalne. Po pierwsze, podejrzany musi mieć kontakt ze swoim adwokatem od chwili pozbawienia wolności, co oznacza, że powinien się z nim skonsultować przed przesłuchaniem, a nawet przy braku przesłuchania adwokat powinien się z nim spotkać na osobności i przekazać poufne instrukcje<sup>3</sup>. Po drugie, podejrzany musi równocześnie móc skorzystać z fizycznej obecności swojego adwokata w czasie pierwszych przesłuchań prowadzonych przez policję, a także przed sądem, aby pozwolić adwokatowi zapewnić skuteczną i konkretną pomoc celem uniknięcia zarzutów naruszenia prawa do obrony.

W ocenie Trybunału, prawo do nieoskarżania się samo w sobie nie ogranicza się tylko do wyjaśnień *sensu stricte* lub uwag bezpośrednio je kwestionujących. Wystarczy samooskarżenie, by wyjaśnienia mogły znacząco wpłynąć na

<sup>1</sup> Wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 27 listopada 2008 r. w sprawie *Salduz przeciwko Turcji*, skarga nr 36391/02, § 56 oraz § 61–62; z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09; z dnia 12 maja 2017 r. w sprawie *Simeonovi przeciwko Bułgarii*, skarga nr 21980/04; z dnia 9 listopada 2018 r. w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*, skarga nr 71409/10, § 119 i n.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 9 listopada 2018 r. w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*, skarga nr 71409/10, § 145.

<sup>3</sup> Wyroki ETPC (Wielka Izba): w sprawie *Simeonovi przeciwko Bułgarii*, skarga nr 21980/04, § 111; z dnia 9 listopada 2018 r. w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*, skarga nr 71409/10, § 133.

sytuację procesową podejrzanego. Dotyczy to w szczególności szczegółowych pytań, które ukierunkowują przebieg przesłuchania<sup>4</sup>.

Trybunał zauważył, że skarżący mógł spotkać się ze swoim adwokatem na 30 minut, ale nie mógł korzystać z jego obecności w toku przesłuchania. Nie został też poinformowany o prawie do milczenia. Powyższe ograniczenia wynikały z obowiązujących wówczas przepisów francuskiego prawa. Nie dokonano jednak w niniejszej sprawie indywidualnej oceny istnienia ważnych powodów przemawiających za takim ograniczeniem praw skarżącego. Należało więc dokonać oceny rzetelności całego postępowania karnego. Trybunał zauważył w kontekście prawa do niesamooskarżania się, że skarżący był przesłuchiwany przez policję przez dziesięć godzin zanim przyznał się do winy. Z uzasadnienia orzeczeń sądów nie można jednak się dowiedzieć, czy inne, obok przyznania się do winy, dowody stanowiły podstawę jego skazania. W konsekwencji, z uwagi na brak podania ważnych powodów przemawiających za pozbawieniem skarżącego dostępu do adwokata i braku pouczenia o prawie do milczenia, Trybunał uznał, że skarżący został pozbawiony tych praw, a nie istniały inne gwarancje procesowe, które pozwoliłyby na przywrócenie rzetelności procesu (fakt, że mógł uprzedzić swoją małżonkę czy też mógł zostać przebadany przez lekarza) nie były wystarczające do uzasadnienia braku dostępu do adwokata czy informacji o prawie do milczenia. Stąd, w ocenie Trybunału całe postępowanie karne przeciwko skarżącemu nie pozwoliło na naprawienie braków proceduralnych powstałych w czasie zatrzymania i w związku z tym nie było rzetelne. Doszło więc do naruszenia art. 6 ust. 1 i 3 lit. c) Konwencji.

### Komentarz

Niniejszą sprawę należy odróżnić od sprawy *Bloise przeciwko Francji*<sup>5</sup>, w której Europejski Trybunał Praw Człowieka nie stwierdził naruszenia art. 6 ust. 1 i 3 lit. c) Konwencji. W sprawie *Bloise* Trybunał zauważył, że sądy pierwszej i drugiej instancji oparły swoje orzeczenia na materiale dowodowym innym niż wyjaśnienia złożone w toku pobytu w policyjnej izbie zatrzymań. Chodziło w tym wypadku o dowody zebrane w toku śledztwa, kiedy skarżącemu towarzyszył jego obrońca, na rozprawie przed sądem pierwszej instancji, tj. precyzyjne i szczegółowe zeznania osób trzecich bezpośrednio związanych z działaniami skarżącego, a także na ocenie danych rachunkowych i bankowych. Było to wystarczające do uznania, że postępowanie karne oceniane

<sup>4</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 9 listopada 2018 r. w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*, skarga nr 71409/10, § 178–179.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 11 lipca 2019 r. w sprawie *Bloise przeciwko Francji*, skarga nr 30828.

jako całe naprawiło proceduralne błędy powstałe w toku pobytu w policyjnej izbie zatrzymań, kiedy skarżący nie miał dostępu do adwokata ani nie został pouczony o prawie do milczenia, co skutkowało złożeniem inkryminujących wyjaśnień. Tylko niewzięcie ich przez sąd krajowy pod uwagę mogło usunąć te błędy proceduralne.

Niniejsza sprawa dotyczy dwóch aspektów: prawa do informacji oraz dostępu do adwokata w toku pierwszego przesłuchania.

Należy wskazać, że jednym z warunków rzetelnego procesu karnego jest prawo do informacji o prawach i obowiązkach procesowych<sup>6</sup>. Mimo że Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności nie przewiduje wprost takiego prawa, to wynika ono z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w którym podkreśla się, stosowna informacja gwarantuje skuteczną ochronę praw wynikających z art. 6 Konwencji<sup>7</sup>.

Pouczenia obowiązujące w polskiej procedurze karnej (w tym o prawie do milczenia) są uznawane za sformułowane w sposób nieprzystępny i niezrozumiały dla szerokiego grona odbiorców, ograniczają się one do przytoczenia treści przepisów w języku prawnym. Powyższe budzi wątpliwości z perspektywy zgodności polskiej regulacji z minimalnymi standardami wynikającymi z prawa Unii Europejskiej dotyczącymi prawa do informacji w postępowaniu karnym, które zostały zawarte w Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/13/UE z dnia 22 maja 2012 r. w sprawie prawa do informacji w postępowaniu karnym<sup>8</sup>. Zgodzić się należy z Rzecznikiem Praw Obywatelskich, który postuluje by informacje zawarte w pouczeniach były zredagowane w sposób przystępny i zrozumiały dla osób niebędących prawnikami. Zdaniem Rzecznika, warto wprowadzić także obowiązek dodatkowego, ustnego udzielania informacji, które uzupełnią pouczenie pisemne<sup>9</sup>.

Zatrzymanemu przysługuje zarówno prawo do niesamooskarżania się oraz do milczenia, a także do korzystania z pomocy adwokata w toku przesłuchania. Mimo że są to odrębne prawa, to zrzeczenie się któregokolwiek z nich

<sup>6</sup> I. Nowikowski, *Kilka uwag o zasadzie rzetelnego procesu (kwestie wybrane)*, [w:] *Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Świdry*, (red.) J. Skorupka, Warszawa 2009, s. 46–50; M. Kolendowska-Matejczuk, M. Mrowicki, *Prawo do informacji o własnych prawach w postępowaniu karnym jako jeden z wymiarów edukacji praw człowieka*, *Krakowskie Studia Międzynarodowe* 2019, nr 4, s. 39 i n.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC z dnia 11 grudnia 2008 r. w sprawie *Panovits przeciwko Cyprowi*, skarga nr 4268/04.

<sup>8</sup> Dz. Urz. UE L 142 z dnia 1 czerwca 2012 r., s. 1–10.

<sup>9</sup> Wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich do Ministra Sprawiedliwości z dnia 26 kwietnia 2016 r. w sprawie prawa do informacji w postępowaniu karnym, II.510.363.2016.VV, dostępne pod adresem: [https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wystapienie\\_do\\_Ministra\\_Sprawiedliwosci\\_ws\\_prawa\\_do\\_informacji\\_w\\_postepowaniu\\_karnym.pdf](https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wystapienie_do_Ministra_Sprawiedliwosci_ws_prawa_do_informacji_w_postepowaniu_karnym.pdf) [dostęp: 7 kwietnia 2020 r.].

nie skutkuje automatycznie zrzeczeniem się pozostałych. Mają one jednak charakter uzupełniający. Brak pouczenia zatrzymanego o prawie do milczenia skutkuje koniecznością zapewnienia mu pomocy adwokata, który jest gwarancją tego, że skarżący zostanie skutecznie pouczony o swoich prawach i będzie mógł efektywnie skorzystać z prawa do obrony<sup>10</sup>.

Jak słusznie wskazuje P. Kardas, polskie „regulacje procesowe nie zawierają dostatecznie precyzyjnie określonych rozwiązań gwarantujących prawo dostępu do adwokata oraz skorzystania z pomocy obrońcy w związku z przesłuchaniem następującym po zatrzymaniu, jeśli nie łączy się ono z ogłoszeniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów”<sup>11</sup>. Przesłuchanie zatrzymanego bez umożliwienia mu kontaktu z adwokatem oraz zagwarantowania mu udziału w tej czynności, mimo że nie jest niezgodne z formalnymi wymogami wynikającymi z polskiej procedury karnej, to jednocześnie jest niezgodne ze standardem wynikającym z orzecznictwa strasburskiego oraz obowiązków wpływających z dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE<sup>12</sup> w sprawie prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności<sup>13</sup>. Wątpliwości budzi również arbitralna decyzja zatrzymującego o zastrzeżeniu swojej obecności w toku realizacji przez zatrzymanego prawa dostępu do adwokata. S. Steinborn postuluje w tym zakresie, wprowadzenie możliwości zaskarżenia zarządzenia prokuratora lub zatrzymującego wydane go na podstawie art. 73 § 2 i 3 oraz art. 245 § 1 k.p.k. do sądu, z jednoczesnym zakazem dowodowego wykorzystania wyjaśnień złożonych w sytuacji, gdy sąd stwierdzi naruszenie prawa do swobodnego kontaktu z obrońcą<sup>14</sup>.

<sup>10</sup> Wyroki ETPC: z dnia 14 października 2010 r. w sprawie *Brusco przeciwko Francji*, skarga nr 1466/07, § 54; z dnia 24 października 2013 r. w sprawie *Navone i Inni przeciwko Monako*, skargi nr 62880/11, 62892/11 i 62899/11, § 74. Zob. szerzej: M. Kolendowska-Matejczuk, M. Mrowicki, *Prawo do informacji...*, op. cit.

<sup>11</sup> P. Kardas, *Gwarancje prawa do obrony oraz dostępu do obrońcy na wstępnym etapie postępowania karnego – kilka uwag w świetle doktryny Salduz, doktryny Miranda oraz dyrektywy w sprawie dostępu do adwokata*, EPS 2019, nr 1, s. 4 i n.

<sup>12</sup> Dz. Urz. UE L 294 z dnia 6 listopada 2013 r., s. 1–12.

<sup>13</sup> P. Kardas, *Gwarancje prawa...*, op. cit.

<sup>14</sup> S. Steinborn, *Dostęp do obrońcy na uczesnym etapie postępowania karnego. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, EPS 2019, nr 1, s. 38–46.



M. Mrowicki

## 20. Uznanie kary za wykonaną jako zadośćuczynienie za przewlekłość postępowania karnego

*Chiarello przeciwko Niemcom, skarga nr 497/17,  
wyrok z dnia 20 czerwca 2019 r.*

### Abstrakt

Sprawa *Chiarello przeciwko Niemcom* dotyczy kwestii uznania za wykonaną części kary pozbawienia wolności jako formy zadośćuczynienia za przewlekłość postępowania karnego. Trybunał dokonał analizy statusu skarżącego jako ofiary, biorąc pod uwagę fakt, że niemiecki sąd karny w sentencji prawomocnego wyroku przewidział uznanie za wykonaną części kary pozbawienia wolności (warunkowo zawieszanej), uwzględniając niedogodności, jakich doznał w toku trwającego ponad 8 lat postępowania karnego.

**Słowa kluczowe:** przewlekłość postępowania karnego; zadośćuczynienie za przewlekłość; zaliczenie na poczet wykonania kary okresu pozbawienia wolności w sprawie; suma pieniężna; art. 6 ust. 1 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący został skazany za łapownictwo bierne (przyjęcie 200 euro w zamian za przemycenie telefonu komórkowego do zakładu karnego, w którym pracował). Postępowanie karne toczyło się od maja 2007 r. W dniu 3 maja 2010 r. sąd rejonowy uznał go winnym i wymierzył mu karę roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Sąd okręgowy najpierw uniewinnił skarżącego (wyrok z dnia 18 listopada 2011 r.), a po uchyleniu wyroku i ponownym rozpoznaniu sprawy uznał winnym i wymierzył karę 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jego wykonania, orzekając jednocześnie, że 3 miesiące kary pozbawienia wolności uznaje za wykonane (wyrok z dnia 2 kwietnia 2015 r.). W uzasadnieniu sąd okręgowy wskazał, że czyn został popełniony w 2006 r., co oznacza, że postępowanie karne trwało ponad 8 lat. Sąd również wziął pod uwagę, że skarżący zawieszono w wykonywaniu obowiązków, jak tylko został skazany przez sąd pierwszej instancji, a w konsekwencji otrzymywał wynagrodzenie w ograniczonej wysokości. Uznanie za wykonane kary 3 miesięcy pozbawienia wolności miało na celu zadośćuczynienie przewlekłości postępowania – sąd okręgowy

wyznaczył rozprawy dopiero po 2 latach od wpłynięcia do niego sprawy. Umorzenie postępowania z uwagi przewlekłość postępowania karnego, o co wnioskował skarżący, nie było właściwe, gdyż jest to opcja stosowana jedynie w ekstremalnych przypadkach, w których waga niedogodności, której trzeba zadośćuczynić jest ważniejsza od wagi wykonania kary. Taki przypadek, w ocenie sądu okręgowego, nie miał miejsca w sytuacji skarżącego.

W dniu 29 kwietnia 2016 r. sąd apelacyjny oddalił apelację skarżącego jako oczywiście bezzasadną. Wyrok stał się prawomocny w dniu 12 maja 2016 r. W dniu 4 lipca 2016 r. Federalny Trybunał Konstytucyjny odmówił rozpoznania sprawy.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji z uwagi na przewlekłość postępowania karnego.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał przypomniał, że w sprawach karnych „rozsądny czas” w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji zaczyna biec od momentu „oskarżenia” osoby (moment przedstawienia jej zarzutów popełnienia czynu zabronionego albo podjęcia przez odpowiednie władze działań przeciwko danej osobie w wyniku istnienia podejrzenia popełnienia czynu zabronionego)<sup>1</sup>. W sprawach karnych okres brany pod uwagę obejmuje całe postępowanie karne, łącznie z postępowaniem apelacyjnym<sup>2</sup> oraz postępowaniem przed Federalnym Trybunałem Konstytucyjnym<sup>3</sup>.

Trybunał przypomniał, że rozsądny termin prowadzenia postępowania powinien być brany pod uwagę w świetle szczególnych okoliczności sprawy, a zwłaszcza złożoności postępowania, zachowania skarżącego oraz odpowiednich władz, a także zagrożenia dla dóbr skarżącego<sup>4</sup>.

Trybunał zauważył, że postępowanie trwało od dnia 14 stycznia 2008 r. (postawienie zarzutów skarżącemu) do dnia 4 lipca 2016 r. (orzeczenie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego), a więc 8 lat i 5 miesięcy na czterech

<sup>1</sup> Wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09, § 249; z dnia 12 maja 2017 r. w sprawie *Simeonovi przeciwko Bułgarii*, skarga nr 21980/04, § 110.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 28 czerwca 1978 r. w sprawie *König przeciwko Niemcom*, skarga nr 6232/73, § 98.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 22 stycznia 2009 r. w sprawie *Kaemena i Thöneböhn przeciwko Niemcom*, skargi nr 45749/06 i 51115/06, § 61.

<sup>4</sup> Wyroki ETPC: z dnia 25 marca 1999 r. w sprawie *Pélissier i Sassi przeciwko Francji* (Wielka Izba), skarga nr 25444/94, § 67; z dnia 10 lutego 2005 r. w sprawie *Uhl przeciwko Niemcom*, skarga nr 64387/01, § 27; z dnia 25 listopada 1992 r. w sprawie *Abdoella przeciwko Niderlandom*, skarga nr 12728/87, § 24.

poziomach orzekania z jednym uchyleniem i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania. ETPC zaznaczył, że postępowanie karne dotyczące łapownictwa biernego nie było szczególnie skomplikowane, ale występowało w nim aż siedmiu oskarżonych. Trybunał wziął pod uwagę znaczną objętość materiału dowodowego oraz długie okresy pomiędzy oskarżeniem a pierwszą rozprawą przed sądem rejonowym. Mimo że skarżący nie był aresztowany w sprawie ani nie groziła mu surowa kara, to jednak postępowanie miało społeczne skutki; od wyniku postępowania zależało również jego zatrudnienie. Trybunał zauważył, że między 2013 r. a 2015 r. nic w sprawie się nie działo. Poza tym okresem, postępowanie odbywało się w rozsądnym czasie.

Trybunał dokonał analizy, czy skarżącemu w świetle art. 6 przysługiwał status ofiary. ETPC wskazał, że zadośćuczynienie powinno zostać przyznane skarżącemu w celu naprawienia naruszenia praw konwencyjnych na poziomie krajowym, co zależy od wszystkich okoliczności w sprawie, a zwłaszcza od charakteru stwierdzonego naruszenia. W sprawach dotyczących naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji na skutek przewlekłości postępowania karnego, Trybunał wielokrotnie stwierdzał, że zadośćuczynienie może polegać na odpowiednim skróceniu kary pozbawienia wolności skazanemu w wyraźny i mierzalny sposób albo poprzez umorzenie postępowania karnego z uwagi na jego przewlekłość<sup>5</sup>. Trybunał uznał w innych sprawach dotyczących przewlekłości, że kompensata pieniężna może stanowić zadośćuczynienie za przewlekłość postępowania i w tych wypadkach skarżący nie może być dłużej uznawany za ofiarę naruszenia w rozumieniu art. 34 Konwencji<sup>6</sup>.

ETPC wskazał, że w niniejszej sprawie skarżącemu nie przyznano zadośćuczynienia ani nie umorzono postępowania karnego. Należało więc udzielić odpowiedzi na pytanie, czy wymierzona mu kara pozbawienia wolności została ograniczona w wyraźny i mierzalny sposób. Trybunał zauważył, że sąd okręgowy orzekł wobec skarżącego łagodną karę, gdyż wziął pod uwagę brak aktywności sądu między 2013 i 2015 r. oraz długość całego postępowania w sprawie. Jednakże redukcja kary nie jest mierzalna, gdyż przewlekłość była jednym z wielu czynników, które sąd brał pod uwagę przy jej wymierzaniu. Mimo to, uznano karę 3 miesięcy pozbawienia wolności za wykonaną, kara została zawieszona, a zadośćuczynienie (uznanie części kary za wykonaną) za

<sup>5</sup> Wyroki ETPC: z dnia 13 listopada 2008 r. w sprawie *Ommer przeciwko Niemcom* (nr 1), skarga nr 10597/03, § 68; z dnia 10 lipca 2018 r. w sprawie *Ščensnovičius przeciwko Litwie*, skarga nr 62663/13, § 92; z dnia 4 lutego 2010 r. w sprawie *Malkov przeciwko Estonii*, skarga nr 31407/07, § 40.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 29 marca 2006 r. w sprawie *Scordino przeciwko Włochom* (nr 1), skarga nr 36813/97, § 181.

przewlekłość nastąpiłoby tylko w sytuacji zarządzenia wykonania zawieszony kary w razie ponownego popełnienia przestępstwa w okresie próby. Dlatego, w ocenie Trybunału taka forma zadośćuczynienia nie jest teoretyczna, ale łagodzi zagrożenie karą pozbawienia wolności, która jest nieodłączna wobec zawieszony kary pozbawienia wolności, ograniczając ją z 8 do 5 miesięcy – dlatego ma charakter wyraźny i mierzalny. Stanowiło to zatem wystarczające i odpowiednie zadośćuczynienie, a skarżący utracił status ofiary w rozumieniu art. 34 Konwencji. Dlatego Trybunał nie stwierdził naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

### Komentarz

Wyrok ten wydaje się niezwykle interesujący w zakresie pozafinansowych środków zadośćuczynienia za stwierdzenie przewlekłości postępowania karnego. Warto przyrzeć się w tym zakresie orzecznictwu niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego (dalej jako: FTK). W decyzji z dnia 17 stycznia 2008 r. FTK zmienił swoje wcześniejsze orzecznictwo w zakresie sposobu, w jaki odszkodowanie powinno być przyznawane za przewlekłość postępowania karnego<sup>7</sup>.

FTK wskazał, że w przewlekłych postępowaniach karnych, sądy karne nie powinny już więcej bezpośrednio redukować kar nałożonych na skazanego („podejście łagodzenia kar” – *Strafabschlagslösung*), ale w zamian w operatywnej części wyroku uznać, że kara została uznana za wykonaną („podejście wykonawcze” – *Vollstreckungslösung*). FTK uznał, że łagodzenie kar nie było zgodne z Kodeksem karnym ani z Kodeksem postępowania karnego. Podejście wykonawcze można było jednak oprzeć na przepisach Konwencji oraz art. 51 § 1 i 4 niemieckiego Kodeksu karnego w zgodzie z art. 6 i 13 Konwencji, które pozwalały sądom karnym na nałożenie minimalnej kary przewidzianej prawem i przyznanie zadośćuczynienia poprzez stwierdzenie, że część kary została uznana za wykonaną. Sądy karne powinny najpierw ustalić rozmiar i przyczyny przewlekłości w postępowaniu. Wydając wyrok zgodnie z winą oskarżonego, sąd karny musi wziąć pod uwagę jako okoliczność łagodzącą, że znaczny upływ czasu pomiędzy popełnieniem czynu zabronionego a wyrokiem ograniczył konieczność ukarania sprawcy. Dodatkowo, przewlekłość postępowania mogła wpłynąć na poddanie oskarżonego większemu ciężarowi. W kolejnym kroku sąd karny winien wskazać, która część kary powinna zostać uznana za wykonaną celem zadośćuczynienia oskarżonemu opóźnienia spowodowanego

<sup>7</sup> Decyzja Niemieckiego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 stycznia 2008 r., GSSSt 1/07, dostępna pod adresem: <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=BGH&Datum=17.01.2008&Aktenzeichen=GSSSt%201%2F07> [dostęp: 12 kwietnia 2020 r.].

przez władze i sądy państwowe niezgodne z zasadą rządów prawa. FTK wskazał także, że możliwą formą zadośćuczynienia za przewlekłość postępowania mogło być również odstąpienia od zasądzenia środków probacyjnych.

Należy podkreślić, że polskie prawo, a mianowicie art. 12 ust. 4 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki<sup>8</sup>, przewiduje jedynie możliwość przyznania na żądanie skarżącego od Skarbu Państwa, sumy pieniężnej<sup>9</sup> w wysokości od 2 000 do 20 000 zł. Mając na uwadze stwierdzony przez Europejski Trybunał Praw Człowieka problem strukturalny polskich sądów w zakresie wysokości wypłacanego zadośćuczynienia oraz dalszego stosowania przez sądy zasady „fragmentaryzacji postępowań”<sup>10</sup> utrzymujący się do dnia dzisiejszego<sup>11</sup> należałoby *de lege ferenda* postulować wprowadzenie możliwości przyznania sądom karnym, na wzór rozwiązań niemieckich, środka w postaci uznania, że kara w części została wykonana – jako środka kompensacji za przewlekłe postępowanie karne. Jak przyznał Europejski Trybunał Praw Człowieka – jest to środek mierzalny i wyraźny, pozwalający jednocześnie na zadośćuczynienie oskarżonemu za krzywdę, której doznał na skutek nadmiernej dolegliwości związanej ze zbyt długim postępowaniem karnym. W postępowaniu karnym taka forma zadośćuczynienia może mieć większe znaczenie niż wypłata określonej sumy pieniężnej.

<sup>8</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 75.

<sup>9</sup> Szerzej na temat charakteru sumy pieniężnej: postanowienie SN z dnia 6 stycznia 2005 r., III SPP 154/05, LexPolonica nr 418954; M. Romańska, *Skarga na przewlekłość postępowania sądowego*, PS 2005, nr 11–12, s. 72; W. Jasiński [w:] *Skarga na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki. Komentarz*, (red.) J. Skorupka, Warszawa 2010, s. 223.

<sup>10</sup> Wyrok pilotażowy ETPC z dnia 7 lipca 2015 r. w sprawie *Rutkowski i Inni przeciwko Polsce*, skargi nr 72287/10, 13927/11 i 46187/11; zob. również M. Mrowicki, *Przewlekłość postępowania i jej systemowy charakter w Polsce. Glosa do wyroku ETPC z dnia 7 lipca 2015 r., 72287/10, 13927/11 i 46187/11*, LEX/el 2016.

<sup>11</sup> A. Rutkowska, *Rozprawa krótka i długa*, Rzeczpospolita z dnia 22 stycznia 2020 r., <https://www.rp.pl/Sady-i-prokuratura/301219947-Aleksandra-Rutkowska-Rozprawa-krotka-i-dluga.html> [dostęp: 12 kwietnia 2020 r.].

M. Mrowicki

## 21. Naruszenie domniemania niewinności przez rzecznika prasowego Prokuratury Generalnej

**Maslarova przeciwko Bułgarii, skarga nr 26966/10,  
wyrok z dnia 31 stycznia 2019 r.**

### Abstrakt

Sprawa *Maslarova przeciwko Bułgarii* dotyczy naruszenia domniemania niewinności osoby publicznej – byłej minister pracy i polityki społecznej w Bułgarii – w toku postępowania karnego poprzez złożenie oświadczeń przez inne osoby publiczne – rzecznika prasowego Prokuratury Generalnej i posła – przewodniczącego komisji śledczej w sprawie zaniedbań poprzedniego rządu, w których przesądzono winę skarżącej. Oświadczenia te w ocenie Trybunału przekroczyły granicę zwykłego przekazania wiadomości i mogły mieć wpływ na postrzeganie przez społeczeństwo skarżącej jako osoby, która ponosi odpowiedzialność za zarzucone jej czyny. Trybunał dokonał również analizy skutecznego środka krajowego w kontekście dochodzenia odszkodowania za naruszenie zasady domniemania niewinności.

**Słowa kluczowe:** domniemanie niewinności; prawo do informacji; dochodzenie odszkodowania za naruszenie domniemania niewinności; art. 6 ust. 2 EKPC; art. 13 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W sierpniu 2008 r. złożono zawiadomienie o możliwości popełnienia przestępstwa w związku z renowacją dawnego centrum medycznego. W kolejnym roku prokuratura wszczęła postępowanie karne w zakresie nadużycia uprawnień oraz przywłaszczenia funduszy publicznych. Trzy miesiące później Prokurator Generalny zwrócił się do Zgromadzenia Narodowego o uchylenie immunitetu skarżącej, tak by móc jej postawić zarzuty. W tym samym dniu w prasie pojawiła się informacja na ten temat i rozpowszechniono kilka reportaży informujących o sprawie. Jednym z istotnych wystąpień była konferencja prasowa rzecznika prasowego Prokuratury Generalnej na temat postępowania karnego dla różnych mediów i krajowej stacji radiowej. Powiedział on m.in. o tym, że toczą się dwa postępowania co do defraudacji środków publicznych,

przy czym jedno jest hipotetyczne, a w drugim jest niemal pewne, że pani Maslarova dokonała zarzuconego jej czynu. Jej związek z inną osobą „został ustalony w sposób kategoriyczny i wykazywał zamiar przywłaszczenia przez Maslarovą funduszy publicznych”.

W lutym 2010 r. Maslarova została oskarżona o przywłaszczenie środków publicznych o łącznej wartości 5 643 847,13 euro dla siebie i dwóch domniemych współników. Następnego dnia gazeta 24 godziny opublikowała artykuł, w którym relacjonowano wypowiedź premiera, który miał powiedzieć, że jest przekonany, że zarzuty są uzasadnione, ponieważ sprawa jest jasna. Miesiąc później gazeta *Politika* opublikowała wywiad z P. N., członkiem Zgromadzenia Narodowego, który był posłem i przewodniczącym komisji śledczej w sprawie zaniedbań poprzedniego rządu, w którym Maslarova była ministrem. W wywiadzie poseł oświadczył m.in., że był to typowy przykład korupcji oraz braku przestrzegania prawa o zamówieniach publicznych popełnionych przez wysokiego urzędnika państwowego – ministra. W marcu 2018 r. postępowanie karne toczyło się w dalszym ciągu.

### *Zarzuty*

Skarżąca zarzuciła, że Prokurator Generalny, rzecznik Prokuratora Generalnego, Prezes Rady Ministrów oraz poseł P. N. naruszyli zasadę domniemania niewinności, czym naruszyli art. 6 ust. 2 EKPC. Skarżąca zarzucała również naruszenie art. 13 EKPC z uwagi na brak środka krajowego zmierzającego do naprawienia jej szkody wyrządzonej przez naruszenie zasady domniemania niewinności.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał stwierdził, że wypowiedzi rzecznika Prokuratury Generalnej zostały wygłoszone w czasie konferencji prasowej specjalnie poświęconej postępowaniu karnemu wytoczonemu przeciwko skarżącej, co miało miejsce dzień po zwróceniu się przez Prokuratora Generalnego o uchylenie immunitetu skarżącej i dzień po tym jak skarżąca rzekła się immunitetu, w chwili kiedy społeczeństwo wyrażało zainteresowanie sprawą. Trybunał uznał, że w tych okolicznościach biorąc pod uwagę pozycję rzecznika Prokuratury Generalnej, ten ostatni był zobowiązany do podjęcia środków ostrożności wymaganych celem uniknięcia zamieszania w zakresie znaczenia jego uwag i ich wpływu na przebieg postępowania karnego.

Trybunał stwierdził, że kwestionowane uwagi wykraczały poza zakres zwykłego przekazania informacji. Uznał, że jednoznacznie wskazano, że skarżąca była odpowiedzialna za defraudację środków publicznych, która polegała na udzielaniu zamówień publicznych na działalność jednego z jej przyjaciół.

Trybunał wskazał, że poseł i przewodniczący komisji śledczej w sprawie wydatków poprzedniego rządu, w którym zasiadała skarżąca jako minister pracy i polityki społecznej w jednym z wywiadów odniósł się do postępowania karnego przeciwko skarżącej wymieniając ją z nazwiska i stanowiska ministra, które pełniła – kwalifikując jej czyny jako szczególnie uderzający przykład naruszenia prawa o rynkach publicznych i korupcji. Trybunał zauważył, że poseł udzielił wywiadu jako przewodniczący wskazanej komisji i starał się, jak utrzymywał rząd, wyjaśnić misję swojej komisji i zwrócić uwagę na zamówienia publiczne, które uznał za dotknięte znacznymi nieprawidłowościami. Mimo to, zdaniem Trybunału, jego oświadczenia również wyszły poza sferę przekazywania informacji. Mogą być bowiem interpretowane przez opinię publiczną jako kategoryczne potwierdzenie przez wysoko postawionego urzędnika państwowego odpowiedzialności karnej skarżącej w toku postępowania karnego o sprzeniewierzenie funduszy publicznych.

Powyższe ustalenia pozwoliły Trybunałowi na stwierdzenie, że rzecznik prasowy Prokuratury Generalnej i poseł naruszyli zasadę domniemania niewinności skarżącej. Doszło więc do naruszenia art. 6 ust. 2 EKPC.

Trybunał stwierdził również naruszenie art. 13 EKPC, uznając, że rządowi nie udało się obalić argumentów skarżącej, która wskazała, że nie dysponowała żadnym środkiem krajowym, który pozwoliłby jej na ocenę jej prawa do poszanowania domniemania niewinności.

## **Komentarz**

Niniejsza sprawa dotyczy naruszenia domniemania niewinności osoby publicznej w toku postępowania karnego poprzez złożenie oświadczeń przez inne osoby publiczne – rzecznika prasowego Prokuratury Generalnej i posła – przewodniczącego komisji śledczej w sprawie zaniedbań poprzedniego rządu. Oświadczenia te w ocenie Trybunału przekroczyły granicę zwykłego przekazania wiadomości i mogły mieć wpływ na postrzeganie przez społeczeństwo skarżącej jako osoby, która ponosi odpowiedzialność za zarzucone jej czyny.

Celem przypomnienia należy wskazać, że zasada domniemania niewinności zostaje naruszona w sytuacji, jeżeli postanowienie sądowe lub wypowiedź urzędnika państwowego dotyczące osoby oskarżonej o popełnienie czynu zagrożonego karą zawiera opinię, że osoba ta jest winna zanim jeszcze wina została jej udowodniona zgodnie z prawem. Za wystarczające należy uznać, aby – nawet przy braku jakiegokolwiek formalnego stwierdzenia – pojawiała się argumentacja sugerująca, że urzędnik ten uznaje oskarżonego za winnego<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 14 czerwca 2011 r. w sprawie *Miroslaw Garlicki przeciwko Polsce*, skarga nr 36921/07, § 131.



Trzeba również pamiętać, że zasada domniemania niewinności nie powinna powstrzymać władz przed informowaniem opinii publicznej o postępach postępowania przygotowawczego, ale wymaga od nich dyskrecji i koniecznej ostrożności w poszanowaniu domniemania niewinności<sup>2</sup>. Informacje przekazywane opinii publicznej powinny być pozbawione kategoriycznych stwierdzeń o winie podejrzanych lub oskarżonych<sup>3</sup>. Należy podkreślić znaczenie i wagę doboru słów przez funkcjonariuszy publicznych w ich oświadczeniach składanych przed osądzeniem i uznaniem danej osoby za winną popełnienia przestępstwa<sup>4</sup>. W szczególności należy uwzględnić wagę poszanowania zasady domniemania niewinności przez urzędników państwowych podczas konferencji prasowych oraz w wywiadach udzielanych przez nich prasie<sup>5</sup>. Wskazane opinie nie mogą sprowadzać się do deklaracji ze strony urzędnika państwowego przesadzających o winie skarżącego, co zachęcałoby opinię publiczną do uznania go za winnego i stanowiło przedwczesne jego osądzenie zanim oceny faktów dokona właściwy organ sądowy<sup>6</sup>.

Należy zauważyć, że domniemanie niewinności może zostać naruszone nie tylko przez sędziego, ale również przez inne władze publiczne<sup>7</sup>: funkcjonariuszy policji<sup>8</sup>, prezydenta kraju<sup>9</sup>, Prezesa Rady Ministrów lub Ministra Spraw

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 22 kwietnia 2010 r. w sprawie *Fatullayev przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 40984/07, § 159; z dnia 7 sierpnia 1996 r. w sprawie *Allenet de Ribemont przeciwko Francji*, skarga nr 15175/89, § 38; z dnia 6 lutego 2007 r. w sprawie *Garycki przeciwko Polsce*, skarga nr 14348/02, § 69.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 28 października 2004 r. w sprawie *Y. B. i Inni przeciwko Turcji*, skarga nr 48173/99, § 47 i n.

<sup>4</sup> Wyroki ETPC: z dnia 10 października 2000 r. w sprawie *Daktaras przeciwko Litwie*, skarga nr 42095/98, § 41; z dnia 23 października 2008 r. w sprawie *Khuzhin i Inni przeciwko Rosji*, skarga nr 13470/02, § 94; decyzja ETPC z dnia 10 maja 2005 r. w sprawie *Arrigo i Vella przeciwko Malcie*, skarga nr 6569/04.

<sup>5</sup> Wyroki ETPC: z dnia 26 marca 2002 r. w sprawie *Butkevičius przeciwko Litwie*, skarga nr 48297/99; z dnia 28 listopada 2001 r. w sprawie *Lavents przeciwko Łotwie*, skarga nr 58442/00, § 127; z dnia 28 października 2004 r. w sprawie *Y. B. i Inni przeciwko Turcji*, skarga nr 48173/99, § 45.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC z dnia 14 czerwca 2011 r. w sprawie *Miroslaw Garlicki przeciwko Polsce*, skarga nr 36921/07, § 132.

<sup>7</sup> Wyroki ETPC: z dnia 10 lutego 1995 r. w sprawie *Allenet de Ribemont przeciwko Francji*, skarga nr 15175/89, § 36; z dnia 10 października 2000 r. w sprawie *Daktaras przeciwko Litwie*, skarga nr 42095/98, § 42; z dnia 7 stycznia 2010 r. w sprawie *Petyo Petkov przeciwko Bułgarii*, skarga nr 32130/03, § 91.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC z dnia 7 sierpnia 1996 r. w sprawie *Allenet de Ribemont przeciwko Francji*, skarga nr 15175/89, § 37 i 41.

<sup>9</sup> Wyrok ETPC z dnia 8 kwietnia 2010 r. w sprawie *Peša przeciwko Chorwacji*, skarga nr 40523/08, § 149.

Wewnętrznych<sup>10</sup>, Ministra Sprawiedliwości<sup>11</sup>, marszałka Sejmu (przewodniczącego parlamentu)<sup>12</sup> czy prokuratora<sup>13</sup>.

Chodzi tu bowiem o funkcjonariusza publicznego działającego w imieniu państwa. *A contrario*, oświadczenia szefa partii politycznej, która była prawnie i finansowo niezależna od państwa w kontekście „gorącej” politycznej atmosfery nie mogą być postrzegane jako oświadczenia funkcjonariusza publicznego działającego w interesie publicznym w rozumieniu art. 6 ust. 2 EKPC<sup>14</sup>. Przepis ten zakazuje bowiem składania oświadczeń przez funkcjonariuszy publicznych w toku postępowania karnego, które zachęcałyby opinię publiczną do wiary w winę podejrzanego i przesądzałyby ocenę faktów przez kompetentny sąd<sup>15</sup>.

Oczywiście oświadczenia składane przez sąd podlegają ściślejszej kontroli niż te składane przez organy ścigania<sup>16</sup>. Jeżeli chodzi o te drugie, to do skarżącego należy podniesienie odpowiedniego zarzutu w toku postępowania przed sądem czy też w apelacji od wyroku sądu pierwszej instancji, jeżeli uważa, że te oświadczenia mogły mieć negatywny wpływ na rzetelność postępowania<sup>17</sup>. Interesujące w niniejszej sprawie jest to, że Trybunał nie stwierdził jednak, by możliwość powołania się na negatywny wpływ powyższych oświadczeń na rzetelność postępowania był wystarczający przy składaniu środków odwoławczych, tak jak to uczynił w sprawie *Czajkowski przeciwko Polsce*, zwłaszcza, że w chwili składania sprawy do Trybunału, postępowanie karne jeszcze się toczyło. Uznał wręcz, że skarżąca nie dysponowała odpowiednimi środkami pozwalającymi na ocenę jej prawa do poszanowania domniemania niewinności. W Polsce, w ocenie Trybunału, odpowiednim i dostępnym środkiem krajowym w myśl art. 13 EKPC jest powództwo cywilne przeciwko urzędnikowi

<sup>10</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 października 2013 r. w sprawie *Gutsanovi przeciwko Bułgarii*, skarga nr 34529/10, § 194–198.

<sup>11</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 maja 2011 r. w sprawie *Konstas przeciwko Grecji*, skarga nr 53466/07, § 43 i 45.

<sup>12</sup> Wyrok ETPC z dnia 26 marca 2002 r. w sprawie *Butkevičius przeciwko Litwie*, skarga nr 48297/99, § 53.

<sup>13</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 października 2000 r. w sprawie *Daktaras przeciwko Litwie*, skarga nr 42095/98, § 42.

<sup>14</sup> Wyrok ETPC z dnia 8 października 2013 r. w sprawie *Mulosmani przeciwko Albanii*, skarga nr 29864/03, § 141.

<sup>15</sup> Wyroki ETPC: z dnia 24 kwietnia 2008 r. w sprawie *Ismoilov i Inni przeciwko Rosji*, skarga nr 2947/06, § 161; z dnia 26 marca 2002 r. w sprawie *Butkevičius przeciwko Litwie*, skarga nr 48297/99, § 53.

<sup>16</sup> Wyrok ETPC z dnia 21 września 2006 r. w sprawie *Pandy przeciwko Belgii*, skarga nr 13583/02, § 43.

<sup>17</sup> Decyzja ETPC z dnia 16 października 2007 r. w sprawie *Czajkowski przeciwko Polsce*, skarga nr 6809/03.

państwowemu, który naruszył zasadę domniemania niewinności o naruszenie dóbr osobistych na podstawie art. 24 oraz 448 Kodeksu cywilnego<sup>18</sup>.

Jak słusznie wskazuje A. Wróbel: „adresowanie nakazu domniemywania niewinności do prokuratora może nasuwać pewne wątpliwości. Z jednej bowiem strony jest to organ, który w fazie przedsądowej gromadzi materiał dowodowy i prowadzi postępowanie, z drugiej jednak – po wniesieniu aktu oskarżenia do sądu – występuje w roli oskarżyciela. O ile w pierwszej fazie można wymagać od prokuratora aby bezstronnie analizował zarówno okoliczności przemawiające na korzyść oskarżonego, jak i na jego niekorzyść, to już w drugiej fazie stawianie mu takiego wymagania nie wydaje się właściwe. Wręcz przeciwnie: można od niego sensownie wymagać, aby wnosił oskarżenia jedynie wtedy, gdy jest przekonany o winie oskarżonego”<sup>19</sup>. W niniejszej sprawie oświadczenia Prokuratora Generalnego i posła były formułowane jeszcze w toku postępowania przygotowawczego – stąd m.in. stwierdzenie naruszenia art. 6 EKPC.

B. Wołodkiewicz

## 22. Wymagania formalne pisma procesowego

***Adamkowski przeciwko Polsce*, skarga nr 57814/12,  
wyrok z dnia 28 marca 2019 r.**

### Abstrakt

W orzecznictwie strasburskim utrwalone jest stanowisko, zgodnie z którym przepisy normujące wymagania formalne, terminy oraz zasady dokonywania czynności procesowych, których celem jest zapewnienie prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, nie mogą uniemożliwić stronie skorzystania z dostępnego środka prawnego. W sprawie *Adamkowski przeciwko Polsce* kryteria te zostały odniesione do procedury pouczenia stron postępowania o sposobie wnoszenia środków zaskarżenia w kontekście wymagania złożenia pisma w odpisach. Orzeczenie to stanowi potwierdzenie poglądu wyrażonego przez Trybunał w sprawie *Parol przeciwko Polsce*.

<sup>18</sup> Wyrok ETPC z dnia 14 czerwca 2011 r. w sprawie *Miroslaw Garlicki przeciwko Polsce*, skarga nr 36921/07, § 129–139.

<sup>19</sup> A. Wróbel, *Komentarz do art. 6 EKPC*, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1–18*, (red.) L. Garlicki, Warszawa 2010, Legalis.

**Słowa kluczowe:** odpis pisma; pouczenie; prawo do sądu

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

W związku z odbywaniem kary pozbawienia wolności, skarżący Adamkowski wytoczył przed Sądem Rejonowym w Płocku powództwo domagając się zasądzenia zadośćuczynienia za naruszenia dóbr osobistych, do czego miało dojść przez nieodpowiednie warunki panujące w miejscu pozbawienia wolności. Doręczając odpis odpowiedzi na pozew, Sąd Rejonowy w Płocku wezwał skarżącego do sprecyzowania powództwa, pouczając przy tym o wymaganii złożenia pozwu w dwóch odpisach. Następnie Sąd ten odrzucił w części pozew skarżącego, ze względu na powagę rzeczy osądzonej, oraz wezwał skarżącego do wyjaśnienia, czy podtrzymuje powództwo w pozostałej części. Wezwanie to zawierało pouczenie o konieczności składania pism w dwóch odpisach. Złożony w toku sprawy wniosek o udzielenie pomocy prawnej został oddalony. Wyrokiem z dnia 28 maja 2012 r. Sąd Rejonowy w Płocku oddalił powództwo. Wyrok został doręczony skarżącemu z pouczeniem o terminie i sposobie wniesienia apelacji. Pouczenie to – odmiennie niż pozostałe doręczane skarżącemu – nie zawierało informacji o konieczności wniesienia apelacji wraz jej odpisami. Skarżący wniósł apelację, a następnie został wezwany do złożenia jej dwóch odpisów. Wykonując to zarządzenie, skarżący złożył do sądu odręcznie sporządzone pismo zatytułowane „apelacja” w dwóch odpisach. Treść tego pisma nie była identyczna z treścią wniesionej apelacji. Postanowieniem z dnia 17 lipca 2012 r. Sąd Rejonowy w Płocku odrzucił apelację skarżącego. Sąd przyjął, że odpis pisma procesowego oznacza kopię oryginału, a pisma wniesione przez skarżącego zawierały rozszerzoną argumentację, a więc nie stanowiły odpisów apelacji. Po wniesieniu zażalenia na to postanowienie skarżący został wezwany do uzupełnienia poprzez złożenie jego odpisu. Wobec niewykonania tego zobowiązania zażalenie zostało odrzucone. Na to postanowienie skarżący wniósł kolejne zażalenie, podnosząc, że nie został wcześniej poinformowany o konieczności wnoszenia pisma w odpisach. Sąd wezwał skarżącego do przedłożenia odpisu wniesionego zażalenia, a następnie odrzucił zażalenie.

#### *Zarzuty*

Skarżący wniósł przeciwko Polsce skargę do Trybunału. W skardze zarzucano naruszenie art. 3 oraz art. 6 ust. 1 Konwencji. Skarżący podniósł, że odrzucenie apelacji z powodu nieprzesłania identycznego odpisu apelacji pozbawiło go prawa do sądu zagwarantowanego w art. 6 ust. 1 Konwencji, a ponadto, iż warunki pozbawienia go wolności były nieodpowiednie, co

naruszyło zakaz tortur oraz nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania ustanowiony w art. 3 Konwencji.

### Rozstrzygnięcie

Rozstrzygając przedstawioną skargę w zakresie zarzutu naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji, Trybunał przywołał dotychczasowe orzecznictwo, z którego wynika, że przepisy określające wymagania formalne, terminy oraz zasady dokonywania czynności procesowych, których celem jest zapewnienie prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, nie mogą uniemożliwić stronie skorzystania z dostępnego środka prawnego. Trybunał stwierdził ponadto, że sądy krajowe, stosując przepisy procesowe, muszą unikać zarówno nadmiernego formalizmu, który mógłby podważyć rzetelność postępowania, jak też nadmiernej elastyczności, która prowadziłaby do zniesienia wymagań formalnych. Badając okoliczności faktyczne sprawy, Trybunał zwrócił uwagę, że skarżący nie został ogólnie poinformowany ani o obowiązku przesłania wszelkich pism procesowych do sądu w dwóch odpisach, ani o brzmieniu art. 128 k.p.c. W uzasadnieniu podkreślono, że o obowiązku przesyłania pism w odpisach skarżący był informowany *ad casu* i za każdym razem stosował się do tego wymagania. Trybunał odnotował również, że pouczenie dotyczące terminu i sposobu wniesienia apelacji nie zawierało informacji o konieczności wniesienia apelacji w odpisach. Skarżący – jak stwierdzono w uzasadnieniu – podjął próbę spełnienia tego wymagania i przesłał odpisy apelacji, które nie były jednak identyczne z wcześniej wniesioną apelacją. W ocenie Trybunału odrzucenie apelacji w tych okolicznościach stanowiło nieproporcjonalne ograniczenie prawa do sądu, co stanowiło naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji. W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 3 Konwencji, Trybunał uznał, że poniesione przez skarżącego cierpienia i trudności przekroczyły nieunikniony poziom cierpienia nieodłączonego z pozbawieniem wolności i przekroczyły próg dotkliwości wymagany na gruncie zakazu tortur oraz nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania. W tym stanie rzeczy Trybunał stwierdził także naruszenie art. 3 Konwencji.

### Komentarz

Wyrok w sprawie *Adamkowski przeciwko Polsce* odpowiada stanowisku Trybunału wyrażonemu we wcześniejszej w sprawie *Parol przeciwko Polsce*<sup>1</sup>. W obu wypadkach postępowania zostały wszczęte przez skarżących, którzy wystąpili przeciwko Skarbowi Państwa z powództwem o zadośćuczynienie z tytułu

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 18 października 2018 r. w sprawie *Parol przeciwko Polsce*, skarga nr 65379/13.

naruszeń dóbr osobistych w związku z niewłaściwymi warunkami panującymi w zakładach karnych. Zaskarżając wyroki sądów pierwszej instancji nie dołączyli wymaganych odpisów apelacji. Dążąc do uzupełnienia tego braku, dołączyli natomiast pisma, które stanowiły odwzorowanie treści złożonych środków zaskarżenia, lecz nie kopie. Pisma te nie zostały uznane za odpisy apelacji, ponieważ nie były identyczne z wniesionym środkiem odwoławczym. Stanowiło to podstawę odrzucenia apelacji skarżących jako niespełniające wymagań formalnych. W obu sprawach Trybunał stwierdził, że skarżący nie zostali należycie pouczeni o wymaganiu wniesienia apelacji w odpisach. Stwierdzając naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji, Trybunał dostrzegł także, że skarżący starali się dochować wymogów formalnych po wezwaniu sądu i zaprezentowali należyta staranność.

Wyroki w sprawach *Parol przeciwko Polsce* oraz *Adamkowski przeciwko Polsce* świadczą o ukształtowaniu się linii orzeczniczej dotyczącej wymagań stawianych pouczeniom jako informacji o terminie i sposobie zaskarżenia orzeczenia, których niespełnienie może stanowić ograniczenie dostępu do sądu. W tym kontekście wymaga odnotowania dokonana ustawą 4 lipca 2019 r.<sup>2</sup> nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego, która wprowadziła zmiany w przepisach dotyczących pouczeń w postępowaniu cywilnym. Nowe brzmienie art. 5 § 2 k.p.c.<sup>3</sup> stanowi upoważnienie dla Ministra Sprawiedliwości do wydania rozporządzenia określającego wzory pouczeń, których udzielania na piśmie wymaga kodeks, mając na względzie konieczność zapewnienia komunikatywności przekazu. Biorąc pod uwagę stanowisko Trybunału wyrażone w przywołanych wyrokach, wydaje się, że określenie przez Ministra Sprawiedliwości wzorów pouczeń pisemnych stwarza możliwość uwzględnienia skutków komentowanych wyroków dla postępowania cywilnego.

<sup>2</sup> Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2019 r. poz. 1469; dalej jako: ustawa z dnia 4 lipca 2019 r.

<sup>3</sup> Zmiana treści art. 5 k.p.c. wejdzie w życie w dniu 7 sierpnia 2020 r. zgodnie z brzmieniem art. 17 pkt 2 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r.

B. Wołodkiewicz

## 23. Odmowa wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

*Harisch przeciwko Niemcom*, skarga nr 50053/16,  
wyrok z dnia 11 kwietnia 2019 r.

### Abstrakt

Przedmiotem sprawy *Harisch przeciwko Niemcom* była ocena odmowy przez sąd krajowy wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w perspektywie naruszenia gwarantowanego w art. 6 ust. 1 Konwencji prawa do sądu. Chociaż Konwencja nie gwarantuje stronie prawa do zwrócenia się przez sąd z pytaniem prejudycjalnym, zagadnienie to można analizować w perspektywie naruszenia prawa do sądu, gdyby odmowa miała charakter arbitralny. Rozpatrując tę kwestię, Trybunał w przedmiotowej sprawie oceniał sposób uzasadnienia wydanego przez sąd krajowy rozstrzygnięcia.

**Słowa kluczowe:** pytanie prejudycjalne; Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej; prawo do sądu

### Streszczenie orzeczenia

#### Stan faktyczny

Wyrok Trybunału z dnia 11 kwietnia 2019 r. w sprawie *Harisch przeciwko Niemcom* zapadł w związku z postępowaniem sądowym, którego przedmiotem było powództwo odszkodowawcze wytoczone przez skarżącego. Skarżący w apelacji od niekorzystnego wyroku sądu pierwszej instancji wskazał na relewantne w jego ocenie przepisy prawa Unii Europejskiej i ich wykładnię w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Bundesgerichtshof<sup>1</sup>. Na rozprawie przed sądem drugiej instancji kwestia ta była omawiana i sąd wyjaśnił, że uznaje orzecznictwo TSUE za jasne. Skarżący złożył natomiast wniosek o zawieszenie postępowania i o zwrócenie się z pytaniem prejudycjalnym do TSUE. Postępowanie w drugiej instancji zakończyło się jednak oddaleniem apelacji. Uzasadnienie wyroku Sądu drugiej instancji zawierało wszechstronne motywy rozstrzygnięcia, w których sąd wyjaśnił, dlaczego stanowisko skarżącego nie znajduje oparcia w orzecznictwie TSUE.

<sup>1</sup> Dalej jako: BGH.

Nie wyrażając zgody na złożenie rewizji na podstawie § 543 ust. 2 ZPO, sąd stwierdził, że nie ma potrzeby wyjaśniania problemu prawnego wskazanego przez skarżącego, bo zagadnienie to nie jest istotne. Skarżący wniósł zażalenie, w którym powtórzył wniosek o zwrócenie się z pytaniem prejudycjalnym do TSUE. BGH nie znalazł podstaw do jego uwzględnienia, wskazując, że nie zostały spełnione przesłanki dopuszczalności rewizji z § 543 ust. 2 ZPO. Następnie skarżący wytoczył skargę w przedmiocie naruszenia prawa do wysłuchania (*Anhörungsrechte*), podnosząc, że BGH nie uzasadnił wystarczająco odmowy skierowania do TSUE pytania prejudycjalnego. Skarga ta została rozpatrzona negatywnie. Z kolei Bundesverfassungsgericht odmówił rozpoznania skargi konstytucyjnej (*Verfassungsbeschwerde*) wniesionej przez skarżącego.

### Zarzuty

Skarżący wniósł do Trybunału skargę przeciwko Niemcom zarzucając naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji, poprzez odmowę zwrócenia się do TSUE z pytaniem prejudycjalnym oraz niezapewnienie wystarczającego uzasadnienia tego rozstrzygnięcia.

### Rozstrzygnięcie

Rozstrzygając przedstawioną skargę, Trybunał podkreślił, że Konwencja nie gwarantuje prawa do zwrócenia się przez sąd – z wniosku strony – z pytaniem prejudycjalnym do TSUE. Jednak odmowa nie może być arbitralna. Sąd krajowy ma obowiązek uzasadnić swoją decyzję, co ochroni przed jej arbitralnością. Wskazując na gwarancyjną funkcję uzasadnienia, Trybunał stwierdził, że wymaganie uzasadnienia podjętej decyzji nie oznacza obowiązku szczegółowego odniesienia się do każdego argumentu strony. Wymagania stawiane uzasadnieniu są oceniane z uwzględnieniem okoliczności konkretnej sprawy. Wystarczające może okazać się wskazanie na odpowiednie przepisy, jeśli dana kwestia nie stanowi istotnego zagadnienia prawnego. W tym zakresie Trybunał odwołał się do sprawy *Baydar przeciwko Niderlandom*<sup>2</sup>, w której przedstawiono wnioski wynikające z dotychczasowego orzecznictwa. Odnosząc się do okoliczności przedmiotowej sprawy, Trybunał zwrócił uwagę, że BGH jedynie skrótowo przedstawił motywy rozstrzygnięcia o niedopuszczalności rewizji. W tym kontekście odnotowano jednak, że skarżący żądał zwrócenia się z pytaniem prejudycjalnym także na wcześniejszym etapie postępowania, a sąd drugiej instancji szczegółowo rozważył zagadnienie przedstawione przez skarżącego. Z orzecznictwa strasburskiego wynika natomiast, że

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 kwietnia 2018 r. w sprawie *Baydar przeciwko Niderlandom*, skarga nr 55485/15.



uzasadnienie orzeczenia sądu najwyższej instancji może sprowadzać się do aprobaty rozstrzygnięcia sądów niższej instancji. Biorąc więc pod uwagę przebieg całego postępowania, Trybunał uznał za dopuszczalną rezygnację przez BGH z szczegółowego wyjaśnienia motywów rozstrzygnięcia i ograniczenie uzasadnienia do wskazania podstawy prawnej wydanego orzeczenia.

### Komentarz

Wyrok w sprawie *Harisch przeciwko Niemcom* ma znaczenie dla interpretacji art. 6 ust. 1 Konwencji. Wśród gwarancji wywodzonych z tego przepisu eksponowane miejsce zajmuje prawo do informowania o motywach rozstrzygnięcia sądowego, określone także jako prawo do uzasadnienia orzeczenia. Wymagania stawiane uzasadnieniu orzeczenia sądowego zostały już wszechstronnie omówione w orzecznictwie strasburskim. Okoliczności sprawy *Harisch przeciwko Niemcom* pozwoliły Trybunałowi odnieść te wymagania do sytuacji, w której sąd krajowy odmówił zwrócenia się z pytaniem prejudycjalnym do TSUE. Chociaż Konwencja nie gwarantuje stronie prawa do zwrócenia się przez sąd z pytaniem prejudycjalnym, to z treści art. 6 ust. 1 Konwencji wynika ogólny zakaz podejmowania rozstrzygnięć arbitralnych<sup>3</sup>. W tej perspektywie należy oceniać także odmowę skierowania pytania prejudycjalnego. Uzasadnienie rozstrzygnięcia sądu, także ostatniej instancji, odmawiającego skierowania pytania, powinno więc spełniać określone wymagania. W szczególności oznacza to, że sąd powinien wyjaśnić, dlaczego uznaje, że dana kwestia nie jest prawnie istotna lub, że została już wyjaśniona w orzecznictwie Trybunału, bądź też, że właściwy sposób zastosowania prawa Unii Europejskiej nie budzi wątpliwości. W sprawie *Harisch przeciwko Niemcom* podkreślono także, że kryteria te nie muszą być spełnione bezpośrednio przez orzeczenie sądu ostatniej instancji, lecz dopuszczalne jest zaakceptowanie przez ten sąd argumentacji przedstawionych przez sąd, którego orzeczenie podlega kontroli, o ile uzasadnienie tego sądu spełnia odpowiednie standardy. Stanowisko przyjęte przez Trybunał rodzi obowiązek poinformowania strony o motywach rozstrzygnięcia z możliwością przedstawienia przez sąd najwyższej instancji zwięzłego uzasadnienia.

<sup>3</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 20 września 2011 r. w sprawie *Ullens de Schooten i Rezabek przeciwko Belgii*, skargi nr 3989/07 i 38353/07.

B. Wołodkiewicz

## 24. Przewlekłość postępowania sądowego

*Tyrka przeciwko Polsce*, skarga nr 37734/14,  
wyrok z dnia 6 czerwca 2019 r.

### Abstrakt

Wyrok w sprawie *Tyrka przeciwko Polsce* aplikuje ukształtowane w orzecznictwie strasburskim kryteria oceny czasu trwania postępowania w perspektywie wymagania „rozsądnego terminu”.

**Słowa kluczowe:** przewlekłość postępowania; prawo do sądu; odwołanie od decyzji organu rentowego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Wyrok Trybunału z dnia 6 czerwca 2019 r. w sprawie *Tyrka przeciwko Polsce* zapadł w związku z postępowaniem wszczętym w 2010 r. w wyniku odwołania skarżącej od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, którą odmówiono przyznania renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy. W postępowaniu toczącym się przed Sądem Okręgowym w Szczecinie początkowo dopuszczono dowód z opinii biegłych lekarzy różnych specjalizacji. W związku z zarzutami skarżącej do opinii biegłego, sąd zlecił także przedstawienie opinii uzupełniających, w których biegli podtrzymali swoje stanowisko. W toku sprawy sąd zarządził również ponowne badanie lekarskie skarżącej, którego wnioski nie różniły się od wcześniejszych opinii. Postępowanie dowodowe na tym jednak się nie zakończyło. Sąd nakazał sporządzenie opinii w sprawie stanu zdrowia psychicznego skarżącej biegłemu psychiatrze. W toku postępowania wnioski skarżącej o przyznanie pomocy prawnej z urzędu były oddalane, a skarżąca ustanowiła pełnomocnika procesowego w osobie swojego męża. Skarżąca składała też wnioski o wyłączenie sędziego. Przewodniczący został zmieniony na podstawie zarządzenia prezesa sądu, po której to zmianie Sąd Okręgowy w Szczecinie wydał wyrok oddalający odwołanie skarżącej. Wyrok ten skarżąca zaskarżyła apelacją, składając również wniosek o wyłączenie wszystkich sędziów Sądu Apelacyjnego w Szczecinie. Sąd Najwyższy oddalił ten wniosek. W postępowaniu drugoinstancyjnym sąd zarządził sporządzenie kolejnych opinii biegłych. Postępowanie to zakończyło się oddaleniem apelacji. Od wyroku Sądu Apelacyjnego skarżąca wniosła skargę kasacyjną

i na dzień rozpoznania sprawy przez Trybunał postępowanie to toczyło się w dalszym ciągu.

W związku z opisanym postępowaniem skarżąca złożyła także kilka skarg o naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki<sup>1</sup>. Sąd Apelacyjny w Szczecinie oddalił trzy skargi, a na jedno z tych postanowień skarżąca wniosła – niedopuszczalne – zażalenie, które zostało odrzucone przez Sąd Apelacyjny w Szczecinie. Odrzucono także szereg innych skarg na przewlekłość postępowania.

### *Zarzuty*

Skarżąca wniosła skargę przeciwko Polsce do Trybunału, zarzucając naruszenie art. 6 ust. 1 oraz art. 13 Konwencji. Zarzuty koncentrowały się, z jednej strony, na długości postępowania w sprawie, a z drugiej, na niedostępności skutecznego środka odwoławczego w odniesieniu do przewlekłości postępowania.

### *Rozstrzygnięcie*

Rozstrzygając przedstawioną skargę w zakresie zarzutu naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji, Trybunał przywołał dotychczasowe orzecznictwo, z którego wynika, że rozsądny czas trwania postępowania należy oceniać w świetle konkretnych okoliczności sprawy, biorąc pod uwagę kryteria określone w orzecznictwie, w szczególności stopień zawiśłości sprawy, zachowanie skarżącego oraz właściwych władz. W okolicznościach sprawy istotne znaczenie miało ostatnie z wymienionych kryteriów. Nie ulegało bowiem wątpliwości, że skarżąca przyczyniła się do wydłużenia łącznego czasu trwania postępowania. Trybunał wziął także pod uwagę czynności podejmowane przez sądy, a w szczególności te okresy, w których sądy koncentrowały się wyłącznie na rozpoznaniu wniosków procesowych skarżącej dotyczących pomocy prawnej, jak również zawierających zarzuty pod adresem biegłych oraz sędziów. Uwagę Trybunału zwrócił zwłaszcza fakt, że nowy przewodniczący składu wyznaczony przez prezesa sądu wydał wyrok w ciągu dwóch dni od daty wyznaczenia. Trybunał podkreślił także, że postępowanie apelacyjne zajęło prawie trzy lata, a przez pierwsze dwa nie podjęto czynności zmierzających do rozpoznania sprawy. Biorąc pod uwagę zachowanie skarżącej oraz czynności podejmowane przez sądy, Trybunał stwierdził, że skarżąca nie może ponosić pełnej odpowiedzialności za opóźnienie postępowania. Aktywność procesowa skarżącej nie powinna zwalniać sądów od obowiązku merytorycznego rozpoznania

<sup>1</sup> Dalej jako: skarga na przewlekłość postępowania.

sprawy. Odnotowany został także fakt, że rozpoznanie odwołania skarżącej zajęło sądom krajowym aż dziewięć lat. W konsekwencji Trybunał stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 13 Konwencji, Trybunał uznał, że przepis ten gwarantuje skuteczny środek odwoławczy do właściwego organu państwowego, lecz jego skuteczność nie może być rozpatrywana z perspektywy pewności korzystnego rezultatu dla strony. Z dokonanych ustaleń wynikał fakt wielokrotnego korzystania skarżącej z tej możliwości, co w rezultacie prowadziło do wniosku, że skarga w tym zakresie była oczywiście nieuzasadniona.

### Komentarz

W orzecznictwie strasburskim utrwalone jest stanowisko, zgodnie z którym ocena, czy doszło do przewlekłości postępowania musi opierać się na kilku kryteriach<sup>2</sup>. Po pierwsze, należy uwzględnić złożoność sprawy, w tym czas trwania postępowania, wobec którego postawiono zarzut przekroczenia rozsądnego terminu jego rozpatrzenia, oraz liczbę szczebli instancyjnych, na poziomie których sprawa była rozpatrywana. Po drugie, trzeba wziąć pod uwagę znaczenie sprawy dla interesów skarżącego, w tym szczególne okoliczności wskazujące na potrzebę zachowania staranności dla szybszego rozstrzygnięcia sprawy. Po trzecie, istotne znaczenie ma ocena ewentualnego przyczynienia się skarżącego do przewlekłości postępowania poprzez wskazanie czynności prawnych oraz pozaprawnych, które spowodowały opóźnienie w rozpoznaniu sprawy i w jakim zakresie. Po czwarte, analizuje się zachowanie organów sądowych odpowiedzialnych za prowadzenie sprawy. Wyrok w sprawie *Tyrka przeciwko Polsce* aplikuje powyższe zasady i potwierdza ukształtowane już stanowisko orzecznictwa strasburskiego.

<sup>2</sup> Por. wyroki ETPC: z dnia 7 lipca 2015 r. w sprawie *Rutkowski i Inni przeciwko Polsce*, skargi nr 72287/10, 13927/11 i 46187/11; z dnia 13 listopada 2007 r. w sprawie *Zwoźniak przeciwko Polsce*, skarga nr 25728/05; z dnia 28 marca 2006 r. w sprawie *Koss przeciwko Polsce*, skarga nr 52495/99; z dnia 5 grudnia 2006 r. w sprawie *Wiercigroch przeciwko Polsce*, skarga nr 14580/02; z dnia 9 stycznia 2007 r. w sprawie *Gossa przeciwko Polsce*, skarga nr 47986/99. Por. też A. Rutkowska, *Wieloaspektowość zjawiska przewlekłości*, [w:] *Przewlekłość postępowania w sprawach cywilnych*, (red.) O.M. Piaskowska, K. Sadowski, Warszawa 2016, s. 25 i n.

B. Wołodkiewicz

## 25. Koszty sądowe a prawo do sądu

**Wesołek przeciwko Polsce, skarga nr 65860/12,  
wyrok z dnia 13 czerwca 2019 r.**

### Abstrakt

Opłata sądowa stanowi ograniczenie, którego nałożenie może prowadzić do naruszenia istoty zagwarantowanego w art. 6 ust. 1 Konwencji prawa do sądu. Wysokość opłat sądowych, oceniana z uwzględnieniem okoliczności konkretnej sprawy, w tym możliwości ich uiszczenia oraz etapu postępowania, stanowi jedną z okoliczności badanych w ramach oceny dostępu strony do sądu. Odnosząc się do tego zagadnienia w sprawie *Wesołek przeciwko Polsce*, Trybunał zwrócił uwagę, że strona pozwana nie ma z reguły wpływu na wartość przedmiotu sporu, od której uzależniona jest wysokość opłaty stosunkowej. Zwłaszcza więc w postępowaniach *ex parte* strona pozwana może zostać pozbawiona dostępu do sądu, jeżeli stosując zwolnienie od kosztów, nie zachowa się odpowiedniej równowagi między interesem publicznym w pobieraniu opłat sądowych a interesem tej strony w dostępie do sądu.

**Słowa kluczowe:** zwolnienie od kosztów sądowych; prawo do sądu

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W dniu 2 maja 2011 r. przeciwko skarżącej został wydany przez Sąd Okręgowy w Koszalinie nakaz zapłaty, którym zasądzono od niej na rzecz powoda kwotę 156 000,00 zł. Skarżąca w terminie wniosła zarzuty, składając jednocześnie wniosek o zwolnienie od kosztów sądowych. Referendarz sądowy w Sądzie Okręgowym w Koszalinie w części uwzględnił ten wniosek. Badając sytuację majątkową skarżącej, stwierdził, że wydatki ponoszone przez jej spółkę w 2010 r. były wyższe niż przychody. Jednak w pierwszych czterech miesiącach 2011 r. działalność ta przyniosła dochód w wysokości przekraczającej zobowiązania skarżącej. W efekcie referendarz sądowy zwolnił skarżącą od opłaty sądowej do wysokości 1/3. Na orzeczenie referendarza sądowego skarżąca wniosła skargę, w której podniosła, że postępowanie nie zostało przez nią wszczęte, a więc nie mogła przygotować się na ponoszenie kosztów sądowych. Sąd Okręgowy w Koszalinie utrzymał w mocy orzeczenie referendarza sądowego. Następnie złożono drugi wniosek o zwolnienie od kosztów, z którego

wynikało, że spółka skarżącej uległa likwidacji z uwagi na generowane straty. Wniosek ten został w części uwzględniony przez referendarza sądowego przy Sądzie Rejonowym w Koszalinie postanowieniem z dnia 26 sierpnia 2011 r. Skarżącą zwolniono od opłat sądowych w wysokości przekraczającej 1 000,00 zł. Wyjaśniając podjęte rozstrzygnięcie, Sąd stwierdził, że opłata sądowa nie jest mniej istotna od zobowiązań finansowych, z których skarżąca się wywiązywała. W reakcji na wezwania do uiszczenia opłaty skarżąca złożyła trzeci wniosek o zwolnienie od kosztów sądowych, w którym podniosła, że jej sytuacja majątkowa nie uległa poprawie i nie jest w stanie uiścić opłaty sądowej. Sąd Okręgowy w Koszalinie odrzucił wniosek oraz zarzuty skarżącej postanowieniem z dnia 26 października 2011 r. Od tego postanowienia skarżąca wniosła zażalenie, a sąd wezwał ją do opłacenia tego środka zaskarżenia. Wniosek o zwolnienie z opłaty został uwzględniony w części, tj. do kwoty 1 000,00 zł. Opłaty jednak skarżąca nie wniosła. W dniu 30 marca 2012 r. Sąd Apelacyjny w Szczecinie odrzucił zażalenie skarżącej.

### *Zarzuty*

Skarżąca na podstawie art. 34 Konwencji wniosła do Trybunału skargę przeciwko Polsce, zarzucając naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji. W skardze do Trybunału podniesiono, że naruszenie prawa do sądu, zagwarantowanego w art. 6 ust. 1 Konwencji, nastąpiło przez niesłuszne oddalenie wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych. W ocenie skarżącej, ustalona w sprawie opłata sądowa, na której wysokość – jako strona pozwana – nie miała wpływu, pozbawiła jej dostępu do sądu, wskutek czego strona powodowa uzyskała przeciwko niej prawomocny nakaz zapłaty.

Rząd polski podniósł natomiast, że sądy krajowe szczegółowo rozpoznały wnioski skarżącej o zwolnienie od kosztów sądowych i uwzględniły jej trudną sytuację finansową, zwalniając z części opłaty sądowej. Rząd zauważył ponadto, że zwolnienie od kosztów wynosiło ponad 80% całej opłaty, a więc kwoty tej nie można uznać za nadmierną.

### *Rozstrzygnięcie*

Rozstrzygając przedstawioną skargę, Trybunał nawiązał do dotychczasowego orzecznictwa, w którym przyjmuje się, że wysokość opłat sądowych oceniana w świetle okoliczności konkretnej sprawy, w tym możliwości ich uiszczenia przez skarżących oraz etapu postępowania, w którym nałożono na nich to ograniczenie, stanowi istotny czynnik w ramach oceny możliwości skorzystania przez daną osobę z prawa dostępu do sądu. Szczegółowo analizując indywidualne okoliczności sprawy skarżącej, Trybunał stwierdził, że sądy krajowe powinny w większym stopniu uwzględnić fakt, iż sytuacja

skarżącej w toku postępowania uległa pogorszeniu, a zadeklarowany przez nią dochód dotyczył jedynie pierwszych czterech miesięcy 2011 r. Trybunał zwrócił ponadto uwagę, że sprawa nie została wszczęta przez skarżącą, a więc nie miała ona wpływu na wartość przedmiotu sporu, od której zależała wysokość opłaty. Nadto sądy krajowe nie wzięły pod uwagę twierdzeń skarżącej, że weksel, na podstawie którego wydano nakaz zapłaty, był niezgodny z prawem, a dochodzone roszczenie bezzasadne. Z tych względów Trybunał uznał, że sądy nie zachowały właściwej równowagi między interesem państwa w pobieraniu opłat sądowych za rozpoznawanie roszczeń a interesem skarżącej w dostępie do sądu, co doprowadziło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

### Komentarz

Możliwość uzyskania zwolnienia od kosztów sądowych jest jedną z gwarancji prawa do sądu. Nie budzi wątpliwości, że dostęp do sądu musi być zagwarantowany z uwzględnieniem zakazu dyskryminacji z jakiegokolwiek, w tym majątkowej, przyczyny. W postępowaniu cywilnym cel ten realizuje instytucja zwolnienia od kosztów sądowych uregulowana w art. 94–118 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych<sup>1</sup>. W orzecznictwie podkreśla się, że instytucja ta stanowi „w istocie pomoc Państwa dla osób, które ze względu na ich szczególnie trudną sytuację materialną nie mogą ponieść tych kosztów bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny, w odniesieniu do których oddalenie wniosku o zwolnienie od kosztów naruszyłoby ich prawo do sądu”<sup>2</sup>. Z tego względu przyjmuje się, że osoba ubiegająca się o pomoc powinna w każdym wypadku poczynić oszczędności we własnych wydatkach do granic zabezpieczenia środków utrzymania koniecznych dla siebie i rodziny, a dopiero, gdy poczynione w ten sposób oszczędności okazały się niewystarczające, może zwrócić się o pomoc. Wymaga także podkreślenia, że instytucja kosztów sądowych stanowi jeden z elementów polityki prawa służących regulacji wpływu spraw do sądu. Problematyka zwolnienia od kosztów sądowych jest zatem jednocześnie problemem procesowym, społecznym i fiskalnym<sup>3</sup>. Wyrok w sprawie *Wesołek przeciwko Polsce* tylko pozornie dotyczy kwestii o charakterze technicznym.

<sup>1</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 785; dalej jako: u.k.s.c.

<sup>2</sup> Zob. np. postanowienie SN z dnia 23 stycznia 2019 r., I CZ 1/19, LEX nr 2618545 i powołane tam orzecznictwo Sądu Najwyższego.

<sup>3</sup> Por. W. Siedlecki, *Zarys postępowania cywilnego*, Warszawa 1966, s. 184; J. Kot, *Zwolnienie od kosztów sądowych w świetle doktryny i orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Paestra 1982, nr 6–7, s. 28; zob. też J. Bról, *Z problematyki sądowego zwalniania od kosztów w sprawach cywilnych*, Prawo w działaniu 2008, nr 6, s. 19.

Stanowisko, zgodnie z którym opłaty sądowe w postępowaniu cywilnym mogą stanowić barierę w dostępie do sądu, jest ugruntowane w orzecznictwie strasburskim<sup>4</sup>. Nie budzi także wątpliwości przyjęty w nim nakaz oceny w świetle okoliczności konkretnej sprawy wysokości opłaty sądowej jako ograniczenia możliwości skorzystania z prawa do sądu. Zastrzeżenia wywołują natomiast przedstawione w sprawie *Wesolek przeciwko Polsce* uwagi dotyczące nieuwzględnienia przez sądy polskie w wystarczającym stopniu twierdzeń pozwanej zawartych w zarzutach od nakazu zapłaty. W toku postępowania skarżąca podnosiła, że weksel będący podstawą wydania przeciwko niej nakazu zapłaty był „niezgodny z prawem, a dochodzone wobec niej roszczenie bezzasadne”<sup>5</sup>. Mając na uwadze, że skarżąca wносиła o zwolnienie od kosztów na początkowym etapie postępowania, a więc po raz pierwszy domagała się weryfikacji swoich twierdzeń przez sąd, Trybunał stwierdził, że podniesione przez nią okoliczności powinny zostać uwzględnione, a nie zupełnie pominięte przez sądy polskie<sup>6</sup>.

W świetle stanowiska Trybunału wymaga odnotowania, że w sprawach cywilnych podstawą odmowy zwolnienia od kosztów jest oczywista bezzasadność dochodzonego roszczenia lub obrony praw. Przepis art. 109 ust. 2 u.k.s.c. dopuszcza oddalenie wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych z przyczyn niezależnych od przesłanki majątkowej. Przyjmuje się restrykcyjną wykładnię przesłanki oczywistej bezzasadności, uznając, że dochodzone roszczenie albo podjęta obrona praw są oczywiście bezzasadne wówczas, gdy dla każdego prawnika – bez głębszej analizy prawnej oraz bez dokładnego badania i oceny dowodów – jest jasne, że nie mogą być one uwzględnione<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 19 czerwca 2001 r. w sprawie *Kreuz przeciwko Polsce*, skarga nr 28249/95, § 60; z dnia 26 lipca 2005 r. w sprawie *Jedamski i Jedamska przeciwko Polsce*, skarga nr 73547/01, § 60; z dnia 26 lipca 2005 r. w sprawie *Podbielski i PPU Polpure przeciwko Polsce*, skarga nr 39199/98, § 64.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 13 czerwca 2019 r. w sprawie *Wesolek przeciwko Polsce*, skarga nr 65860/12, § 6.

<sup>6</sup> *Ibidem*, § 31.

<sup>7</sup> K. Gonera, *Ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Komentarz*, Warszawa 2011, komentarz do art. 109, uwaga nr 6; A. Górski, L. Walentynowicz, *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Ustawa i orzeczenie. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2008, s. 143; J. Gudowski [w:] *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze*, (red.) T. Ereciński, Warszawa 2004, komentarz do art. 116, uwaga nr 5; P. Feliga [w:] *Ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Komentarz*, (red.) P. Feliga, Warszawa 2019, komentarz do art. 109, uwaga nr 15. Por. też M. Waligórski, *Proces cywilny – funkcja i struktura*, Warszawa 1947, s. 141 i 192. W orzecznictwie por. np. postanowienie SN z dnia 8 października 1984 r., II CZ 112/84, LEX nr 8631; postanowienie SN z dnia 18 stycznia 1966 r., I CZ 124/65, LEX nr 5925.



Regulacja art. 109 ust. 2 u.k.s.c. oceniana jest jako kontrowersyjna<sup>8</sup>. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 16 czerwca 2008 r., P 37/07<sup>9</sup>, orzekł jednak o zgodności art. 109 ust. 2 u.k.s.c. z art. 45 ust. 1 oraz art. 77 ust. 2 Konstytucji. Na taki kierunek rozstrzygnięcia wpływ miała, z jednej strony, ukształtowana wykładnia, w myśl której niedopuszczalne jest stosowanie art. 109 ust. 2 u.k.s.c. w razie konieczności dokonania „głębszej analizy” zasadności powództwa, oraz z drugiej strony, istnienie gwarancji proceduralnych związanych z kontrolą zasadności odmowy zwolnienia.

Przepis art. 109 ust. 2 u.k.s.c. normuje jako przesłanki odmowy zwolnienia od kosztów: bezzasadność dochodzonego roszczenia lub obrony praw. Twierdzenia strony, nawet uprawdopodobniające dochodzone roszczenie lub podjętą obronę, nie wpływają natomiast na uwzględnienie wniosku o zwolnienie od kosztów. Wskazana regulacja ma charakter wyjątkowy i realizuje interes publiczny we wprowadzeniu mechanizmów zabezpieczających przed nadużyciem instytucji zwolnienia od kosztów sądowych w wypadkach dochodzenia na drodze sądowej roszczeń oczywiście bezzasadnych. Trudno doszukać się asymetryczności w wyłączeniu prognozy uwzględnienia powództwa lub przyjętej obrony z pozytywnych przesłanek oceny wniosku o zwolnienie od kosztów. Rozstrzygnięcie pozytywne zdeterminowane jest wyłącznie stanem majątkowym, co znajduje uzasadnienie w aksjologii instytucji zwolnienia od kosztów. Nie można również tracić z pola widzenia, że jakkolwiek ocena, wykraczająca poza stwierdzenie oczywistej bezzasadności danego środka, wymagałaby głębszej analizy sprawy pod względem faktycznym i prawnym. W ramach incydentalnego postępowania w przedmiocie zwolnienia od kosztów sądowych następowałby w takim wypadku swoisty przedsąd, który z uwagi na specyfikę tego postępowania nie spełniałaby wymagań sprawiedliwości proceduralnej. Powiązanie uwzględnienia wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych z pozytywną prognozą zasadności środka prawnego mogłoby ponadto podważyć zaufanie stron do sądu jako organu bezstronnego, co także stanowi jeden z aspektów prawa do sądu. Parafrazując wywód w sprawie *Wesołek przeciwko Polsce*, można zatem stwierdzić, że nie wydaje się, aby Trybunał należycie rozważył konsekwencje zajętego stanowiska.

<sup>8</sup> K. Gonera, *Ustawa o...*, op. cit.; M. Manowska, A. Rafalska, *Koszty procesu i koszty sądowe w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2017, s. 270.

<sup>9</sup> OTK-A 2008, nr 5, poz. 80. W uzasadnieniu zawarto jednak wzmiankę wskazującą na dostrzeżenie kontrowersyjności regulacji art. 109 u.k.s.c. Trybunał Konstytucyjny stwierdził bowiem, że nie jest uprawniony do kontrolowania trafności rozwiązań przyjmowanych przez ustawodawcę, a może interweniować dopiero wówczas, gdy ustawodawca przekroczył zakres swobody regulacyjnej, i to w sposób na tyle drastyczny, że przyjęte rozwiązania prowadzą do istotnego naruszenia konstytucyjnie chronionych wartości.

M. Mrowicki

## 26. Bezstronność sądu wymierzającego karę porządkową za obrazę sądu

***Deli przeciwko Mołdawii*, skarga nr 42010/06,  
wyrok z dnia 22 października 2019 r.**

### Abstrakt

Sprawa *Deli przeciwko Mołdawii* dotyczy sporu między pełnomocnikiem strony postępowania cywilnego a sędzią rozpoznającym sprawę, skutkującym wymierzeniem pełnomocnikowi kary porządkowej za obrazę sądu. Wniosek o wyłączenie został rozpoznany przez sędziego, którego sprawa dotyczy. Skarżący nie został wezwany na posiedzenie sądu apelacyjnego rozpoznającego jego odwołanie.

**Słowa kluczowe:** bezstronny sąd; kara porządkowa; wyłączenie sędziego; obraza sądu; wezwanie na posiedzenie sądu odwoławczego rozpoznającego odwołanie od kary porządkowej; art. 6 ust. 1 EKPC (aspekt cywilny)

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący reprezentował X – stronę postępowania cywilnego przeciwko Y przed sądem rejonowym w Ciocanie. Rozprawa w dniu 15 czerwca 2006 r. toczyła się przed sędzią B. Zdaniem skarżącego w pewnym momencie sprzeciwił się on sędziemu, który próbował zastraszyć X. W odpowiedzi sędzia zagroził, że wyrzuci skarżącego z sądu albo zastosuje porządkową karę izolacyjną. W wyniku tego zachowania skarżący wniósł o wyłączenie sędziego B. Wówczas ten ostatni podyktował protokolantowi następujące słowa do protokołu: „W czasie przesłuchania powoda, jego pełnomocnik (skarżący) został upomniany za nieodpowiednie zachowanie na rozprawie, objawiające się pozbawionymi szacunku wypowiedziami do pełnomocnika pozwanego M. Wielokrotnie w czasie przesłuchania powoda, jego pełnomocnik był upominany za nieodpowiednie zachowanie na rozprawie objawiające się zakłócaniem porządku w sądzie poprzez używanie nieakceptowalnych słów oraz niestosowanie się do ostrzeżeń przewodniczącego”. W związku z powyższym sąd zdecydował nałożyć na niego karę porządkową w wysokości 200 lei (około 12 euro), pouczając o możliwości odwołania się od powyższej decyzji. Według skarżącego, należało on na wyłączenie sędziego, co skutkowało zawieszeniem

postępowania. We wniosku o wyłączenie wskazał, że po tym jak Y zadał X to samo pytanie pięć razy, X zwrócił uwagę, że już odpowiedział na nie. Sędzia podniesionym głosem nalegał jednak, by X odpowiedział na pytanie. Wówczas skarżący sprzeciwił się prześladowaniu jego klienta. Na co sędzia odpowiedział, że X nie jest prześladowany i upomniał skarżącego za złe zachowanie w sądzie. Następnie Y zadał to samo pytanie, a sędzia skrzyczał X za to, że nie odpowiada. Na skutek tego zachowania skarżący wniósł o wyłączenie sędziego i odnotowanie jego skargi w protokole rozprawy. Wówczas sędzia zdecydował się nałożyć na skarżącego karę porządkową za obrazę sądu.

Wniosek o wyłączenie sędziego, rozpoznawał sędzia B. Wniosek został odrzucony z uwagi na fakt, że podstawy wyłączenia nie odpowiadały wymienionym w art. 50 k.p.c.

W dniu 19 czerwca 2006 r. skarżący zażądał odpisu protokołu z rozprawy, a cztery dni później złożył swoje zarzuty do protokołu, wskazując brak jego wniosku, by sędzia nie krzyczał na jego klienta i nie straszył go, ponieważ jego klient nie odpowiedział pięć razy na to samo pytanie. Przeciwnie – z protokołu wynikało, że skarżący został upomniany, co nie miało miejsca. Zarzucił również, że decyzja o nałożeniu kary porządkowej nigdy nie została ogłoszona, lecz jedynie podyktowana protokolantowi w odpowiedzi na uprawnione skargi skarżącego. Skarżący nigdy nie otrzymał odpowiedzi na te zarzuty i nie uzyskał żadnej decyzji sądu w tym zakresie.

Również tego dnia odwołał się od nałożonej kary porządkowej. W dniu 6 lipca 2006 r. Sąd Apelacyjny w Kiszyniowie odrzucił jego odwołanie, powtarzając stwierdzenia sądu niższej instancji bez odniesienia się do szczegółów. Orzeczenie było prawomocne.

Postępowanie cywilne zakończyło się ugodą.

### *Zarzuty*

Skarżący zarzucił naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji z uwagi na fakt, że sędzia, który wymierzył mu karę porządkową, nie był bezstronny, oraz że nie został prawidłowo wezwany na posiedzenie przez Sąd Apelacyjny w Kiszyniowie, którego orzeczenie nie zostało w sposób wystarczający uzasadnione.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał zauważył, że skarżący zarzucił brak bezstronności sędziego B zarówno z subiektywnego (jako strona sporu ze skarżącym) oraz obiektywnego punktu widzenia (w świetle jego roli jako osoby składającej zarzuty oraz sędziego decydującego o wyniku tych zarzutów).

Dokonując oceny z subiektywnego punktu widzenia, Trybunał zwrócił uwagę na fakt, że skarżący wykorzystał wszystkie dostępne mu środki celem

wyłaczenia sędziego B (wniosek o wyłączenie, zarzuty do protokołu, odwołanie od decyzji), jednakże sądy krajowe w żaden sposób nie odniosły się do przedłożonych przez niego argumentów poza odrzuceniem ich w całości. Dlatego Trybunał stwierdził, że żaden z mechanizmów dostępnych osobie zarzucającej brak bezstronności sędziego w jego sprawie nie zafunkcjonował – sądy nie dokonały rzeczywistej weryfikacji faktów. Ponieważ czyni to niemożliwym właściwe ustalenie, czy sędzia B był w rzeczywistości uprzedzony, w oczach niezależnego obserwatora mogą pojawić się uzasadnione obawy co do możliwości takiego uprzedzenia. Dodaje temu wiarygodności fakt, że skarżący i jego klient postawili te zarzuty w czasie rozprawy poprzez wnioskowanie o wyłączenie sędziego a nie po zakończeniu postępowania w danej instancji.

Z obiektywnego punktu widzenia, Trybunał zauważył, że sędzia B jednocześnie podnosił zarzut obrazy sądu na rozprawie oraz nakładał karę za to. Tego błędu nie usunął fakt rozpatrzenia odwołania przez sąd apelacyjny, który nie uchylił kary porządkowej z uwagi na brak bezstronności sądu rejonowego, ale utrzymał jego decyzję bez podania przyczyn. Mając na uwadze niecałkowicie bezpodstawne wątpliwości jakie skarżący mógł mieć wobec subiektywnej bezstronności sędziego B oraz błędy proceduralne skutkujące brakiem obiektywnej bezstronności sądu rejonowego, Trybunał stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji w zakresie wymogu bezstronności.

W zakresie naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji dotyczącego niewezwania skarżącego na posiedzenie przed sądem apelacyjnym dotyczącego odwołania od ukarania karą porządkową za obrazę sądu, Trybunał stwierdził, że charakter czynu, o który był on obwiniony wymagał jego osobistego stawiennictwa<sup>1</sup>. Spór dotyczył tego, czy skarżący dostał wezwanie. Trybunał zauważył, że nie ma na to dowodu w aktach sprawy. W konsekwencji, niewezwanie skarżącego na posiedzenie w przedmiocie odwołania od kary porządkowej skutkowało nierzetelnością procesu karnego i naruszeniem art. 6 ust. 1 Konwencji.

## Komentarz

Trybunał zajmował się kwestią zgodności z zasadą bezstronności w wielu sprawach dotyczących obrazy sądu, w których ten sam sędzia oskarżał, podejmował decyzję o postawieniu zarzutu obrazy sądu, rozpoznawał go oceniając zachowanie obwinionego, ustalał jego winę oraz wymierzał karę. W tej sytuacji – pomylenie ról między skarżącym, świadkiem, oskarżycielem i sędzią mogło w sposób oczywisty wzbudzić obiektywnie uzasadnione obawy co do

<sup>1</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 13 listopada 2008 r. w sprawie *Russu przeciwko Mołdawii*, skarga nr 7413/05, § 27.

zgodności postępowania z zasadą, że nikt nie powinien być sędzią we własnej sprawie, a co za tym idzie, co do bezstronności składu orzekającego<sup>2</sup>.

Należy przypomnieć, że Trybunał wypowiedział się już na temat w sprawach przeciwko Polsce. W sprawie *Słomka przeciwko Polsce*<sup>3</sup> Trybunał stwierdził naruszenie art. 10 Konwencji (wolność wyrażania opinii) z uwagi na to, że karę porządkową aresztu wobec skarżącego za naruszenie powagi sądu podczas ogłaszania wyroku wymierzył ten sam skład, którego powadze skarżący miał wcześniej uchybić. Nie bez znaczenia była okoliczność, że nie zostało w sprawie kary porządkowej przeprowadzone odrębne postępowanie, a skarżący nie mógł przedstawić swych argumentów. W ocenie Trybunału fakt, że ten sam sąd działał i jako podmiot oskarżający, i rozstrzygający o naruszeniu powagi sądu, sam w sobie budził wątpliwości co do braku bezstronności sądu w świetle standardów rzetelnego procesu.

Podobnie zresztą w sprawie *Lewandowski przeciwko Polsce*<sup>4</sup> skarżący został ukarany za wyrażenie krytyki wobec sędziego w sprawie przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności przez skarżącego. Został on ukarany karą porządkową zaraz po tym jak wniósł zażalenie bez możliwości wyjaśnienia swego stanowiska. Trybunał wskazał, że taka sytuacja jest niezgodna z właściwym podziałem ról procesowych oraz zasadą, że nikt nie może być sędzią we własnej sprawie.

Odnosząc powyższe rozważania oraz komentowany wyrok do polskich unormowań, należy podzielić stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskiego<sup>5</sup>, który uznał, że ukształtowanie mechanizmu wymierzania kar porządkowych przez sądy jest problemem strukturalnym i wymaga pilnej zmiany art. 49 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych<sup>6</sup> (dalej jako: p.u.s.p.) Zgodnie z tym przepisem, w razie naruszenia powagi, spokoju lub porządku czynności sądowych albo ubliżenia sądowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie, sąd może ukarać winnego karą porządkową grzywny w wysokości do 3 000 zł lub karą pozbawienia

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 27 sierpnia 1991 r. w sprawie *Demicoli przeciwko Malcie*, skarga nr 13057/87, § 41–42; z dnia 15 grudnia 2005 r. w sprawie *Kyprianou przeciwko Cyprowi*, skarga nr 73797/01, § 126–128; z dnia 6 marca 2018 r. w sprawie *Mikhaylova przeciwko Ukrainie*, skarga nr 10644/08, § 58–60.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 6 grudnia 2018 r. w sprawie *Słomka przeciwko Polsce*, skarga nr 68924/12.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 3 lipca 2012 r. w sprawie *Lewandowski przeciwko Polsce*, skarga nr 66484/09. Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 365.

<sup>6</sup> Wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich do Ministra Sprawiedliwości z dnia 29 stycznia 2019 r., VII.510.80.2018.AJK, dostępne pod adresem: <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wyst%C4%85piecie%20do%20Ministra%20Sprawiedliw%C5%9Bci%20ws.%20kar%20za%20zak%C5%82%C3%B3canie%20porz%C4%85dku%20w%20s%C4%85dzie.pdf> [dostęp: 14 kwietnia 2020 r.].

wolności do 14 dni; osobie pozbawionej wolności, w tym także tymczasowo aresztowanej, można wymierzyć karę przewidzianą w przepisach o wykonywaniu kary pozbawienia wolności albo w przepisach o wykonywaniu tymczasowego aresztowania.

Podzielić należy wątpliwości M. Szwasta i M. Szweda co do zgodności przedmiotowego rozwiązania z Konstytucją RP. Autorzy ci podkreślili, że „tryb i zasady orzekania kary porządkowej w formie pozbawienia wolności są niezgodne z kilkoma wzorcami wynikającymi z ustawy zasadniczej i Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Dotyczy to takich norm jak: prawo do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji), prawo do sądu w aspekcie prawa do odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej (art. 45 ust. 1 Konstytucji), prawo do bezstronnego sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji), prawo do efektywnego środka odwoławczego (art. 78 Konstytucji) oraz zasada *ne bis in idem* wynikająca z art. 2 Konstytucji”<sup>7</sup>.

Ponieważ sąd dotknięty działaniami naruszającymi jego cześć nie jest sądem obiektywnym, należałoby *de lege ferenda* postulować zmianę art. 49 p.u.s.p.<sup>8</sup>, tak by w razie naruszenia powagi, spokoju lub porządku czynności sądowych albo ubliżenia sądowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie, sprawę rozpoznawał sąd inny niż dotknięty przedmiotowym działaniem, a obwiniony mógł osobiście zająć swoje stanowisko przed niezależnym i bezstronnym sądem.

<sup>7</sup> M. Szwast, M. Szwed, *Konstytucyjne aspekty kar porządkowych pozbawienia wolności*, Przegląd Legislacyjny 2016, nr 1, s. 35–58.

<sup>8</sup> Por. M. Szwast, *Glosa do wyroku ETPC z dnia 6 grudnia 2018 r.*, 68924/12, Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego 2019, nr 4, s. 169–180. M. Szwast przekazanie sprawy innemu składowi uznaje za niewystarczające. Proponuje całkowite przemodelowanie zasad odpowiedzialności prawnej za naruszenie powagi, spokoju lub porządku czynności sądowych poprzez przekazywanie tego typu spraw prokuratorowi, który prowadziłby w zależności od czynu postępowanie przygotowawcze albo postępowanie w sprawie o wykroczenie.

## Art. 7

### (Zakaz karania bez podstawy prawnej)

1. Nikt nie może być uznany za winnego popełnienia czynu polegającego na działaniu lub zaniechaniu działania, który według prawa wewnętrznego lub międzynarodowego nie stanowił czynu zagrożonego karą w czasie jego popełnienia. Nie będzie również wymierzona kara surowsza od tej, którą można było wymierzyć w czasie, gdy czyn zagrożony karą został popełniony.
  2. Niniejszy artykuł nie stanowi przeszkody w sądzeniu i karaniu osoby winnej działania lub zaniechania, które w czasie popełnienia stanowiły czyn zagrożony karą według ogólnych zasad uznanych przez narody cywilizowane.
- 

A. Sakowicz

### 1. Stosowanie nowych przepisów karnych do czynów popełnionych wcześniej

***Parmak i Bakir przeciwko Turcji*, skargi nr 22429/07 i 25195/07,  
wyrok z dnia 3 grudnia 2019 r.**

#### Abstrakt

Sprawa *Parmak i Bakir przeciwko Turcji* dotyczy retroaktywnego stosowania przepisów prawa karnego w zakresie definicji pojęcia „akt terrorystyczny”. Trybunał stwierdził naruszenie art. 7 przez Turcję, gdyż skarżący zostali skazani na podstawie przepisów Kodeksu karnego oraz ustawy o przeciwdziałaniu terroryzmowi, które nie przewidywały znamienia w postaci „użycia siły i przymusu”. Dnia 15 lipca 2003 r. definicja „aktu terrorystycznego” zamieszczona w ustawie o przeciwdziałaniu terroryzmowi została ograniczona tylko do przestępstw dokonanych „z użyciem siły i przymusu”. Wprawdzie sąd odwoławczy uznał, że nowa definicja „aktu terrorystycznego” nie daje podstaw do skazania skarżących, to jednak w kolejnym postępowaniu doszło do ponownego skazania. Sąd turecki uznały, że określenie „stosowanie siły i przymusu”, nie wyklucza sytuacji, w której nieuzbrojona organizacja przyjęła przemoc i przymus jako swój cel, nawet jeśli jej działania stanowiły jedynie

„przymus moralny”. Z taką interpretacją rozszerzającą nie zgodził się ETPC. Trybunał uznał, że z samego faktu popierania określonej ideologii można wywieść „oparty na przemocy” model działania.

**Słowa kluczowe:** interpretacja rozszerzająca; *nullum crimen sine lege*; zakaz retroakcyjnego stosowania prawa karnego; prawo do życia prywatnego; art. 7 ust. 1 (aspekt karny)

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Funkcjonariusze policji tureckiej, w okresie między 30 stycznia 2002 r. a 5 lipca 2002 r. zgromadzili dowody wskazujące na to, że obaj skarżący zajmowali się rozprzestrzenianiem ulotek propagujących komunizm i wzywających do obalenia rządu. W trakcie przesłuchania zaprzeczyli jakimkolwiek związkom z Kurdyjską Partią Robotniczą i powiązanim z nią organizacjami terrorystycznymi. Pierwszy ze skarżących twierdził, że dokumenty i ulotki znalezione w jego mieszkaniu owinięte w torbę nie należały do niego, i że nie brał udziału w żadnym rodzaju propagandy w imieniu organizacji. Drugi skarżący wskazał, że mieszkał i pracował w Niemczech jako dziennikarz oraz że przyjechał do Turcji na wakacje, podczas których spotkał się z pierwszym skarżącym i jego współoskarżonym. Skarżący odmówili również skorzystania z prawa do zachowania milczenia podczas przesłuchania przez policję i utrzymywali, że w rzeczywistości współpracowali z władzami od początku dochodzenia. W dniu 6 września 2002 r. prokurator wniósł do sądu akt oskarżenia, zarzucając skarżącym m.in. przynależność do nielegalnej organizacji, której celem jest popełnienie przestępstwa z art. 125 Kodeksu karnego Republiki Turcji. Przepis ten stanowi, że kto, mając na celu pozbawienie lub ograniczenie niepodległości Państwa lub oderwanie części obszaru od Państwa podlega karze dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości orzeczenia warunkowego zwolnienia z wykonywania kary. Jednocześnie prokuratura przyjęła, że Kurdyjska Partia Robotnicza jest organizacją terrorystyczną, której ostatecznym celem było doprowadzenie do marksistowsko-leninowskiej rewolucji w Turcji.

Dnia 15 lipca 2003 r. definicja „aktu terrorystycznego” zamieszczona w art. 1 ustawy o przeciwdziałaniu terroryzmowi (ustawy nr 3713) została ograniczona tylko do przestępstw dokonanych „z użyciem przemocy lub przymusu”. Mimo takiej zmiany ustawodawstwa, która zawężyła zakres kryminalizacji za udział w organizacji terrorystycznej, dnia 24 lipca 2003 r. skarżący zostali skazani na karę 4 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności na mocy art. 7 ust. 1 ustawy nr 3713. Ponadto, w odniesieniu do drugiego skarżącego utrzymany został zakaz opuszczania kraju. Skarżący odwołali się od tego wyroku,



twierdząc, że sąd pierwszej instancji nie przedstawił dowodów na to, że brał udział w aktach, które można by zakwalifikować jako przestępstwa terrorystyczne, jak również nie udowodnił, że Kurdyjska Partia Robotnicza jest organizacją przestępczą. Skarżący podnieśli również, że nowe przepisy ustawy o przeciwdziałaniu terroryzmowi wykluczają przypisanie odpowiedzialności karnej za terroryzm, gdy dyskurs polityczny odbywa się bez użycia przemocy. Dnia 8 kwietnia 2004 r. Sąd Kasacyjny uchylił wyrok, stwierdzając, że sąd pierwszej instancji powinien był uwzględnić ostatnie zmiany wprowadzone do ustawy nr 3713 w celu ustalenia, czy dana organizacja może zostać zakwalifikowana jako organizacja terrorystyczna w rozumieniu zmienionego ust. 1. W ponownym postępowaniu karnym obaj skarżący zostali skazani za przynależność do organizacji terrorystycznej, tym razem na podstawie art. 7 ust. 1 ustawy nr 3713. Orzeczono wobec nich karę pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat i 6 miesięcy oraz grzywnę w wysokości 1 666 tureckich lirów (TRY). Należy dodać, że nastąpiło to wbrew wnioskowi prokuratora, który wnosił o uniewinnienie z uwagi na fakt, że czyn zarzucony skarżącym, w momencie procedowania, nie odpowiadał definicji organizacji terrorystycznej określonej w ust. 1 i 7 ustawy nr 3713. Skazanie zostało podtrzymane przez sąd odwoławczy.

Po przeanalizowaniu struktury, metod, celu i działalności Kurdyjskiej Partii Robotniczej, sąd odwoławczy doszedł do wniosku, że jest ona organizacją terrorystyczną. Sąd uznał, że zmiany wprowadzone w ust. 1 ustawy nr 3713, polegające na włączeniu do definicji organizacji terrorystycznej pojęcia „stosowanie przemocy i przymusu”, nie wykluczają sytuacji, w których nieuzbrojona organizacja przyjęła przemoc i przymus jako swój cel, nawet jeśli jej działania stanowiły jedynie „przymus moralny”. Przeciwna interpretacja tego przepisu uniemożliwiłaby jego zastosowanie do nieuzbrojonych organizacji terrorystycznych. Sąd zauważył, że nawet jeśli członkowie organizacji nie uciekali się do przemocy fizycznej, to jednak dla osiągnięcia swoich celów stosowali „przymus moralny”, który wynikał ze skonfiskowanych dokumentów. Sąd podkreślił, że manifest organizacji i niektóre ulotki zawierały oświadczenia, które miały dostateczną wagę, by moralnie wymuszać określone zachowania.

### *Zarzuty*

W ocenie obu skarżących postępowanie karne przeciwko nim doprowadziło do naruszenia art. 7 EKPC z uwagi na to, że tureckie sądy karne wykorzystywały interpretację rozszerzającą, w szczególności przez analogię, uznając, iż przemoc, która jest istotnym składnikiem przestępstwa terrorystycznego, może obejmować przymus moralny.

Ponadto, jeden ze skarżących podniósł naruszenie wobec niego art. 8 EKPC, ponieważ został wobec niego orzeczony zakaz opuszczania terytorium Turcji, chociaż całe życie spędził w Niemczech i nie ma w Turcji środków na życia.

### *Rozstrzygnięcie*

Rozpoznając sprawę Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że pierwotna treść ustawy o przeciwdziałaniu terroryzmowi (ustawy nr 3713) nie zawierała odrębnej definicji organizacji terrorystycznych. Zarówno pojęcie terroryzmu jak i organizacji terrorystycznej przeplatały się w art. 1 tej ustawy. W wersji pierwotnej ustawy terroryzm był rozumiany jako czyn, jednej osoby bądź wielu osób, popełniony za pomocą presji, siły i przemocy, zastraszania, ucisku lub groźby. Był on motywowany celami politycznymi lub ideologicznymi. W zmienionej wersji sekcji 1. z 2003 r. wydaje się, że termin „użycie siły i przemocy” jest określany oddzielnie od metod terrorystycznych. Nacisk położono na dokonanie czynu poprzez użycie siły i przemocy oraz wprowadzono kolejny element – podstępne czyny popełnione przez członków takiej organizacji, mające charakter przestępczy. Nadto, Trybunał stwierdził, że w świetle znowelizowanej ustawy o przeciwdziałaniu terroryzmowi nie można nazywać organizacją terrorystyczną stowarzyszenia dwóch lub więcej osób, chyba że celem takiego stowarzyszenia jest popełnienie przestępstwa terrorystycznego. Przyjął, że nie można uznać, że organizacja terrorystyczna działa „z użyciem przemocy”, jeżeli nie dokonała jeszcze żadnego aktu terrorystycznego, a jedynie deklaruje użycie przemocy jako środek działania. Trybunał zauważył, że z akt sprawy nie wynika, by Kurdyjska Partia Robotnicza, poza zwykłym ogłoszeniem pewnych celów, podjęła jakiegokolwiek konkretne działania przygotowawcze lub nawet działania w jakiegokolwiek formie w celu dokonania aktów przemocy. Tym samym Trybunał nie miał wątpliwości, że w okresie popełnienia zarzucanego czynu oraz w momencie skazania skarżących obowiązywały odmienne regulacje normatywne. W takim wypadku należy stosować przepisy łagodniejsze dla oskarżonego, co zresztą wynika także z treści art. 7 § 2 tureckiego Kodeksu karnego (§ 64). Trybunał ocenił krytycznie wykładnię rozszerzającą terminu „użycie siły i przemocy”, ponieważ prowadzi do wniosku, że z samego faktu popierania określonej ideologii można wywieść „oparty na przemocy” model działania skarżących. Rozumowanie to jest nadużyciem władzy dyskrejonalnej przez sędziów, pozostające w sprzeczności zarówno z obowiązującym orzecznictwem krajowym, jak i z istotą przestępstwa w rozumieniu prawa krajowego. Trybunał nie miał wątpliwości, że doszło do naruszenia art. 7 w stosunku do obu skarżących.

W stosunku do drugiego skarżącego ETPC stwierdził także naruszenie art. 8 EKPC, ponieważ zakaz opuszczania kraju był nieproporcjonalny, w szczególności przez to, że jego stosowanie miało charakter automatyczny, oderwany od zbadania okoliczności osobistych sprawcy.

### Komentarz

W art. 7 EKPC został wyrażony zakaz retrospektywnego stosowania norm prawa karnego, który wyklucza nie tylko skazanie sprawcy lub wymierzenie kary na podstawie przepisu, który wszedł w życie po popełnieniu czynu, ale także zastosowanie wobec niego przepisu, który został uchylony lub zmieniony jeszcze przed popełnieniem tego czynu<sup>1</sup>. Jest oczywiste, że art. 7 ust. 1 nie stoi na przeszkodzie zastosowaniu prawa karnego wstecz na korzyść oskarżonego. Zasada, ta zawarta jest w regule, zgodnie z którą w przypadku różnic między prawem karnym obowiązującym w momencie popełnienia przestępstwa a późniejszymi przepisami prawa karnego przyjętymi przed wydaniem prawomocnego wyroku, sądy muszą stosować prawo, którego przepisy są najkorzystniejsze dla oskarżonego<sup>2</sup>.

Stanowisko ETPC w sprawie *Parmak i Bakir przeciwko Turcji* kontynuuje linię orzecniczą Trybunału stanowiącą, że art. 7 wysławia zasadę, iż jedynie prawo może definiować czyn zabroniony pod groźbą kary i przypisywać za jego popełnienie karę (*nullum crimen nulla poena sine lege*) oraz zabrania w szczególności retrospektywnego stosowania prawa karnego na niekorzyść oskarżonego. Podczas gdy artykuł ten zabrania w szczególności rozszerzania zakresu istniejących przestępstw na czyny, które wcześniej nie były czynami zabronionymi pod groźbą kary, ustanawia on jednocześnie zasadę, iż prawo karne nie może być rozszerzająco interpretowane ze szkodą dla oskarżonego, na przykład poprzez analogię. Stąd przestępstwa i odpowiadające im zagrożenie karne muszą być wyraźnie zdefiniowane przez prawo. Wymóg ten jest spełniony, gdy jednostka może dowiedzieć się z brzmienia odpowiedniego przepisu oraz, w razie takiej potrzeby, przy pomocy sądowej wykładni tego przepisu, za jakie działania lub zaniechania będzie odpowiadać karnie<sup>3</sup>. Z powyższego wynika, że przepisy prawa karnego nie mogą być interpretowane rozszerzająco na niekorzyść oskarżonego, np. przez analogię. Przestępstwo musi być jasno zapisane w przepisie prawa. Jednocześnie Trybunał zwraca uwagę, że pojęcie

<sup>1</sup> P. Hofmański [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1–18*, (red.) L. Garlicki, Warszawa 2010, komentarz do art. 7, Nb 30.

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 17 września 2009 r. w sprawie *Scoppola przeciwko Włochom* (nr 2), skarga nr 10249/03, § 109; z dnia 24 stycznia 2017 r. w sprawie *Koprivnikar przeciwko Słowenii*, skarga nr 67503/13, § 49.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 listopada 2004 r. w sprawie *Achour przeciwko Francji*, skarga nr 67335/01.

„prawo” w art. 7 należy rozumieć w taki sam sposób jak w innych miejscach Konwencji; obejmuje ono prawo pisane i niepisane oraz stawia wymagania jakościowe, zwłaszcza dotyczące dostępności i przewidywalności.

A. Sakowicz

## 2. Cofnięcie licencji jako kara w rozumieniu art. 7 EKPC

### ***Rola przeciwko Słowenii*, skargi nr 12096/14 i 39335/16, wyrok z dnia 4 czerwca 2019 r.**

#### **Abstrakt**

Sprawa *Rola przeciwko Słowenii* dotyczyła skargi likwidatora na to, że utracił licencję do występowania w postępowaniu upadłościowym w następstwie skazania za stosowanie przemocy. Trybunał uznał, że unieważnienie licencji skarżącego nie doprowadziło do jego ukarania w postępowaniu karnym. Nie doszło zatem do naruszenia art. 7 EKPC.

**Słowa kluczowe:** interpretacja rozszerzająca; utrata licencji; kara w rozumieniu prawa karnego; zakaz retroakcyjnego stosowania prawa karnego; art. 7 ust. 1

#### **Streszczenie orzeczenia**

##### *Stan faktyczny*

Skarżący uzyskał w 2004 r. licencję syndyka w postępowaniu upadłościowym. Jednakże licencja została skarżącemu cofnięta w 2011 r., gdyż został on skazany za dwa przestępstwa z użyciem przemocy popełnione w 2003 i 2004 r. Od tej decyzji skarżący wniósł skargę administracyjną, w której podniósł, że w momencie uzyskania licencji prawo nie przewidywało cofnięcia licencji w przypadku skazania za przestępstwo. Skarżący wskazał ponadto, że w momencie popełnienia czynów karalnych prawo nie przewidywało kary cofnięcia licencji syndyka w przypadku skazania za przestępstwo. Skarżący dodał, że możliwość cofnięcia licencji w związku ze skazaniem za przestępstwo została wprowadzona w 2008 r., zatem zastosowanie tej regulacji wobec niego wiązało się z naruszeniem zakazu retroakcyjnego stosowania prawa karnego.

Sądy administracyjne odrzuciły skargę skarżącego w 2012 r. Uznały, że cofnięcie licencji było całkowicie zgodne z prawem. Zwróciły również uwagę, że środek ten miał związek z prawomocnym wyrokiem skazującym z 2011 r., a zatem argument o niestosowaniu prawa z mocą wsteczną jest nieuprawniony.

Sąd Najwyższy uznał odwołanie skarżącego za niedopuszczalne. W 2013 r. skarżący wystąpił z wnioskiem o nową licencję syndyka. Minister Sprawiedliwości odmówił jej wydania z uwagi na to, że skarżący został skazany prawomocnym wyrokiem. Środki odwoławcze wniesione przez skarżącego nie przyniosły zmiany decyzji Ministra Sprawiedliwości.

### Zarzuty

W konsekwencji skarżący wniósł skargę do ETPC. W ocenie skarżącego decyzja Ministra Sprawiedliwości doprowadziła do naruszenia art. 7 EKPC, art. 1 Protokołu Nr 4 (ochrona własności) oraz art. 4 Protokołu Nr 7 (zakaz *ne bis in idem*).

### Rozstrzygnięcie

Rozpoznając sprawę Europejski Trybunał Praw Człowieka dostrzegł, że cofnięcie licencji syndyka było wynikiem skazania skarżącego oraz, że miało charakter stały, co samo w sobie wydaje się być dość poważną konsekwencją. Pomimo tego ETPC uznał, że art. 7 EKPC nie został naruszony, ponieważ cofnięcie licencji nie stanowiło kary w rozumieniu tego przepisu. Jest on konsekwencją prawną wyroku skazującego, nie należy zatem cofnięcia licencji syndyka uważać za sankcję o charakterze karnym. Ponadto, cofnięcie licencji syndyka nie oznacza dla skarżącego, że został on pozbawiony możliwości wykonywania innego zawodu w ramach jego specjalizacji. W zakresie drugiego zarzutu, tj. naruszenia art. 1 Protokołu Nr 4, Trybunał stwierdził, że ingerencja nie była zgodna z prawem. Została oparta na przepisie, który nie obowiązywał w czasie popełnienia przez skarżącego przestępstwa. Trybunał przyjął, skarżący nie mógł przewidzieć, że jego skazanie doprowadziłoby automatycznie do cofnięcia jego licencji. Zdaniem Trybunału w niniejszej sprawie nie znajduje zastosowania art. 4 Protokołu Nr 7, gdyż pojęcie „postępowanie karne”, o którym mowa w tym przepisie, musi być interpretowane w świetle ogólnych zasad dotyczących interpretacji pojęć „oskarżenie karne” i „kara” w rozumieniu art. 6 i 7 EKPC. Z uwagi na fakt, że cofnięcie licencji syndyka nie jest rozumiane jako kara, ETPC uznał, że art. 4 Protokołu Nr 7 do EKPC nie ma zastosowania.

### Komentarz

Trybunał w orzeczeniu *Rola przeciwko Słowenii* przypomniał, że pojęcie „kary” z art. 7 EKPC ma zakres autonomiczny. Brzmienie art. 7 ust. 1 zdanie drugie EKPC wskazuje, iż punktem wyjścia wszelkiej oceny istnienia kary jest to, czy środek został wymierzony w wyniku skazania za „czyn zagrożony karą”. Innymi istotnymi czynnikami są: kwalifikacja środka w prawie krajowym, jego charakter i cel, procedury używane dla jego przyjęcia i stosowania

oraz jego dolegliwość. Dolegliwość środka nie jest jednakże sama w sobie rozstrzygająca, gdyż wiele środków pozakarnych o charakterze zapobiegawczym może – dokładnie tak jak środki, które mogą zostać sklasyfikowane jako kara – mieć poważny wpływ na zainteresowaną osobę<sup>1</sup>. Wskazane kryteria powinny znajdować także zastosowanie w przypadku środków, które są stosowane w następstwie orzeczenia, w którym dana osoba została skazana. ETPC wyraźnie zaznacza, że skazanie przez sądy krajowe może stanowić jedno z kryteriów oceny, czy dany środek stanowi „karę” w rozumieniu art. 7, jego brak nie wyklucza jednak zastosowania tego przepisu<sup>2</sup>. W sprawie *G.I.E.M. S.R.L. i Inni przeciwko Włochom* dodano, że w przypadku „kary” art. 7 Konwencji wymaga istnienia więzi intelektualnej (świadomość i zamiar) wskazującej na odpowiedzialność sprawcy czynu zagrożonego karą za swoje zachowanie. Kara, tak jak czyn zabroniony, muszą być przewidziane przez prawo, oznacza to, że prawo karne musi jasno je definiować, aby były zrozumiałe, a ich skutki przewidywalne. Wskazuje to również, że co do zasady określony środek można uznać za „karę” w rozumieniu art. 7 wyłącznie w razie ustalenia odpowiedzialności osobistej sprawcy. Istnieje wyraźny związek między stopniem przewidywalności przepisu prawa karnego i taką odpowiedzialnością. „Kara” w rozumieniu art. 7 wymaga istnienia więzi intelektualnej pozwalającej stwierdzić w zachowaniu osoby, która fizycznie dopuściła się przestępstwa, pierwiastek odpowiedzialności. Wymaganie to jednak nie wyklucza niektórych form odpowiedzialności obiektywnej wynikającej z domniemań, pod warunkiem, że są one zgodne z EKPC<sup>3</sup>.

W analizowanej sprawie ETPC wskazał, że cofnięcie licencji syndyka było wynikiem uprzedniego skazania skarżącego. Decyzja w tym przedmiocie została podjęta przez Ministra Sprawiedliwości, zaś skarżącemu została zapewniona możliwość wniesienia odwołania do sądu administracyjnego. Mimo powyższych wskazań ETPC uznał, że przedmiotowy środek został nałożony całkowicie niezależnie od postępowania karnego. Z kolei oceniając charakter środka ETPC dostrzegł, że cofnięcie licencji syndyka nie może stanowić sankcji o charakterze karnym, gdyż wiąże się z zapewnieniem publicznego zaufania do danego zawodu. Cofnięcie licencji nie miało celu odstrasżającego, który

<sup>1</sup> Wyroki ETPC: z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie *G.I.E.M. S.R.L. i Inni przeciwko Włochom* (Wielka Izba), skarga nr 1828/06, § 210; z dnia 9 lutego 1995 r. w sprawie *Welch przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 17440/90, pkt 28; z dnia 23 września 1998 r. w sprawie *Malige przeciwko Francji*, skarga nr 27812/95, pkt 35; z dnia 31 lipca 2007 r. w sprawie *Zaicevs przeciwko Łotwie*, skarga nr 65022/01, pkt 34.

<sup>2</sup> Ibidem, § 217.

<sup>3</sup> M.A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (kwiecień–czerwiec 2018 r.)*, Palestra 2018, nr 9, s. 112.

ma miejsce w odniesieniu do sankcji karnych<sup>4</sup>. Nie bez znaczenia pozostawał również fakt, że cofnięcie licencji syndyka było skierowane do członków grupy zawodowej posiadającej szczególnie status<sup>5</sup>. Tym samym ETPC nawiązał do wyroku *Biagioli przeciwko San Marino*<sup>6</sup>, w którym uznano, że zakaz wykonania zawodu może także zmierzać do przywrócenia zaufania społeczeństwa do osób wykonujących zawód adwokata lub notariusza.

A. Sakowicz

### 3. Interpretacja znamion przestępstwa ludobójstwa

#### *Drélingas przeciwko Litwie*, skarga nr 28859/16, wyrok z dnia 12 marca 2019 r.

#### Abstrakt

Sprawa *Drélingas przeciwko Litwie* dotyczyła skazania skarżącego za ludobójstwo z uwagi na jego udział w 1956 r. w eksterminacji litewskiego podziemia antykomunistycznego. Skarżący brał udział w operacji zatrzymania dwóch partyzantów, którzy później zostali odpowiednio skazani na karę śmierci oraz zesłanie na Syberię. Litewski Sąd Najwyższy wyjaśnił, że członkowie podziemia antykomunistycznego stanowią ważną część narodu litewskiego i znajdują ochronę międzynarodową w Artykule II Konwencji ONZ w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa. ETPC odrzucił również argument, że Drélingas nie mógł zostać skazany za zbrodnię ludobójstwa, ponieważ nie podjął osobiście decyzji o zastosowaniu kary śmierci lub wygnaniu partyzantów. ETPC podkreślił, że nawet zwykli żołnierze nie powinni „ślepo” wypełniać rozkazów, które naruszają reguły prawa międzynarodowego.

**Słowa kluczowe:** kara w rozumieniu prawa karnego; zakaz retroakcyjnego stosowania prawa karnego; pojęcie ludobójstwa; art. 7 ust. 1

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 4 czerwca 2019 r. w sprawie *Rola przeciwko Słowenii*, skargi nr 12096/14 i 39335/16, § 64.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie *Müller-Hartburg przeciwko Austrii*, skarga nr 47195/06, pkt 45.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Biagioli przeciwko San Marino*, skarga nr 8162/13, § 54.

## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

Skarżący, jako funkcjonariusz Ministerstwa Bezpieczeństwa Państwowego LSRS brał udział w operacji schwywania przywódcy litewskiego podziemia antykomunistycznego Adolfa Ramanauskasa (pseudonim „Vanagas” czyli „Jastrząb”) i jego żony Birutė Mažeikaitė (pseudonim „Vanda”). Sąd Litewskiej Socjalistycznej Republiki Radzieckiej skazał Adolfa Ramanauskasa, po brutalnym śledztwie, na karę śmierci, która została w dniu 29 listopada 1957 r. wykonana. Jego żona Birutė Mažeikaitė została skazana na zesłanie na Syberię na 8 lat. Po odzyskaniu przez Litwę niepodległości Adolfas Ramanauskas został zrehabilitowany przez Sąd Najwyższy, a w 1998 r. – otrzymał pośmiertnie stopień generała brygady.

W czerwcu 2014 r. skarżącemu został postawiony zarzut współsprawstwa w zbrodni ludobójstwa, zgodnie z treścią art. 24 § 6 i 99 litewskiego Kodeksu karnego, który wszedł w życie 1 maja 2003 r., polegający na udziale w operacji specjalnej mającej na celu schwywanie Adolfa Ramanauskasa oraz skazanie go na śmierć. Prokurator zauważył, że obaj partyzanci byli członkami „litewskiego zbrojnego oporu przeciwko okupacji sowieckiej” i członkami „odrębnej grupy narodowo-etniczno-politycznej”. W dniu 12 marca 2015 r. Sąd Okręgowy w Kownie uznał skarżącego za winnego zarzuconemu mu czynu. Sąd krajowy podkreślił, że partyzanci litewscy byli również przedstawicielami narodu litewskiego (*lietuvių tauta*), a więc przedstawicielami grupy narodowej. Zauważył, że ludobójstwo sowieckie zostało dokonane właśnie zgodnie z kryterium „narodowościowym” mieszkańców. W rozpatrywanym przypadku, „Vanagas” i „Vanda”, jako aktywni uczestnicy podziemia niepodległościowego przeciwko okupacji sowieckiej, „byli ważni dla przetrwania całej grupy narodowej (narodu litewskiego), określonej przez cechy etniczne, biorąc pod uwagę, że zbrojny opór przeciwko okupacji utrudniał sowieckim władzom okupacyjnym przeprowadzanie deportacji lub podejmowanie innych środków represji wobec litewskiej ludności cywilnej”. Powołując się na orzeczenie litewskiego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 marca 2014 r., sąd karny zauważył również, że wnioskodawca „służył w jednostce MGB/KGB, której głównym zadaniem było wyeliminowanie części ludności Litwy – członków zbrojnego oporu przeciwko okupacji sowieckiej, należących do odrębnej grupy narodowo-etniczno-politycznej, co miało wpływ na przetrwanie grupy narodowo-etnicznej”. Sąd Okręgowy w Kownie przyjął, że skarżący biorąc udział w operacji specjalnej dokonał ludobójstwa na litewskich partyzantach, którzy stanowili „grupę narodowo-etniczno-polityczną”. Artykuł 99 Kodeksu Karnego mógł zatem



być stosowany z mocą wsteczną, gdyż cztery z wymienionych w tym artykule grup chronionych (narodowa, etniczna, rasowa i religijna) pokrywały się z grupami chronionymi na podstawie norm prawa międzynarodowego. Mając na względzie wiek skarżącego oraz fakt, że przestępstwo zostało popełnione ponad 50 lat wcześniej, sąd karny wymierzył skarżącemu karę minimalną, tj. pozbawienie wolności w zakładzie karnym na okres 5 lat. Sąd zauważył, że chociaż stan zdrowia wnioskodawcy jest słaby, nie jest on na tyle kruchy (*fragile*), aby nie mógł odbyć kary pozbawienia wolności. Skarżący rozpoczął odbywanie orzeczonej kary pozbawienia wolności.

### Zarzuty

W skardze do Trybunału skarżący zarzucił, że przyjęta przez sądy litewskie szeroka interpretacja zbrodni ludobójstwa nie miała podstawy w sformułowaniu tego przestępstwa wynikającym z prawa publicznego międzynarodowego. Twierdził, że skazanie za ludobójstwo oznaczało więc naruszenie art. 7 Konwencji.

### Rozstrzygnięcie

Z argumentacją skarżącego nie zgodził się ETPC. Podzielił opinię litewskich sądów i orzekł, że członkowie litewskiego ruchu oporu odegrali kluczową rolę w ochronie tożsamości narodowej, a ich systematyczną eksterminację przez sowieckich okupantów należy uznać za ludobójstwo. Trybunał zgodził się z tezą, że represje sowieckie były wymierzone w najbardziej aktywną i znaczącą część narodu litewskiego (*lietuvių tauta*), określoną przez kryteria narodowości i pochodzenia etnicznego. Te represyjne akty miały wyraźny cel, jakim było wywarcie wpływu na sytuację demograficzną narodu litewskiego. Co więcej, członkowie litewskiego ruchu oporu odgrywali istotną rolę w ochronie tożsamości narodowej, kultury i samoświadomości narodowej narodu litewskiego. Sąd Najwyższy uznał zatem, że takie cechy doprowadziły do wniosku, iż litewscy członkowie partyzantki antysowieckiej jako grupa stanowili w 1953 r. znaczącą część społeczeństwa, a ich eksterminacja wypełniała znamiona zbrodni ludobójstwa, zarówno w świetle art. 99 Kodeksu karnego, jak i art. II Konwencji ONZ w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa. Większością głosów pięć do dwóch stwierdzono brak naruszenia art. 7 EKPC.

### Komentarz

ETPC w sprawie *Drėlingas przeciwko Litwie* nawiązał do wyroku Wielkiej Izby z dnia 20 października 2015 r. w sprawie *Vasiliauskas przeciwko Litwie*<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 20 października 2015 r. w sprawie *Vasiliauskas przeciwko Litwie*, skarga nr 35343/05.

W orzeczeniu tym ETPC wskazał, że gwarancja chroniona w art. 7 Konwencji, która stanowi zasadniczy element zasady rządów prawa, zajmuje ważne miejsce w konwencyjnym systemie ochrony, co podkreśla okoliczność, iż nie są dozwolone żadne odstępstwa od jej stosowania na podstawie art. 15 Konwencji w czasie wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego. Winna ona być interpretowana i stosowana, co wynika z jej przedmiotu i celu, w taki sposób, by zapewnić skuteczne zabezpieczenie przed arbitralnym oskarżeniem, skazaniem i ukaraniem. Dostrzegając te wymogi, w sprawie *Vasiliauskas przeciwko Litwie* stwierdzono, że art. 7 nie ogranicza się do zakazania retrospektywnego stosowania prawa karnego na niekorzyść oskarżonego: zawiera on także, bardziej ogólnie, zasadę, iż jedynie prawo może określać przestępstwo i przewidywać karę za jego popełnienie (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), oraz zasadę, iż prawo nie może być interpretowane rozszerzająco na niekorzyść oskarżonego, na przykład w drodze analogii. Z tychże zasad wynika, iż czyn zagrożony karą musi być wyraźnie określony przez prawo, czy to krajowe, czy międzynarodowe. Wymóg ten zostaje spełniony wówczas, gdy osoba może wywieść z brzmienia odnośnego przepisu – oraz, gdy zachodzi taka potrzeba, przy pomocy sądowej interpretacji tego przepisu i po udzieleniu kompetentnej pomocy prawnej – jakie działania lub zaniechania sprawią, że osoba ta poniesie odpowiedzialność karną. Analizując sprawę *Vasiliauskas przeciwko Litwie*, która pod kątem stanu faktycznego była zbliżona do sprawy *Drelingas przeciwko Litwie*, ETPC wskazał, że zbrodnia ludobójstwa zakazana w art. II Konwencji z 1948 r. wymienia cztery chronione grupy osób: narodowe, etniczne, rasowe i religijne. Nie wymienia grup społecznych ani politycznych. W ocenie Trybunału, fakt, że niektóre państwa później zdecydowały się objąć odpowiedzialnością karną w ich prawie wewnętrznym ludobójstwo na grupie politycznej, nie zmienia, jako takie, stwierdzenia, że sam tekst Konwencji z 1948 r. tego nie czyni. Nie istniały więc wystarczająco mocne podstawy do uznania, że zgodnie z prawem międzynarodowym zwyczajowym, według jego stanu z 1953 r., wśród mieszczących się w definicji ludobójstwa znajdowały się również „grupy polityczne”.

Ponadto, w sprawie *Vasiliauskas przeciwko Litwie* stwierdzono, że władze krajowe mają swobodę interpretacji definicji ludobójstwa szerszej niż zawarta w Konwencji z 1948 r. Nie zezwala ona jednak sądom krajowym na skazanie oskarżonych na podstawie szerszej definicji z mocą wsteczną. Trybunał ustalił, że w 1953 r. grupy polityczne zostały wyłączone spod definicji ludobójstwa zgodnie z prawem międzynarodowym. W konsekwencji prokuratorzy nie mogli retroaktywnie oskarżyć przed sądami krajowymi, a sądy krajowe retroaktywnie skazać za przestępstwo ludobójstwa na partyzantach litewskich

jako członkach grupy politycznej. Ponadto, nawet gdyby późniejsza interpretacja przez trybunały międzynarodowe pojęcia „lub części” była dostępna już w 1953 r., nie istnieje wyraźne ustalenie przez krajowe sądy karne umożliwiające Trybunałowi ocenę, na jakiej podstawie uważały one, że partyzanci litewscy stanowili znaczną część grupy narodowej. Innymi słowy, chronionej na podstawie art. II Konwencji z 1948 r. W tej sytuacji Trybunał nie był przekonany, że w owym czasie skarżący, nawet z pomocą adwokata, mógł przewidzieć, że zabicie litewskich partyzantów mogłoby stanowić zbrodnię ludobójstwa obywateli litewskich czy etnicznych Litwinów<sup>2</sup>. W konsekwencji Trybunał uznał większością głosów dziewięć do ośmiu, że Litwa złamała zakaz karania bez podstawy prawnej.

W sprawie *Drélingas przeciwko Litwie* Trybunał zgodził się ze stroną litewską, że członkowie niepodległościowego ruchu oporu stanowili „znaczącą część narodu litewskiego jako grupy narodowej i etniczne”. Odegrali ono istotną rolę dla przetrwania całej grupy narodowej, tj. narodu litewskiego, czyli grupy chronionej na mocy art. II Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa. W tym zakresie ETPC podzielił pogląd sądów krajowych oraz Sądu Najwyższego, co stanowiło odejście od stanowiska zaprezentowanego w sprawie *Vasiliauskas przeciwko Litwie*. Trybunał uznał w sprawie *Drélingas przeciwko Litwie*, że przyjęta przez sądy litewskie interpretacja usuwa dotychczasowe rozbieżności w prawie krajowym, a mianowicie między art. 99 Kodeksu karnego i art. II Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa.

Warto dodać, że ETPC nie zgodził się z argumentacją skarżącego, że nie można go oskarżać o zbrodnię ludobójstwa, ponieważ nie podejmował on decyzji o zastosowaniu kary śmierci wobec Adolfa Ramanauskasa oraz o deportacji jego żony. Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił, że nawet zwykli żołnierze nie powinni ślepo wypełniać rozkazów, które rażąco naruszały uznane międzynarodowe prawa człowieka, w szczególności prawo do życia. Skarżący powinien był zdawać sobie sprawę, jako były słuchacz szkoły MGB, a od 1952 r. jako oficer dywizji MGB/KGB, że po schwytaniu obaj członkowie ruchu niepodległościowego zostaną wyeliminowani.

<sup>2</sup> M.A. Nowicki, *Skazanie oficera służb bezpieczeństwa Litewskiej Socjalistycznej Republiki Sowieckiej za zbrodnię ludobójstwa w 1953 r. na partyzantach stawiających opór władzy sowieckiej po II wojnie światowej*, [https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2015/12/Omówienie\\_orzeczenia\\_Vasliauskas\\_przeciwko\\_Litwie.pdf](https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2015/12/Omówienie_orzeczenia_Vasliauskas_przeciwko_Litwie.pdf)

A. Sakowicz

## 4. Interpretacja znamion przestępstwa łapownictwa

*Berardi i Mularoni przeciwko San Marino,*  
skargi nr 24705/16 i 24818/16,  
decyzja z dnia 10 stycznia 2019 r.

### Abstrakt

Sprawa *Berardi i Mularoni przeciwko San Marino* dotyczyła interpretacji znamion przestępstwa łapownictwa. Skarżący zarzucili władzom San Marino naruszenie art. 7 EKPC poprzez retroaktywne zastosowanie przepisów prawa karnego na ich niekorzyść. Uznali oni, że przestępstwo łapownictwa popełnione poprzez zaniechanie nie stanowiło przestępstwa w San Marino do 2008 r. Z argumentacją skarżących nie zgodziły się ani sądy w San Marino, ani ETPC. Trybunał odrzucił argumenty skarżących. Przyjął, że ustawodawstwo San Marino pozwalało na penalizację jako przestępstwa łapownictwa powstrzymania się od wykonywania obowiązków przez inspektorów do spraw bezpieczeństwa, w zamian za przyjęcie korzyści pieniężnych.

**Słowa kluczowe:** kara w rozumieniu prawa karnego; zakaz retroaktywnego stosowania prawa karnego; przestępstwo łapownictwa; art. 7 ust. 1

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący zostali w dniu 12 grudnia 2012 r. oskarżeni o przestępstwo łapownictwa polegające na okresowym przyjmowaniu kwot pieniędzy celem powstrzymania się od przeprowadzenia inspekcji bezpieczeństwa w podmiotach realizujących inwestycje budowlane oraz od nakładania kar pieniężnych na przedsiębiorstwa za naruszenie przepisów z zakresu bezpieczeństwa i zaistniałe nieprawidłowości. Czyny, które zostały zarzucone skarżącym miały miejsce przed dniem 1 stycznia 2010 r. We wrześniu 2014 r. obaj skarżący zostali skazani w pierwszej instancji na karę 5 lat i 6 miesięcy więzienia, zakaz sprawowania urzędów oraz korzystania z praw publicznych na okres 4 lat, a także wymierzono im grzywnę w wysokości 25 000 euro. Sąd uznał, że zachowania obu skarżących wypełniły znamiona przestępstwa z art. 373 § 1 Kodeksu karnego (tzw. korupcja bezpośrednia), gdyż korzystali oni z uprawnień dyskrecyjnych wynikających z pełnionej funkcji inspektorów podczas dokonywania zarzucanych im czynów. Sąd nie miał wątpliwości, że

wykonywanie uprawnień dyskrecjonalnych przy świadomym naruszaniu zasad przeprowadzania kontroli bezpieczeństwa powinno zostać uznane za czyny sprzeczne z obowiązującym prawem. Na początku 2015 r. skarżący wnieśli apelację, w której wywiedli, że przed 2008 r. w San Marino nie obowiązywały przepisy penalizujące przyjmowanie korzyści majątkowej w zamian za zaniechanie wykonywania obowiązków („*bribery inducing omission*”). Twierdzili, że zgodnie z zasadą *nullem crimen sine lege* nie mogli zostać skazani za zarzucane im czyny.

Sąd odwoławczy podtrzymał wyrok skazujący sądu pierwszej instancji. Tylko w zakresie opisu czynu dokonał zmian, przyjmując, że skarżący przyjmowali środki pieniężne w zamian za powstrzymanie się od wykonywania swych uprawnień dyskrecjonalnych oraz w zamian za wykonywanie ich w sposób niewłaściwy. Nastąpiło też nieznaczne zmniejszenie kary pozbawienia wolności z 5 do 4 lat oraz kary grzywny z 25 000 do 20 000 euro.

### Zarzuty

Skarżący nie zgodzili się z prawomocnym rozstrzygnięciem i wnieśli skargę do ETPC. Zarzucili w niej, że zostali uznani za winnych przekupstwa, zgodnie z brzmieniem art. 373 § 1 k.k., który nie obowiązywał w momencie dokonywania zarzucanych im czynów. W konsekwencji zastosowano wobec nich prawo z mocą wsteczną na ich niekorzyść, co stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 EKPC.

### Rozstrzygnięcie

Rozpoznając skargę ETPC stwierdził, iż art. 7 ust. 1 EKPC wymaga, po pierwsze, by każdy czyn zabroniony, jak i grożąca za niego kara, były wyraźnie zdefiniowane przez prawo: indywidualna osoba musi być w stanie rozpoznać, z brzmienia przepisu prawnego, jakie działania lub zaniechania będą skutkować odpowiedzialnością karną. Po drugie, by wymierzona kara nie była surowsza od tej, którą można było wymierzyć w czasie, gdy czyn zagrożony karą został popełniony. Trybunał uznał, że do sądów krajowych należy zakwalifikowanie określonego zachowania. Natomiast, zgodnie z treścią art. 7 ust. 1 EKPC, Trybunał ma obowiązek zbadania, czy w danym okresie istniała podstawa prawna wydania wyroku skazującego oraz, czy rezultat osiągnięty przez sądy krajowe był zgodny z art. 7 EKPC. Trybunał dostrzegł wnikliwą prawnokarną ocenę zachowań skarżących dokonaną przez sądy pierwszej i drugiej instancji. Zauważył, że sądy te nie miały wątpliwości co do tego, że zachowanie obu skarżących stanowiło także przestępstwo w stanie prawnym przed 2008 r. Było to zdaniem ETPC „rozsądną oceną” („*reasonable assessment*”), ponieważ niezależnie od tego, czy zachowania skarżących będą uznane za zaniechania,

czy też jako działania – czyny popełnione przez skarżących zostały dokonane wbrew ich obowiązkom i zostały uznane przez wszystkie sądy, które orzekały w sprawie *Berardi i Mularoni przeciwko San Marino*, za objęte art. 373 § 1 k.k., zarówno przed, jak i po wprowadzeniu zmian w 2008 r. W ocenie Trybunału, skarżący nie mieli wątpliwości, że przejmowane korzyści pieniężne były związane z zaniechaniem wykonywania obowiązków poprzez powstrzymanie się od kontroli placów budowy i powstrzymanie się od karania naruszeń i nieprawidłowości, które na placach budowy miały miejsce. W związku z tym ETPC uznał, że konsekwencje nieprzestrzegania właściwych przepisów prawa karnego były odpowiednio przewidywalne, także w ramach zdrowego rozsądku. Nie doszło zatem do zastosowania prawa karnego z mocą wsteczną, a wobec skarżących nie zastosowano surowszych zasad wymierzania kary niż te, które miałyby zastosowanie w przypadku sądenia ich za kilka odrębnych przestępstw.

### Komentarz

Zawarty w art. 7 EKPC zakaz karania bez podstawy prawnej stanowi istotny element rządów prawa. Zajmuje on ważne miejsce w systemie ochrony na podstawie Konwencji, co podkreśla fakt, iż odstępstwa od niego na podstawie art. 15 EKPC nie są dozwolone nawet w okresie wojny czy innego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu. Musi być on interpretowany i stosowany – jak wynika z jego przedmiotu i celu – w sposób zapewniający skuteczne gwarancje chroniące przed arbitralnym ściganiem, uznaniem winy i karaniem<sup>1</sup>. W orzecznictwie ETPC wskazuje się, że art. 7 EKPC nie ogranicza się do zakazu stosowania prawa karnego z mocą wsteczną na niekorzyść oskarżonego<sup>2</sup>. Obejmuje on również zasadę, że jedynie prawo może definiować przestępstwo i określać karę (*nullum crimen, nulla poena sine lege*)<sup>3</sup>. Ponadto, z art. 7 EKPC wynika zakaz rozszerzania zakresu istniejących przestępstw poprzez uwzględnienie czynów, które uprzednio nie stanowiły przestępstw

<sup>1</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 22 listopada 1995 r. w sprawie *S. W. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 20166/92, § 34, Seria A nr 335-B; z dnia 22 listopada 1995 r. w sprawie *C. R. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 20190/92, § 32, Seria A nr 335-C.

<sup>2</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 9 lutego 1995 r. w sprawie *Welch przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 17440/90, § 36, Seria A nr 307-A; z dnia 8 czerwca 1995 r. w sprawie *Jamil przeciwko Francji*, skarga nr 15917/89, § 35, Seria A nr 317-B; z dnia 27 maja 2001 r. w sprawie *Ecer i Zeyrek przeciwko Turcji*, skargi nr 29295/95 i 29363/95, § 36, ETPC 2001-II; z dnia 24 stycznia 2012 r. w sprawie *Mihai Toma przeciwko Rumunii*, skarga nr 1051/06, § 26–31.

<sup>3</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 25 maja 1993 r. w sprawie *Kokkinakis przeciwko Grecji*, skarga nr 14307/88, § 52, Seria A nr 260-A.

karnych, oraz ustanawia zasadę, że nie wolno interpretować prawa karnego w sposób rozszerzony na niekorzyść oskarżonego np. poprzez analogię<sup>4</sup>.

W orzecznictwie strasburskim stwierdzono również, że przestępstwa i kary muszą być jasno określone przez prawo. Wymóg ten jest spełniony, jeżeli jednostka może, na podstawie sformułowania danego przepisu, w razie potrzeby z pomocą interpretacji sądowej i po skorzystaniu z właściwej porady prawnej, dowiedzieć się, jakie działania i zaniechania będą skutkować odpowiedzialnością karną i jaka kara zagraża z tytułu ich popełnienia<sup>5</sup>. Ważne miejsce w orzecznictwie strasburskim zajmuje kwestia przewidywalności prawa karnego. Twierdzi się w nim, że art. 7 EKPC nie można interpretować jako zakazującego stopniowego wyjaśniania zasad odpowiedzialności karnej w drodze interpretacji sądowej w poszczególnych sprawach, pod warunkiem, że efekty są zgodne z istotą przestępstwa i istnieje rozsądna możliwość ich przewidzenia<sup>6</sup>. Mimo takich wskazań Trybunał zastrzega, że nie może rozstrzygać o indywidualnej odpowiedzialności karnej skarżącego, gdyż ten fakt podlega ocenie sądów krajowych. Do władz krajowych należała ocena ustaleń faktycznych i zamiaru skarżącego na podstawie przedstawionych dowodów oraz podjęcie decyzji, w świetle prawa krajowego, zgodnie z jego wykładnią stosowaną w praktyce sądowej, czy postępowanie skarżącego należało zakwalifikować jako przestępstwo ciągle, ciąg przestępstw lub też jako przestępstwo wielokrotne lub wieloczynowe. Trybunał przypomniał ponadto, iż w każdym systemie prawnym interpretacja przepisów prawa karnego materialnego w celu ustalenia, że popełniony został czyn zagrożony karą, poprzez odniesienie do struktury każdego przestępstwa oraz wskazania daty, w której zaistniały wszystkie wymogi zaistnienia przestępstwa, jest zadaniem sądów krajowych. Konwencja nie może zakazywać interpretacji sądowej tego rodzaju pod warun-

<sup>4</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 22 czerwca 2000 r. w sprawie *Coëme i Inni przeciwko Belgii*, skargi nr 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 i 33210/96, § 145, ETPC 2000–VII; przykład zastosowania kary w drodze analogii zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie *Başkaya i Okçuoğlu przeciwko Turcji*, skargi nr 23536/94 i 24408/94, § 42–43, ETPC 1999–IV.

<sup>5</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 11 listopada 1996 r. w sprawie *Cantoni przeciwko Francji*, skarga nr 17862/91, § 29, Reports of Judgments and Decisions 1996–V.

<sup>6</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 22 listopada 1995 r. w sprawie *S. W. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 20166/92, § 34, Seria A nr 335–B; z dnia 22 listopada 1995 r. w sprawie *C. R. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 20190/92, § 32, Seria A nr 335–C; z dnia 22 marca 2001 r. w sprawie *Streletz, Kessler i Krenz przeciwko Niemcom* (Wielka Izba), skargi nr 34044/96, 35532/97 i 44801/98, § 51, ETPC 2001–II, § 50; z dnia 22 marca 2001 r. w sprawie *K.–H. W. przeciwko Niemcom* (Wielka Izba), skarga nr 37201/97, § 85, ETPC 2001–II (wyciąg); z dnia 19 września 2008 r. w sprawie *Korbely przeciwko Węgrom* (Wielka Izba), skarga nr 9174/02, § 71, ETPC 2008; z dnia 24 lipca 2008 r. w sprawie *Kononov przeciwko Łotwie* (Wielka Izba), skarga nr 36376/04, § 185, ETPC 2010.

kiem, że konkluzje sądów krajowych są rozsądnie przewidywalne w rozumieniu orzecznictwa Trybunału<sup>7</sup>.

Trybunał zwraca jednak uwagę, iż w przypadku, gdy oskarżonemu postawiono zarzut przestępstwa „ciągłego”, zgodnie z zasadą pewności prawnej koniecznym było, by czyny składające się na takie przestępstwo i skutkujące odpowiedzialnością karną, zostały jasno określone w akcie oskarżenia. Ponadto decyzja wydana przez sąd krajowy musi jasno wskazywać, że wyrok skazujący i wymiar kary nałożonej na oskarżonego były wynikiem uznania, iż prokuratura udowodniła zaistnienie znamion przestępstwa „ciągłego”<sup>8</sup>.

Dodać należy, że w przypadku zmiany przepisów w kontekście art. 7 ust. 1 Trybunał ma zasadniczo dwa zadania. Po pierwsze musi zbadać, czy czyn skarżącego w czasie popełnienia stanowił przestępstwo zdefiniowane w prawie krajowym w sposób wystarczająco przewidywalny. Po drugie, Trybunał musi ustalić, czy zastosowane przez sąd krajowy przepisy dawały rzeczywistą możliwość nałożenia na skarżącego kary w zgodzie z art. 7 EKPC.

<sup>7</sup> Zob. decyzja ETPC z dnia 8 grudnia 2009 r. w sprawie *Previti przeciwko Włochom*, skarga nr 45291/06, § 283.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 lutego 2001 r. w sprawie *Ecer i Zeyrek przeciwko Turcji*, skargi nr 29295/95 i 29363/95, § 33, ETPC 2001–II.



## Art. 8

### (Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego)

1. Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji.
  2. Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.
- 

A. Grzelak

#### 1. Stosowanie monitoringu wizyjnego w relacjach pracowniczych

***López Ribalda i Inni przeciwko Hiszpanii*, skargi nr 1874/13 i 8567/13, wyrok z dnia 17 października 2019 r.**

#### Abstrakt

Wyrok w sprawie *López Ribalda i Inni przeciwko Hiszpanii*, wydany przez Wielką Izbę Trybunału, dotyczył kwestii stosowania niejawnych środków nadzoru w miejscu pracy, a konkretnie ukrytych kamer w przypadku podejrzenia działania na szkodę pracodawcy. W niniejszej sprawie ETPC wskazał bardzo wyraźnie na konieczność każdorazowego wyważenia różnych interesów i pokazał kryteria, jakie powinny być uwzględniane przy dokonywaniu oceny. W tym przypadku za uznaniem dopuszczalności ograniczenia prawa do prywatności przemawiały m.in. ograniczony zasięg czasowy i miejscowy stosowania kamer.

**Słowa kluczowe:** monitoring wizyjny; prawo do prywatności; prawa pracowników; art. 8 EKPC

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Sprawa została zainicjowana dwoma skargami przeciwko Hiszpanii, wniesionymi do ETPC przez pięć obywaterek hiszpańskich w 2012 i 2013 r. Sprawa dotyczyła czternastu pracowników hiszpańskiego supermarketu, którzy w sposób zorganizowany okradali – jak się okazało w trakcie postępowania krajowego – swojego pracodawcę. Wśród tej grupy znajdowały się skarżące, które w czerwcu 2009 r. również pracowały jako kasjerki w sieci supermarketów.

W związku z podejrzeniami, że w sklepie dochodzi do kradzieży, pracodawca zamontował kamery. Monitoring był wprowadzony przez pracodawcę w celu ujawnienia możliwych kradzieży, po tym jak kierownik sklepu zauważył nieprawidłowości między stanami dostaw i rzeczywistą dzienną sprzedażą. Pracodawca zainstalował więc kamery, zarówno takie, które były oznakowane i widoczne, jak i kamery ukryte. Kamery te zostały skierowane wyłącznie na obszar kasy, czas ich stosowania był ograniczony do 10 dni, a o monitoringu wizyjnym informowała co najmniej jedna tablica informacyjna w supermarkecie (która dotyczyła też widocznych kamer, skierowanych do wejść i wyjść ze sklepu). Nagrania potwierdziły, że dochodzi do kradzieży, w związku z czym pracownicy zostali zwolnieni dyscyplinarnie. Nagrania z monitoringu zostały wykorzystane jako dowód w sprawie o bezpodstawne rozwiązanie umowy o pracę, która toczyła się przed hiszpańskim sądem pracy.

Kasjerki przyznały się do kradzieży i zostały dyscyplinarnie zwolnione. Spółka poinformowała pracowników o kamerach widocznych, jednak nie przekazała informacji o kamerach ukrytych. Pracownicy nie wiedzieli zatem, że byli filmowani. Wszyscy pracownicy podejrzani o kradzieże byli wzywani na indywidualne rozmowy, podczas których pokazywano im nagrania video, na których zarejestrowano m.in. skarżące, pomagające klientom i innym pracownikom w kradzieży produktów oraz kradnące dla siebie. Trzy z nich podpisały ugodę, w drodze której m.in. zobowiązały się, że nie będą odwoływać się do sądów pracy, a pracodawca zgodził się nie domagać się wszczęcia wobec nich spraw karnych. Dwie pozostałe skarżące nie podpisały przedstawionej im ugody. Wszystkie wniosły sprawy do sądu, ale ich zwolnienia z pracy zostały utrzymane w mocy przez sądy w obu instancjach, które uznały, że dowody z nagrań video zostały uzyskane zgodnie z prawem.

Sądy krajowe uznały, że zastosowany środek w postaci ukrytego monitoringu wizyjnego był usprawiedliwiony (w związku z uzasadnionym podejrzeniem kradzieży), odpowiedni ze względu na realizowany uprawniony cel, konieczny i proporcjonalny, ponieważ nie było innych podobnie skutecznych,

a jednocześnie chroniących prawa pracodawcy środków, które mniej ingerowałyby w prawo do poszanowania życia prywatnego. W ocenie sądów hiszpańskich monitoring niejawni, a także wykorzystanie go jako dowodu w postępowaniu, było zgodne z prawem oraz proporcjonalne do realizowanego uprawnionego celu, a także konieczne.

### *Zarzuty*

W skardze do Trybunału, z powołaniem się na art. 8 i art. 6 ust. 1 EKPC skarżące zarzuciły, że monitoring wizyjny i użycie uzyskanych w ten sposób danych spowodowało, że ich zwolnienie było nierzetelne. Trzy skarżące twierdziły również, że podpisały ugodę pod przymusem ze względu na istnienie materiału z nagrań, który nie powinien być dopuszczony jako dowód. Pierwsza ze skarżących zarzuciła także, że wyroki nie zostały właściwie uzasadnione.

### *Rozstrzygnięcie*

W pierwszym wyroku w sprawie, w dniu 9 stycznia 2018 r. ETPC orzekł, że doszło do naruszenia art. 8 EKPC, gdyż zastosowane przez pracodawcę środki kontroli pracownika w postaci ukrytego monitoringu nie były w okolicznościach sprawy proporcjonalne. Przedłużający się monitoring prowadzony przez pracodawcę nie spełniał wymagań art. 5 hiszpańskiej ustawy o ochronie danych osobowych, a w szczególności obowiązku wcześniejszego, wyraźnego, dokładnego i jednoznacznego powiadomienia osób nim objętych o istnieniu i szczególnych cechach systemu gromadzenia danych osobowych. Prawa pracodawcy można było zabezpieczyć – przynajmniej w pewnym stopniu – w inny sposób, zwłaszcza przez nawet ogólne poinformowanie skarżących o zainstalowaniu monitoringu wizyjnego oraz przekazanie informacji przewidzianych w ustawie o ochronie danych osobowych. Rozstrzygnięcie to zostało zaskarżone i skierowane do Wielkiej Izby Trybunału, która orzekła w sprawie w dniu 17 października 2019 r. w sposób odmienny.

W trakcie postępowania rząd hiszpański wskazywał, że monitoring wizyjny był prowadzony na polecenie pracodawcy – spółki prywatnej, której działania nie mogły rodzić odpowiedzialności państwa na podstawie EKPC. Trybunał potwierdził jednak, że celem art. 8 EKPC jest w istocie ochrona jednostki przed arbitralną ingerencją władz publicznych. Władze nie tylko mają obowiązek powstrzymania się od ingerencji w to prawo, ale mają także pozytywne obowiązki związane z poszanowaniem życia prywatnego. Mogą one polegać na przyjęciu środków mających prowadzić do zagwarantowania poszanowania życia prywatnego również w relacjach pracowniczych.

W rezultacie Trybunał badał, czy w kontekście obowiązków pozytywnych państwa na podstawie art. 8 EKPC została zachowana właściwa równowaga

między prawem skarżących do poszanowania życia prywatnego oraz interesem pracodawcy w ochronie swoich praw organizacyjnych i możliwości zarządzania w sferze jego praw majątkowych, jak również interesem publicznym we właściwym wymiarze sprawiedliwości. ETPC orzekając w składzie Wielkiej Izby badał, czy prawo hiszpańskie, a w szczególności jego sposób stosowania przez sądy hiszpańskie, zapewniały wystarczającą ochronę przy wazieniu sprzecznych interesów pracodawcy i pracowników. Za uznaniem, że zastosowane przez pracodawcę środki nadzoru były proporcjonalne przemawiały rozmaite argumenty, m.in. to, że kamery obejmowały wyłącznie obszar kasy (prawdopodobny obszar kradzieży), czas ich stosowania był ograniczony wyłącznie do tego, co niezbędne dla potwierdzenia podejrzeń, że doszło do kradzieży (monitoring trwał 10 dni i zakończono go, gdy zidentyfikowano podejrzewanych). Monitoring nie był stosowany w miejscach, gdzie szczególnie powinno się chronić prywatność (np. toalety czy szatnie). Tylko kierownik supermarketu, przedstawiciel prawny firmy i przedstawiciel związku zawodowego mieli możliwość obejrzenia nagrań. Wreszcie, pracodawca nie wykorzystał nagrań do innych celów niż znalezienie sprawców kradzieży i podjęcie wobec nich działań prawnych. W okolicznościach sprawy, jak stwierdził ETPC, nie było możliwe zastosowanie innych środków, które służyłyby realizacji zamierzonego, uzasadnionego celu, a zatem środek należało uznać za konieczny.

ETPC dokonał również analizy obowiązków informacyjnych. Podkreślił, że chociaż kluczowy wydaje się obowiązek poinformowania o monitoringu, to jednak dostarczanie informacji osobie poddawanej nadzorowi wizyjnemu jest tylko jednym z kryteriów, które należy wziąć pod uwagę przy ocenie proporcjonalności środka. W przypadku braku informacji o stosowanym systemie, nadrzędny wymóg dotyczący ochrony interesów publicznych lub prywatnych może być uwzględniony. W okolicznościach sprawy, uwzględniając powody uzasadniające instalację systemu, ingerencja w prywatność pracowników była proporcjonalna.

### **Komentarz**

Wyrok w sprawie López Ribalda i Inni ma charakter precedensowy, bowiem ukazuje istotną zmianę w dotychczasowym podejściu ETPC do problematyki stosowania niejawnego monitoringu wizyjnego w miejscu pracy. Dotychczasowe orzecznictwo ETPC, jak chociażby wyrok z dnia 5 września 2017 r. w sprawie *Bărbulescu przeciwko Rumunii*<sup>1</sup> wskazywało na to, że

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 5 września 2017 r. w sprawie *Bărbulescu przeciwko Rumunii*, skarga nr 61496/08.

stosowanie niejawnych form monitoringu narusza prawo do życia prywatnego pracowników. Pracownicy nawet w miejscu pracy mogli oczekiwać, że ich prywatność będzie szanowana i chroniona. Z kolei w wyroku w sprawie *Copland przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>2</sup> ETPC wskazał, że pracownik musi być świadomy możliwości kontrolowania jego czynności w miejscu pracy, a używanie przez pracowników telefonów służbowych czy komputerów będących własnością pracodawcy nie oznacza dorozumianego przyzwolenia na ich swobodne kontrolowanie<sup>3</sup>. W orzeczeniach tych ETPC formułował jednak kryteria i zasady, które pozwalają ocenić proporcjonalność środków nadzoru video, które są stosowane w miejscu pracy. Kryteria te powinny być uwzględniane przez sądy krajowe w dokonywaniu wyważenia różnych interesów.

Wprowadzenie monitoringu wizyjnego wobec pracowników może wiązać się z przetwarzaniem danych osobowych w nagraniach, w związku z czym administratorzy danych muszą działać zgodnie z podstawą prawną, zezwalającą na przetwarzanie danych osobowych w tych okolicznościach. W prawie polskim zasady stosowania monitoringu wobec pracowników określone zostały w Kodeksie pracy (art. 22<sup>1</sup> k.p.). Z tego przepisu wynika, że pracodawca może wprowadzić monitoring wizyjny po to, by chronić swoje mienie przed kradzieżami, niezależnie od tego, czy dokonywane są przez pracowników czy osoby trzecie. Pracodawca jako administrator danych musi dokonać przed zastosowaniem monitoringu tzw. testu równowagi – porównać wagę interesu administratora (pracodawcy) realizowanego w związku z konkretną czynnością przetwarzania danych z interesami lub podstawowymi prawami i wolnościami pracownika. W kontekście tego, kluczowe znaczenie mogą mieć kryteria wypracowane przez ETPC w odniesieniu do ważenia interesów przy zastosowaniu monitoringu. Trybunał w swoim wyroku przeprowadził taki uproszczony test, wskazując nadrzędny interes pracodawcy.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 3 kwietnia 2007 r. w sprawie *Copland przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 62617/00.

<sup>3</sup> Zob. również decyzja ETPC z dnia 5 października 2010 r. w sprawie *Köpke przeciwko Niemcom*, skarga nr 420/07.

A. Grzelak

## 2. Naruszenie praw rodziców biologicznych w procedurze adopcji

***Strand Lobben i Inni przeciwko Norwegii*, skarga nr 37283/13,  
wyrok z dnia 10 września 2019 r.**

### Abstrakt

W wyroku w sprawie *Strand Lobben i Inni przeciwko Norwegii* ETPC musiał dokonać oceny procedur krajowych dotyczących przysposobienia dziecka i odebrania praw rodzicielskich biologicznej matce w sytuacji, w której – w ocenie urzędów zajmujących się opieką społeczną – nie dawała ona gwarancji, że będzie w stanie prawidłowo zająć się dzieckiem. ETPC uznał, że chociaż władze krajowe mają spory margines uznania w tych sprawach, to jednak sąd krajowy musi bardzo dokładnie przeanalizować sytuację i wyważyć istniejące racje, w oparciu o wszelkie, jak najbardziej aktualne informacje, dążąc w pierwszej kolejności do zachowania biologicznej rodziny, ale mając też na uwadze dobro dziecka.

**Słowa kluczowe:** adopcja; wady procesu decyzyjnego; prawa dzieci; prawa rodziców biologicznych; prawo do poszanowania życia rodzinnego; art. 8 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Do ETPC przeciwko Norwegii skargę złożyło pięć osób: Trude Strand Lobben, jej dwójka dzieci X i Y oraz jej rodzice. Sprawa dotyczyła procedur adopcyjnych i decyzji podjętych przez norweskie urzędy socjalne. We wrześniu 2008 r. główna skarżąca, która była osobą samotną, urodziła dziecko (drugi skarżący). W trakcie ciąży pozostawała pod opieką służb odpowiedzialnych za dobro dzieci i pracowników socjalnych, w związku z chorobami, w tym atakami padaczki. Po urodzeniu dziecka we wrześniu 2008 r. skarżąca zgodziła się pozostać ze swym synem w ośrodku rodzinnym podczas pierwszych miesięcy życia dziecka, tak by można było ocenić jej zdolność do zapewnienia dziecku odpowiedniej opieki. Trzy tygodnie później wycofała swoją zgodę. Jednakże służby do spraw ochrony dzieci uzyskały najpierw, w październiku 2008 r., nakaz pilnego umieszczenia dziecka w opiece, na podstawie którego zostało ono powierzone rodzinie zastępczej, a następnie, w marcu 2009 r.,

wydano decyzję o przekazaniu dziecka do stałej opieki. Uzasadniano to faktem, że skarżąca opuściła ośrodek i były wątpliwości, czy dziecko jest karmione w stopniu pozwalającym na jego przeżycie.

Sąd rodzinny podkreślił, że pobyt w rodzinie zastępczej jest najlepszym rozwiązaniem, kiedy istnieją tak poważne wątpliwości, czy matka ma odpowiednie umiejętności, aby zająć się dzieckiem. Jednocześnie sąd uregulował jej kontakty z dzieckiem wskazując, że nie powinny one jednak doprowadzić do odzyskania dziecka, a zatem ich częstotliwość nie powinna być większa niż cztery razy w roku.

Rodzina zastępcza w grudniu 2011 r. adoptowała dziecko na podstawie decyzji Regionalnej Opieki Społecznej. Ostatecznie odebrano matce władzę rodzicielską i zezwolono na adopcję uznając, że pozostaje to w najlepszym interesie dziecka. W toku procedury odwoławczej sądy przyznając, że sytuacja matki uległa poprawie (wyszła za mąż i miała kolejne dziecko w 2011 r.), stwierdziły, że jednak nie wykazała żadnej poprawy w zrozumieniu jej syna, który ze względu na stan zdrowia psychicznego potrzebował spokoju, bezpieczeństwa i wsparcia. Wskazywała na to trzyletnia obserwacja kontaktów matki z dzieckiem potwierdzająca, że dziecko nie było psychicznie związane z biologiczną matką.

### *Zarzuty*

W skardze do ETPC skarżący zarzucili naruszenie przez Norwegię art. 8 EKPC wskazując, że odmowa władz zaprzestania sprawowania opieki w formie państwowej nad dzieckiem X i pozbawienie skarżącej praw rodzicielskich oraz zezwolenie udzielone jego rodzicom zastępczym na jego przysposobienie (adopcję) naruszyło ich prawo do poszanowania życia rodzinnego zagwarantowane w art. 8 EKPC. Rząd norweski zakwestionował to twierdzenie, ale wskazywał również na niespełnienie wymogów formalnych, w tym na niewykorzystanie w pełni procedury krajowej, a także kwestie intertemporalne. Skarżący podkreślali również, że Izba w swoim pierwszym wyroku (o którym mowa dalej) nie uwzględniła szczególnej sytuacji Norwegii, która powszechnie krytykowana jest za nieprawidłowości w państwowym systemie opieki nad dziećmi.

### *Rozstrzygnięcie*

Pierwszy wyrok ETPC w tej sprawie zapadł w dniu 30 listopada 2017 r. Izba Trybunału uznała czterema głosami do trzech, że nie doszło do naruszenia art. 8 EKPC. Zważywszy że nie doszło do pozytywnych zmian w kompetencjach rodzicielskich pierwszej skarżącej podczas kontaktów z dzieckiem w ciągu trzech lat, w trakcie których miała prawo odwiedzin, proces decyzyjny

był rzetelny, a władze krajowe miały bezpośredni kontakt z osobami zainteresowanymi, zaskarżone środki w opinii Trybunału były uzasadnione wyjątkowymi okolicznościami i motywowane nadrzędnym wymogiem dotyczącym najlepiej pojętego interesu dziecka. W ocenie Izby, zaskarżone postępowanie krajowe było zgodne z ustawą o opiece nad dziećmi z 1992 r. i realizowało uzasadnione cele „ochrony zdrowia lub moralności” oraz „praw i wolności” drugiego skarżącego zgodnie z treścią art. 8 ust. 2 EKPC. Izba uznała, że skarżąca uczestniczyła aktywnie w postępowaniu, proces krajowy był rzetelny, a sąd norweski właściwie wyważył prawo do poszanowania życia rodzinnego z dobrem dziecka. W dniu 9 kwietnia 2018 r. sprawa została przekazana do Wielkiej Izby na wniosek skarżącej.

W wyroku z dnia 10 września 2019 r. ETPC zbadał sprawę ponownie. Trybunał dokonał szczególnej analizy wyroku Sądu Miejskiego z lutego 2012 r. Przypomniwał, że Sąd Miejski był złożony z sędziego zawodowego, psychologa i ławnika, a rozstrzygnięcie zapadło po trzydniowej rozprawie, w której uczestniczyła skarżąca i jej adwokat, i podczas której przesłuchano świadków i biegłych. Wyrok Sądu Miejskiego był przedmiotem stosownej kontroli instancyjnej (aż do rady apelacyjnej Sądu Najwyższego). Wyrażenie zgody na adopcję i pozbawienie matki praw rodzicielskich uzależnione było głównie od zdolności rodzica biologicznego do opieki nad dzieckiem. Sąd Miejski uznał za prawdopodobne, że skarżąca będzie trwale niezdolna do zapewnienia odpowiedniej opieki X, lub że X stał się tak przywiązany do swego zastępczego domu i otoczenia, że w oparciu o całościową ocenę wydawało się, że odebranie go skutkowałoby dla niego poważnymi problemami. W istocie nic w aktach sprawy nie wskazywało, by kompetencje rodzicielskie skarżącej poprawiły się od czasu wyroku sądu apelacyjnego z kwietnia 2010 r. Sąd krajowy wziął również pod uwagę inne okoliczności, w tym sposób, w jaki przebiegały spotkania między matką a dzieckiem. Sąd uznał też, że dziecko niemal od urodzenia mieszkało z rodzicami zastępczymi i jego powrót do matki wymagałby między innymi wielkiej zdolności do empatii oraz rozumienia jego problemów, czego skarżąca nie była w stanie zapewnić.

Dokonując oceny Trybunał miał na uwadze nadrzędny interes dziecka w procesie decyzyjnym, jednakże podkreślił, że władze krajowe nie podjęły próby przeprowadzenia rzeczywistego procesu ważenia interesów dziecka i jego rodziny biologicznej, lecz skoncentrowały się na interesach dziecka, bez jakiegokolwiek próby pogodzenia obu rodzajów interesów wchodzących w grę. Sąd krajowy w szczególności nie rozważył poważnie jakiegokolwiek możliwości połączenia dziecka z rodziną biologiczną. Trybunał nie uznał, że właściwe władze krajowe należycie rozważyły potencjalne znaczenie faktu, że w czasie, gdy



pierwsza skarżąca wniosowała o uchylenie zarządzenia w sprawie opieki lub alternatywnie o przyznanie szerszych praw do kontaktu, wysłała ona za męża i urodziła drugie dziecko. W związku z powyższym, Trybunał uznał, że główną podstawą postanowienia Sądu Miejskiego była ocena braku zdolności skarżącej do zapewnienia opieki, co – biorąc pod uwagę podstawy faktyczne, na których opierała się ta ocena – prowadzi do wniosku o szeregu wad procesu decyzyjnego. Trybunał uwzględnił również, że rozstrzygnięcia zapadły w sytuacji bardzo ograniczonego kontaktu skarżącej z dzieckiem, w trakcie których nie było możliwości nawiązania prawdziwego kontaktu. Opinie biegłych pochodziły sprzed dłuższego okresu i nie przeprowadzono nowych badań. Wyciągnięcie prawdziwych wniosków na temat kompetencji skarżącej nie było zatem możliwe. W związku z tym Trybunał uznał, że proces decyzyjny, który doprowadził do wydania zaskarżonego orzeczenia z lutego 2012 r., nie został przeprowadzony w sposób zapewniający należyte uwzględnienie wszystkich opinii i interesów skarżących. Tym samym zakwestionowanej procedurze nie towarzyszyły gwarancje, które byłyby współmierne do powagi ingerencji i wagi interesów wchodzących w grę.

Orzeczenie stwierdzające naruszenie przez Norwegię art. 8 EKPC zapadło większością trzynastu głosów do czterech.

### **Komentarz**

Wyrok w sprawie Strand Loben i Inni ma znaczenie dla interpretacji art. 8 EKPC. Elementy wskazane przez Trybunał w wyroku pokazują, jakie czynniki powinny być uwzględniane przy podejmowaniu decyzji w sprawach rodzinnych, w szczególności w przypadkach, w których pozbawia się rodziców biologicznych praw rodzicielskich i decyduje o opiece zastępczej lub przysposobieniu. Mimo że ingerencja w prawo do poszanowania życia rodzinnego była zgodna z prawem oraz uzasadniona ochroną zdrowia i obyczajów, a także prawami i wolnościami syna skarżącej, to władze krajowe nie próbowały przeprowadzić prawdziwego testu wyważenia między interesami dziecka oraz jego biologicznej rodziny ani wziąć pod uwagę rozwoju w rodzinie swojej matki. Sądy muszą bardzo poważnie traktować i analizować możliwość powrotu dziecka do rodziny biologicznej w analogicznych sytuacjach. Postępowanie sądowe musi gwarantować należyłą analizę wszystkich poglądów i interesów, zaś władze krajowe powinny podejmować działania w celu utrzymania jedności biologicznych rodzin. Tylko w wyjątkowych sytuacjach można dopuścić możliwość oddzielenia dziecka od rodzica. Pomimo że władze krajowe mają szeroki margines uznania, jeśli chodzi o przyznanie opieki nad dzieckiem, ETPC skrupulatnie przygląda się decyzjom krajowym, badając, czy relacje rodzinne nie ucierpiały w wyniku decyzji organów opieki.

Sprawa *Strand Loben i Inni przeciwko Norwegii*, chociaż nie dotyczy bezpośrednio Polski, wywołała dość spory odzew w mediach publicznych w związku z sytuacją polskich rodzin w Norwegii i problemami, z jakimi się spotykają w relacjach do norweskiego urzędu Barnevernet. Warto przy tej okazji zwrócić na inną sprawę przeciwko Norwegii, gdzie skarżącą była Polka<sup>1</sup>, a w której wyrok zapadł w dniu 17 grudnia 2019 r. W sprawie tej ETPC powtórzył główne tezy orzeczenia ze sprawy *Strand Lobben i Inni*.

A. Sakowicz

### 3. Obecność funkcjonariusza służby więziennej w trakcie kontaktu osadzonego z adwokatem a prawo do poszanowania życia prywatnego

*Altay przeciwko Turcji* (nr 2), skarga nr 11236/09,  
wyrok z dnia 9 kwietnia 2019 r.

#### Abstrakt

Sprawa *Altay przeciwko Turcji* (nr 2) dotyczy ograniczenia kontaktu skarżącego z adwokatem poprzez obecność funkcjonariusza służby więziennej w trakcie ich rozmowy. Trybunał stwierdził, że takie ograniczenie, gdy nie jest związane z czynnościami procesowymi, może stanowić ingerencję w życie prywatne skarżącego. W analizowanej sprawie ETPC uznał także, że ograniczenie swobodnego kontaktu osadzonego z adwokatem, bez uprzedniego poznania stanowiska strony i na czas nieokreślony, stanowi naruszenie prawa do rzetelnego postępowania.

**Słowa kluczowe:** prawo do życia prywatnego; tajemnica korespondencji; prawo do rzetelnego procesu; kontakt z adwokatem

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Skarżący został skazany na karę dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości warunkowego przedterminowego zwolnienia. Od chwili umieszczenia go w zakładzie karnym był reprezentowany przez jednego adwokata. W nieokreślonym terminie adwokat przesłał skarżącemu paczkę, w której

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 17 grudnia 2019 r. w sprawie *A. S. przeciwko Norwegii*, skarga nr 60371/15.

– jak się później okazało – znajdowała się książka oraz czasopisma. Na podstawie decyzji sądu paczka ta nie została przekazana skarżącemu, ponieważ znajdujące się w niej przedmioty nie odnosiły się do prawa do obrony i jako takie nie powinny zostać mu przekazane. Skarżący odwołał się od tej decyzji podnosząc, że poprosił swojego adwokata o przesłanie mu książki i czasopism, ponieważ chciał je przeczytać. Dodał, że taką drogę przekazania ww. materiałów wskazała mu administracja zakładu karnego, jako że adwokat nie mógł ich przekazać osobiście.

W międzyczasie dyrekcja zakładu karnego wystąpiła z wnioskiem do prokuratora o zastosowanie wobec skarżącego przepisu art. 5 ustawy nr 5351, który przewidywał obecność funkcjonariusza w trakcie konsultacji między osadzonym a jego adwokatem. Prokurator przychylił się do wniosku i wystąpił do sądu o wprowadzenie stosownego ograniczenia. Sąd krajowy uwzględnił ten wniosek w oparciu o zbadanie akt sprawy, nie przeprowadzając rozprawy ani nie zwracając się do skarżącego i jego adwokata o stanowisko. Skarżący zaskarżył decyzję do sądu odwoławczego. W skardze podniósł, że decyzja sądu pierwszej instancji nie wyjaśnia, dlaczego konieczne było ograniczenie jego prywatności poprzez udział strażnika więziennego przy konsultacji z adwokatem. Skarżący wskazał, że przepis art. 5 ustawy nr 5351 mógłby zostać zastosowany jedynie wtedy, gdy z dokumentów i innych dowodów wynikałoby, że wizyty adwokatów u osoby skazanej za przestępczość zorganizowaną służyły jako środek komunikacji w ramach danej organizacji przestępczej.

### *Zarzuty*

Z uwagi na wyczerpanie krajowej drogi odwoławczej skarżący wniosł skargę do ETPC zarzucając naruszenie praw wynikających z art. 8 EKPC poprzez ograniczenie prywatności jego konsultacji z adwokatem. Skarżący zarzucił również niezgodność postępowania krajowego z wymogami art. 6 EKPC.

### *Rozstrzygnięcie*

ETPC zbadał, czy ograniczenie poufności porozumienia się skarżącego z adwokatem było zgodne z prawem do poszanowania życia prywatnego gwarantowanego na podstawie art. 8 EKPC. Trybunał przypomniał, że art. 8 Konwencji obejmuje prawo każdej osoby do zwracania się do innych osób w celu nawiązywania i rozwijania relacji z nimi i ze światem zewnętrznym i może obejmować działalność zawodową lub działania mające miejsce w aspekcie publicznym. W ocenie Trybunału komunikacja osoby z adwokatem w kontekście pomocy prawnej wchodzi w zakres prawa do życia prywatnego, gdyż celem takiej interakcji jest umożliwienie osobie podejmowania świadomych

decyzji dotyczących jej życia. Zdaniem ETPC niejednokrotnie informacje przekazywane adwokatowi będą dotyczyły spraw intymnych i osobistych lub delikatnych kwestii. Trybunał dostrzegł trudność w rozgraniczeniu, kiedy korespondencja między osadzonym a adwokatem będzie dotyczyła sporu sądowego a kiedy jest korespondencją o charakterze ogólnym. W szczególności zastrzeżenie to ma zastosowanie do bezpośredniej, ustnej komunikacji z adwokatem. Trybunał stwierdził zatem, że co do zasady ustna komunikacja oraz korespondencja między adwokatem a jego klientem ma charakter uprzywilejowany na podstawie art. 8 EKPC. Jednocześnie Trybunał dodał, że taka korespondencja nie ma charakteru bezwzględnie i może podlegać ograniczeniom, przy czym margines możliwej ingerencji jest wąski, dopuszczalny jedynie wyjątkowo. Może mieć miejsce np. wówczas, gdy istnieją wiarygodne dowody wskazujące na udział adwokata w przestępstwie. Zdaniem ETPC w sprawie *Altay przeciwko Turcji* (nr 2) ograniczenie poufności komunikowania się między adwokatem a klientem zostało oparte na przepisach szczególnych, które znajdują zastosowanie tylko w ściśle określonych przypadkach, tj. gdy prawo komunikowania się z adwokatem było wykorzystywane do utrzymywania kontaktów z organizacją terrorystyczną lub do popełnienia przestępstwa, bądź stanowiło zagrożenie bezpieczeństwa zakładu. Wskazane sytuacje nie miały miejsca w sprawie skarżącego. Ponadto, w ocenie ETPC, zatrzymanie korespondencji do skarżącego tylko dlatego, że nie dotyczyła ona prawa do obrony, było działaniem arbitralnym, co stanowiło naruszenie art. 8 EKPC.

W sprawie *Altay przeciwko Turcji* (nr 2) Trybunał ocenił również działanie władz tureckich przez pryzmat art. 6 EKPC, czyli prawa do rzetelnego procesu. Na wstępie ETPC wskazał, że postępowania penitencjarne mogą przewidywać uproszczenia proceduralne rozpatrywania skarg (wniosków) kierowanych do właściwych władz. Trybunał nie neguje możliwości prowadzenia procedury pisemnej, jednakże, pod warunkiem że procedura ta jest zgodna z zasadami rzetelnego procesu. Z pewnością będzie ona miała taki charakter, gdy strony będą miały możliwość wnioskowania o publiczne rozpatrzenie oraz przedstawienie swoich stanowisk. W sprawie skarżącego nie przeprowadzono ustnego przesłuchania skarżącego, zaś jego obrońca nie mógł przedstawić swojego stanowiska. Nie istniała również możliwość wnioskowania przez niego o publiczne rozpatrzenie, gdyż decyzja ta w prawie tureckim została pozostawiona tylko sądowi. Dostrzegając te okoliczności oraz mając na względzie ciężar wynikający z ograniczenia prawa do komunikowania się skarżącego z adwokatem, ETPC uznał, że sprawa skarżącego w postępowaniu krajowym nie została rozpoznana zgodnie z art. 6 EKPC. Trybunał zasądził na rzecz skarżącego kwotę 2 000 euro tytułem szkody niemajątkowej.

## Komentarz

Wyrok w sprawie *Altay przeciwko Turcji* (nr 2) stanowi kolejną wypowiedź ETPC na temat cenzury korespondencji osób odbywających karę pozbawienia wolności, która wpisuje się w dotychczasową linię orzecniczą. Wynika z niej, że cenzura korespondencji osoby pozbawionej wolności powinna być przedmiotem rozważań w każdym indywidualnym przypadku i każdorazowo znajdować odpowiednie uzasadnienie. Pobyt w zakładzie karnym lub areszcie śledczym nie przekreśla możliwości korzystania z praw ujętych w ramy art. 8 EKPC. Ograniczenia prawa do korespondencji osoby pozbawionej wolności są jednak możliwe tylko i wyłącznie, gdy spełniają warunki wynikające z art. 8 ust. 2 Konwencji, tj. gdy istnieje ku temu odpowiednio precyzyjna podstawa prawna i gdy są one konieczne w demokratycznym społeczeństwie dla osiągnięcia zamierzonego celu, jakiemu cenzura korespondencji ma służyć<sup>1</sup>. W sprawie *Silver i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 EKPC, ponieważ władze oparły się głównie na zaleceniach i instrukcjach, które były niedostępne dla osadzonych i nie zapewniały odpowiednich wskazówek co do granic nałożonych na zachowanie osadzonych. W przypadku krajowych ustaw dotyczących więziennictwa, które zezwalały na automatyczną cenzurę korespondencji i nie dostarczały wystarczających informacji na temat sposobu wykonywania tego uprawnienia, także stwierdzono naruszenie, jak w przypadku licznych skarg przeciwko Polsce<sup>2</sup>. W państwie tym system krajowy nie uzależniał zakresu kontroli od poszczególnych rodzajów korespondencji.

Trybunał uważa, że „ingerencja władzy publicznej” w korzystaniu z prawa do poszanowania korespondencji będzie sprzeczna z artykułem 8, chyba że jest ona „przewidziana przez ustawę”, służy realizacji jednego z uzasadnionych celów wymienionych w paragrafie 2, a ponadto jest „konieczna w demokratycznym społeczeństwie” w celu osiągnięcia tych celów<sup>3</sup>. Sformułowanie „przewidziane przez ustawę” wymaga, aby omawiana ingerencja miała

<sup>1</sup> Zob. np. wyroki ETPC: z dnia 25 marca 1983 r. w sprawie *Silver i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 5947/72, § 84; z dnia 4 lipca 2000 r. w sprawie *Niedbala przeciwko Polsce*, skarga nr 27915/95, § 78; na temat poszanowania tajemnicy korespondencji osadzonych zob. T. Jasudowicz, *Prawo do poszanowania prywatności osób pozbawionych wolności w Polsce w świetle orzecznictwa strasburskiego*, *Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego* 2020, nr 3, s. 36, 44–50.

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 4 lipca 2000 r. w sprawie *Niedbala przeciwko Polsce*, skarga nr 27915/95; z dnia 14 czerwca 2005 r. w sprawie *Pisk-Piskowski przeciwko Polsce*, skarga nr 92/03; z dnia 4 maja 2006 r. w sprawie *Michta przeciwko Polsce*, skarga nr 13425/02.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 grudnia 2003 r. w sprawie *Matwiejczuk przeciwko Polsce*, skarga nr 37641/97, § 97.

podstawę w prawie krajowym. Prawo musi być we właściwy sposób udostępnione: obywatel musi mieć możliwość dotarcia do informacji, co do zasad prawnych stosowanych w określonym przypadku. Ponadto, regulacja nie może być traktowana jako „ustawa”, o ile nie jest sformułowana dostatecznie precyzyjnie, tak by umożliwić obywatelowi właściwe kierowanie swoim postępowaniem; musi on być w stanie – jeżeli zajdzie taka konieczność po zasięgnięciu porady – przewidzieć, w stopniu odpowiednim do okoliczności, jakie konsekwencje mogą pociągnąć jego działania. Dodatkowo, prawo, które wyposaża władze w uprawnienia o charakterze dyskrejonalnym, musi wskazywać granice możliwości korzystania z tych uprawnień. Trybunał uznał równocześnie, że nie jest możliwe takie ukształtowanie przepisów, aby nie zawierały one żadnych elementów o charakterze uznaniowym. Wylimitowanie takich elementów mogłoby okazać się zbyt rygorystyczne<sup>4</sup>. Należy w tym miejscu nadmienić, że w wyroku ETPC z dnia 23 maja 2017 r. w sprawie *Sargül przeciwko Turcji*<sup>5</sup> Trybunał uznał, że zatrzymanie manuskryptu powieści napisanej przez osadzonego, ze względu na jej „wulgarny” przekaz, oraz jego korespondencji z adwokatem stanowi naruszenie wolności wyrażania opinii z art. 10 EKPC. W tej sprawie władze tureckie nie powołały się na żaden akt prawny, który pozwalałby na zatrzymanie manuskryptu powieści ze względu na jej rzekomo nieodpowiedni przekaz.

Na szczególną uwagę zasługuje korespondencja osadzonego z obrońcą. Na ten rodzaj korespondencji zwrócił uwagę ETPC w sprawie *Piechowicz przeciwko Polsce*. W orzeczeniu tym Trybunał wskazał, że ocenzenie listu obrońcy do skarżącego było zgodne z prawem krajowym, mianowicie z art. 217a § 1 k.k.w. Pozostało ocenić, czy ingerencja w prawo skarżącego do swobody korespondencji była konieczna w społeczeństwie demokratycznym i podjęta w godnym ochrony celu. Trybunał uznał, że cel cenzury mieścił się w art. 8 ust. 2 Konwencji, jednak nie była ona „konieczna w społeczeństwie demokratycznym”. Trybunał podkreślił, że kontakty oskarżonego z jego obrońcą powinny być chronione w szczególny sposób. Jeżeli bowiem oskarżony nie miałby możliwości swobodnego kontaktowania się z obrońcą i nie mógłby przekazywać swojemu adwokatowi instrukcji co do prowadzenia obrony, to korzystanie przez oskarżonego z pomocy obrońcy straciłoby swą użyteczność. Zapoznanie się z treścią korespondencji oskarżonego z obrońcą może być dozwolone wyłącznie w wyjątkowych okolicznościach, gdy organy ścigania

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 25 marca 1983 r. w sprawie *Silver i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 5947/72, § 86–88.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 23 maja 2017 r. w sprawie *Sargül przeciwko Turcji*, skarga nr 28691/05.

mają uzasadnione podstawy by twierdzić, że swoboda kontaktów z obrońcą jest nadużywana w ten sposób, że treść listu zagraża bezpieczeństwu jednostki penitencjarnej, bezpieczeństwu innych osób lub może być podstawą oskarżenia o przestępstwo („are otherwise of a criminal nature”). To, czy zachodzą „uzasadnione podstawy” do ingerencji, należy oceniać w świetle okoliczności konkretnej sprawy. Muszą jednak zostać ustalone fakty i uzyskane informacje, na podstawie których obiektywny obserwator uznałby, że swoboda kontaktów oskarżonego z jego obrońcą jest nadużywana w wymienionych celach<sup>6</sup>.

A. Sakowicz

#### 4. Przeszukanie osoby podejrzanego o działalność terrorystyczną

*Beghal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, skarga nr 4755/16,  
wyrok z dnia 28 lutego 2019 r.*

##### Abstrakt

Sprawa *Beghal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* dotyczy zatrzymania, przeszukania i przesłuchania obywatelki francuskiej na podstawie przepisów ustawy o zwalczaniu terroryzmu z 2000 r. Przepisy te do przeprowadzenia ww. czynności nie wymagają uprzedniego podejrzenia osoby o udział w działalności terrorystycznej. Takie podejrzenie nie wystąpiło wobec skarżącej. ETPC uznał, że przepisy brytyjskiej ustawy o zwalczaniu terroryzmu z 2000 r. w zakresie przesłuchania i przeszukania osób cechują się arbitralnością. Naruszają także standard w zakresie dostępu do pomocy prawnej.

**Słowa kluczowe:** prawo do życia prywatnego; przeszukanie; korespondencja; terroryzm

##### Streszczenie orzeczenia

###### *Stan faktyczny*

Skargę wniosła obywatelka francuska, która zamieszkiwała na terenie Zjednoczonego Królestwa. Mąż skarżącej, także obywatel francuski, był pozbawiony wolności we Francji w związku z przestępstwami terrorystycznymi. Po wylądowaniu na lotnisku East Midlands wraz z trójką dzieci, skarżąca została

<sup>6</sup> Wyrok ETPC z dnia 17 kwietnia 2012 r. w sprawie *Piechowicz przeciwko Polsce*, skarga nr 20071/07.

zatrzymana i przesłuchana na podstawie Załącznika nr 7 do ustawy o zwalczaniu terroryzmu z 2000 r. (*Terrorism Act 2000*). Przeszukano ją oraz jej bagaż. Skarżącej nie zostały postawione zarzuty, nie została także aresztowana. Funkcjonariusze Brytyjskiej Agencji Ochrony Granic (*the United Kingdom Borders' Agency*) oświadczyli skarżącej, że nie jest podejrzewana o popełnienie przestępstwa, dodając jednocześnie, że muszą z nią porozmawiać, czy nie jest być może „osobą zaangażowaną w popełnianie, przygotowywanie lub podleganie do aktów terroryzmu”. Skarżąca poprosiła o rozmowę z adwokatem, która została jej umożliwiona w formie telefonicznej. Funkcjonariusze Brytyjskiej Agencji Ochrony Granic dali skarżącej w sposób jasny do zrozumienia, że nie będą oczekiwać na przybycie adwokata. Następnie funkcjonariusze przystąpili do przesłuchania, w trakcie którego zadali szereg pytań dotyczących sytuacji rodzinnej, finansowej skarżącej oraz jej ostatniej wizyty we Francji. Skarżąca odmówiła udzielenia odpowiedzi na większość pytań. Po zakończeniu przesłuchania skarżąca została poinformowana o postawieniu jej zarzutu popełnienia czynu zabronionego określonego w Załączniku nr 7, tj. umyślnego niedopełnienia obowiązku.

Zwrócić należy uwagę, że Załącznik nr 7 przyznawał policji, funkcjonariuszom imigracyjnym i wyznaczonym funkcjonariuszom służby celnej uprawnienia do zatrzymania, przeszukania i przesłuchania, które mogą być wykonywane przez funkcjonariuszy w celu zbadania, czy dana osoba zmierza do popełnienia, przygotowania lub podlegania do aktu terrorystycznego. Z treści przepisów brytyjskiej ustawy antyterrorystycznej wynika, iż uprawnienie do zatrzymywania i przesłuchiwania mogło być wykonywane bez podejrzenia o udział w działalności terrorystycznej. W grudniu 2011 r. skarżąca została skazana za odmowę spełnienia obowiązków nałożonych na nią ustawą antyterrorystyczną.

### *Zarzuty*

W konsekwencji skarżąca wniosła skargę do ETPC, w której zarzuciła naruszenie jej prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego z art. 8 EKPC, prawa do wolności osobistej z art. 5 EKPC oraz prawa do rzetelnego procesu z art. 6 ust. 1 EKPC.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał odnotował, że uprawnienie przyznane organom na podstawie Załącznika nr 7 miało bardzo szeroki zakres, gdyż obejmowało wszystkie porty i punkty kontroli granicznej. Ponadto, przepisy brytyjskich regulacji antyterrorystycznych pozwalały na zatrzymanie, przeszukanie i przesłuchanie osób, w stosunku do których brak jest jakiegokolwiek uzasadnionego podejrzenia, że



mogą mieć związek z działalnością terrorystyczną. Z Załącznika nr 7 wynikały dwa różne uprawnienia, to jest uprawnienie do przesłuchania i przeszukania osoby oraz uprawnienie do zatrzymania osoby. Wychodząc z założenia, że skarżąca nie została formalnie zatrzymana, Trybunał ograniczył się do badania zgodności z prawem jej przesłuchania i przeszukania. ETPC dodał, że przepisy brytyjskie przewidywały szeroką uznawalność z uwagi na pojęcie „terroryzmu”, które zdefiniowano bardzo szeroko. ETPC wskazał, że wymóg uzasadnionego podejrzenia stanowi istotną przesłankę przy ocenie zgodności z prawem uprawnienia do zatrzymywania i przesłuchiwanie lub przeszukiwania osoby, dodając jednocześnie, że istnienie uzasadnionego podejrzenia nie jest samo w sobie konieczne dla uniknięcia arbitralności. Ocena w tym zakresie powinna zostać przeprowadzona przy uwzględnieniu działania systemu jako całości, a brak wymogu uzasadnionego podejrzenia nie powoduje sam w sobie, że wykonywanie uprawnień w sprawie skarżącej było niezgodne z prawem<sup>1</sup>. ETPC powiązał jednak tę okoliczność z faktem, że osoba mogła być zatrzymywana na podstawie ustawy antyterrorystycznej przez okres do dziewięciu godzin, była zobowiązana do udzielania odpowiedzi na pytania, pomimo że nie była zatrzymana w sposób formalny, miała ograniczony kontakt z adwokatem i ograniczoną możliwość dochodzenia kontroli sądowej. W konsekwencji Trybunał uznał, że przepisy ustawy o zwalczaniu terroryzmu z 2000 r. nie dawały wystarczającej gwarancji przed arbitralnością ingerencji ze strony organów władzy. W szczególności ETPC wskazał, że ani ustawa o przeciwdziałaniu terroryzmowi, ani obowiązujący w przedmiotowym czasie kodeks praktycznie nie przewidywały możliwości zapewnienia osobie przesłuchiwanej obecności adwokata. Prowadziło to do sytuacji, że osoby mogły być poddawane przesłuchaniu trwającemu do dziewięciu godzin bez wymogu istnienia uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa, bez formalnego pozbawienia wolności i bez dostępu do adwokata. Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 Konwencji. Uznał też, że samo stwierdzenie naruszenia stanowi wystarczające słuszne zadośćuczynienie ewentualnej szkody niemajątkowej.

### Komentarz

Wyrok ETPC z dnia 28 lutego 2019 r. w sprawie *Beghal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* jest kolejną wypowiedzią Trybunału w kontekście czynności prewencyjnych organów ścigania na podstawie ustaw o przeciwdziałaniu terroryzmowi. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na wyrok ETPC z dnia 12 stycznia 2010 r. w sprawie *Gillan i Quinton przeciwko Zjednoczonemu*

<sup>1</sup> K. Warecka, *Kontrola pasażerów na lotnisku nie może być nieograniczona. Omówienie wyroku ETPC z dnia 28 lutego 2019 r., 4755/16 (Beghal)*, Lex 2019.

Królestwu<sup>2</sup>, w którym stwierdzono, że „koncepcja »życie prywatne« jest szeroka i nie poddaje się wyczerpującej definicji. Obejmuje integralność fizyczną i psychiczną osoby. Pojęcie »autonomia osobista« jest ważną zasadą będącą podstawą interpretacji jej gwarancji. Artykuł ten chroni również prawo do tożsamości, osobistego rozwoju oraz do nawiązywania kontaktów z innymi istotami ludzkimi i światem zewnętrznym. Może obejmować działalność o charakterze zawodowym lub biznesowym. Istnieje więc strefa wzajemnych relacji danej osoby z innymi, nawet w kontekście publicznym, która może być objęta zakresem koncepcji »życie prywatne«. Przy rozważaniu, czy koncepcja ta obejmuje również środki podejmowane poza domem lub terenem prywatnym danej osoby, ma znaczenie wiele elementów. Rozsądne oczekiwanie z jej strony, że prywatność zostanie uszanowana, nie musi mieć rozstrzygającego znaczenia.”<sup>3</sup>

W ocenie ETPC „publiczna natura przeszukania może, w pewnych przypadkach, pogłębić wagę ingerencji ze względu na poniżenie i wstyd. Przedmioty takie jak torby, portfele, notatniki i dzienniki mogą poza tym zawierać informacje osobiste, w związku z którymi ich właściciel może mieć poczucie dyskomfortu w razie ich wystawienia na reakcję osób towarzyszących lub ogółu”<sup>4</sup>. Powyższa teza została wyrażona przez Trybunał w kontekście przepisów ustawy antyterrorystycznej, która pozwalała wyższymi rangą oficerom policji na wyrażenie zgody, jeśli taka osoba uważa, że będzie to „wskazane dla zapobiegania aktom terroryzmu”, aby „umundurowany policjant w określonej strefie geograficznej mógł zatrzymać każdą osobę oraz przeszukać ją i wszystkie przedmioty, które ma przy sobie. Zgoda taka musi być potwierdzona przez sekretarza stanu w ciągu 48 godzin. Przeszukanie może być dokonane przez policjanta w strefie objętej zezwoleniem, niezależnie od podstaw do podejrzeń, ale może obejmować tylko „przedmioty mogące być przydatne w związku z terroryzmem”<sup>5</sup>. Ponadto, policjant mógł żądać „od danej osoby zdjęcia nakrycia głowy, obuwia, wierzchniego okrycia i rękawic oraz włożyć swoje ręce

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 12 stycznia 2010 r. w sprawie *Gillan i Quinton przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 4158/05.

<sup>3</sup> M.A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2010*, Warszawa 2011, s. 155.

<sup>4</sup> *Ibidem*, s. 156. Należy dodać, że ETPC nie przekonał argument rządu brytyjskiego odwołujący się do przeszukiwania pasażerów na lotniskach czy przy wejściu do budynków publicznych. Zdaniem Trybunału pasażerowie w sposób domniemany zgadzają się na takie przeszukiwanie podejmując decyzję o podróży. Mają oni świadomość, że torby podlegają przeszukaniu przed wejściem na pokład samolotu i mają wolność wyboru, gdyż mogą pozostawić przedmioty osobiste, jak np. notesy z adresami, dzienniki lub korespondencję, i przejść bez takiego przeszukania. Tymczasem w świetle ustawy z 2000 r. osoba nie miała takiego wyboru, gdyż mogła być zatrzymana bez uprzedzenia.

<sup>5</sup> *Ibidem*, s. 154.

do jej kieszeni, sprawdzać wokół i wewnątrz kołnierzyków, skarpet i butów oraz przeszukać włosy. Przeszukanie odbywa się publicznie, a niepoddanie się mu oznacza przestępstwo zagrożone karą więzienia lub grzywną albo obiema tymi karami łącznie”<sup>6</sup>.

Kwestionując rozwiązania brytyjskie ETPC wskazał, że cechowały się znaczącą arbitralnością z tego względu, że pojedynczy policjant posiadał duży zakres swobody w podjęciu decyzji; podstawą decyzji było wyłącznie „przezcucie” lub „intuicja zawodowa”, nadto, wątpliwości budziła kontrola niezależnego organu<sup>7</sup>.

Zestawiając treść wyroku w sprawie *Beghal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* z treścią art. 11 ust. 1 pkt 2, art. 11aa, art. 11ab i art. 11ad ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej<sup>8</sup> zaznaczyć należy, że we wskazanych przepisach mowa jest o „uzasadnionym podejrzeniu” oraz o możliwości wniesienia zażalenia na czynności Straży Granicznej na zasadach ogólnych, określonych w kodeksie postępowania karnego. Zasadniczo można stwierdzić, że polska regulacja prawna nie wskazuje na istnienie sprzeczności z konwencyjnymi standardami ochrony praw podstawowych.

Na marginesie stwierdzić należy, że Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z dnia 14 grudnia 2017 r., K 17/14<sup>9</sup>, uznał art. 11 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej, w zakresie, w jakim uprawnia funkcjonariuszy Straży Granicznej do dokonywania kontroli osobistej, nie określając granic tej kontroli, za niezgodny z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Trybunał zwrócił uwagę, że ww. przepisy nie definiują zakresu pojęciowego instytucji kontroli osobistej. Ustawodawca nie określił, jakie czynności obejmuje kontrola osobista, a tym samym nie wyznaczył granic, do których mogą posunąć się służby ingerując w sferę wolności i nietykalności osobistej oraz prywatności jednostki. Trybunał Konstytucyjny dodał, że w przeciwieństwie do procesowego przeszukania, kontrola osobista może być dokonana na podstawie dużo ogólniejszych przesłanek, jest bowiem uprawnieniem służącym nie odnalezieniu określonego przedmiotu, ale realizacji zadań nałożonych na służby w razie uzasadnionego podejrzenia popełnienia czynu zabronionego.

<sup>6</sup> Ibidem, s. 154.

<sup>7</sup> Ibidem, s. 157.

<sup>8</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 305.

<sup>9</sup> Wyrok TK z dnia 14 grudnia 2017 r., K 17/14, OTK-A 2018, poz. 4.

A. Grzelak

## 5. Zarządzenie badań DNA w celu ustalenia ojcostwa

*Mifsud przeciwko Malcie, skarga nr 62257/15,  
wyrok z dnia 29 stycznia 2019 r.*

### Abstrakt

Omawiana sprawa dotyczyła obowiązkowego poddania się badaniom DNA w celu ustalenia ojcostwa. Skarżący został zmuszony do przeprowadzenia takich badań, co – w jego ocenie – stanowiło naruszenie prawa do prywatności. Trybunał nie potwierdził zarzutów skarżącego i nie uznał, by doszło do naruszenia art. 8 EKPC (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego).

**Słowa kluczowe:** prawo do prywatności; badanie DNA; domniemanie ojcostwa; art. 8 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarga do Trybunału została wniesiona przez obywatela brytyjskiego, któremu maltański sąd nakazał poddanie się badaniu DNA w sprawie dotyczącej jego domniemanego ojcostwa. Wnioskodawczyni, w momencie złożenia wniosku na Malcie miała 55 lat i twierdziła, że jej wolą jest, by fakt ojcostwa został odnotowany w jej akcie urodzenia. Wskazywała, że w przeszłości skarżący pozostawał w relacji z jej matką i jej również zawsze mówiono, że skarżący jest jej biologicznym ojcem.

Skarżący odmówił poddania się badaniu twierdząc, że stanowiłoby to naruszenie jego prawa do poszanowania życia prywatnego, chronionego przez art. 8 EKPC. Sądy maltańskie odrzuciły skargę na nakaz poddania się badaniu DNA. Maltański sąd konstytucyjny wskazał, że inicjatorka postępowania o ustalenie ojcostwa miała prawo do poznania prawdy na temat swojego pochodzenia, a samo badanie nie wiąże się dla skarżącego z żadnym dyskomfortem: skarżący musi poddać się wyłącznie pobraniu wymazu z ust. Badanie ostatecznie przeprowadzono.

#### *Zarzuty*

W skardze do Trybunału skarżący zarzucił, iż prawo maltańskie, wprowadzając obowiązek poddania się badaniu DNA w sprawie o ustalenie ojcostwa, naruszało jego prawa z art. 8 EKPC. W jego ocenie, w badanej sprawie

ograniczenie prawa do prywatności nie było uzasadnione żadną przesłanką, o której mowa w art. 8 ust. 2 EKPC. Przepisy maltańskiego Kodeksu cywilnego nie spełniły wymogu jakości prawa, ponieważ naruszono zasadę równości stron, nakładając na stronę w postępowaniu mediacyjnym obowiązek przedstawienia dowodów przeciwko niej samej, mimo że strona przeciwna nie była w stanie wykonać ciężaru dowodu niezbędnego w postępowaniu cywilnym. To, w połączeniu z faktem, że test był obowiązkowy, a zatem nie podlegał żadnej ocenie ani uznaniu sądów krajowych, spowodowało, że był on sprzeczny z zasadą państwa prawa. Ponadto regulacja ta nie miała waloru pewności prawa, ponieważ nie można było przewidzieć jego skutków w przypadku odmowy poddania się takiemu testowi przez osobę. Skarżący kwestionował możliwość przymuszenia takiej osoby poprzez użycie siły fizycznej do dostarczenia danej próbki. W swoich uwagach skarżący podkreślił, że dopuszczenie takiego dowodu w postępowaniu utrudniło mu obronę i stanowiło decydującą okoliczność w rozstrzygnięciu jego sprawy. Twierdził, że po przedstawieniu tych dowodów w aktach sprawy, nie mógł już dłużej posługiwać się swoimi argumentami, nie ryzykując oskarżenia o przestępstwo krzywoprzysięstwa w postępowaniu cywilnym. Tak więc sam fakt, że nakaz poddania się testowi genetycznemu został wydany na początkowym etapie, zanim skarżący został upoważniony do przedstawienia swoich dowodów, był sprzeczny z art. 8 EKPC, jak również z art. 6 EKPC. Skarżący podkreślił, że test został zarządzony na wczesnym etapie – jeszcze przed wysłuchaniem jego wersji wydarzeń – gdy nie przedstawił jeszcze żadnych wniosków ani dowodów, ani nie przeprowadzono jeszcze żadnych przesłuchań krzyżowych, i stwierdził, że okoliczności faktyczne, na które powołuje się Trybunał Konstytucyjny, były „jednowymiarowe” i naruszały jego prawo do obrony w postępowaniu cywilnym. Wątpliwości budziło także niejednoznaczne sformułowanie zawarte w art. 100A Kodeksu cywilnego, który stanowił o dopuszczalności badania „bez uszczerbku dla jakichkolwiek dowodów, które mogą być przedstawione przez strony”, co mogło być równoznaczne z sytuacją, w której wnioskodawca nie mógłby w ogóle się bronić. Uznał on, że gdyby nakazano mu przeprowadzenie testu dopiero po tym, jak umożliwiono by jemu przedstawić dowody, wówczas jego prawo do obrony zostałoby zachowane. Podobnie sędzia mógłby podjąć decyzję co do konieczności przeprowadzenia testu na podstawie dowodów przedstawionych przez obie strony, a nie zanim druga strona się wypowie. Skarżący twierdził, że został zmuszony do przedstawienia dowodów przeciwko sobie, co jest sprzeczne z zasadą zakazu samooskarżenia, a następnie odmówiono mu prawa do obrony, podczas gdy X została zwolniona z obowiązku prawnego

przedstawienia dowodów na poparcie swojego roszczenia cywilnego, co było podstawową zasadą dowodową.

Rząd przyznał, że obowiązkowe pobranie próbki genetycznej w kontekście postępowania o ustalenie ojcostwa może stanowić ingerencję w prawa wnioskodawcy wynikające z art. 8 EKPC, ale stwierdził, że jest to uzasadnione. Twierdził on jednak również, że w niniejszej sprawie nie doszło do ingerencji, ponieważ wnioskodawca nie wykazał, że ucierpiał na tym. W ocenie rządu sporny środek miał podstawę w prawie krajowym, a mianowicie art. 100A Kodeksu cywilnego, który umożliwiał również stronom przedstawienie dodatkowych dowodów. Rząd powołał się przy tym na orzecznictwo ETPC, w którym stwierdzono, że prawo do tożsamości (które obejmuje prawo do poznania swoich rodziców) jest integralnym pojęciem życia prywatnego i że państwo musi dysponować odpowiednim i adekwatnym mechanizmem w celu ustalenia z pewnością pokrewieństwa rodziców. Tezy rządu dotyczyły spraw *Mikulić przeciwko Chorwacji*<sup>1</sup>, *Jäggi przeciwko Szwajcarii*<sup>2</sup> i *Pascaud przeciwko Francji*<sup>3</sup>. Tak więc, według rządu, środek ten był konieczny do ustalenia ojcostwa X, ponieważ X miała istotny interes chroniony przez EKPC w otrzymaniu informacji umożliwiających jej odkrycie prawdy o ważnym aspekcie jej tożsamości.

#### Rozstrzygnięcie

Trybunał nie zgodził się ze skarżącym i nie potwierdził naruszenia art. 8 EKPC. W swoim orzeczeniu ETPC skoncentrował się na tym, czy sądy krajowe zachowały sprawiedliwą równowagę pomiędzy życzeniem skarżącego, by nie poddawać się badaniu DNA (to jest procedurze stanowiącej ingerencję w jego prawo do prywatności), a prawem jego domniemanej córki do ujawnienia prawdy o ważnym elemencie swej tożsamości. W takich przypadkach Trybunał bada konkretne skutki przepisów w stosunku do osoby skarżącego, a nie samą ustawę krajową w sposób abstrakcyjny.

Trybunał wskazał również, że skarżący odwołał się do kilku szczebli sądownictwa, w tym do sądu konstytucyjnego, od nakazu przeprowadzenia badania, przedstawiając swoje argumenty istotne dla całej sprawy co oznacza, że nie doszło do naruszenia jego prawa do obrony. Ponadto, nawet po przeprowadzeniu badania, skarżący miał prawo do zaskarżenia jego wyniku.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 7 lutego 2002 r. w sprawie *Mikulić przeciwko Chorwacji*, skarga nr 53176/99, EKPC 2002–I.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 13 lipca 2006 r. w sprawie *Jäggi przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 58757/00, EKPC 2006–X.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 16 czerwca 2011 r. w sprawie *Pascaud przeciwko Francji*, skarga nr 19535/08, § 62.

Trybunał odrzucił także argument dotyczący charakteru badania DNA jako dowodu związanego z dostarczaniem przez skarżącego dowodów na własną niekorzyść, nawet jeżeli dowód taki miał rozstrzygnąć spór. W tym kontekście znaczenie ma fakt, iż skarżący mógł uczestniczyć w postępowaniu oraz przedstawiać przed sądem swoje argumenty i swoje dowody.

Trybunał podkreślił, jak bardzo istotne jest przeprowadzenie badania DNA w kontekście postępowań o ustalenie ojcostwa. Badania takie nie naruszają zasad demokratycznego państwa prawa, biorąc pod uwagę uprawniony cel, jakim jest zagwarantowanie realizacji obowiązków ojca względem dziecka, wobec praw dziecka również chronionych na podstawie art. 8 EKPC. Prawo dziecka do ustalenia ważnego aspektu swej tożsamości wchodzi w ocenę Trybunału w zakres prawa do poszanowania życia rodzinnego i prywatnego, a w konkretnej sytuacji może mieć nawet znaczenie nadrzędne.

W konkluzji swego wyroku Trybunał stwierdził, iż jakkolwiek przymus poddania się badaniu DNA rodzi problem ingerencji w prawa skarżącego, gwarantowane przez art. 8 EKPC, to w spornym postępowaniu brak było jakichkolwiek oznak arbitralności czy nierzetelności. Tym samym ingerencja w prawa skarżącego była uzasadniona. Sądy krajowe zachowały sprawiedliwą równowagę pomiędzy interesami stron w omawianej sprawie, a zatem nie doszło do naruszenia praw skarżącego, o których mowa w art. 8 EKPC.

### **Komentarz**

Polskie prawo rodzinne, w regulacjach dotyczących ustalenia ojcostwa (art. 85 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego), nie przewiduje obowiązku poddania się badaniu DNA przez żadną ze stron postępowania dotyczącego ustalenia lub zaprzeczenia ojcostwa (to jest i domniemanego ojca, i dziecka). Przeprowadzenie takiego badania i jego moc dowodowa podlega zwykłym zasadom postępowania dowodowego przed sądem cywilnym.

Z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika jednak<sup>4</sup>, że badanie DNA w sprawach o ustalenie lub zaprzeczenie ojcostwa jest dowodem najbardziej racjonalnym. Sąd Najwyższy niejednokrotnie zwracał uwagę na znaczenie dowodu z badania DNA w sprawach pochodzenia dziecka, wskazując, że wprawdzie Kodeks postępowania cywilnego nie ustanawia hierarchii dowodów, ponieważ żaden dowód nie wiąże sądu i podlega swobodnej ocenie sędziowskiej, jednakże dowód przyrodniczy z badania kodu genetycznego DNA, którego wyniki wykluczają ojcostwo domniemanego ojca, ma szczególnie walor

<sup>4</sup> Zob. zwłaszcza wyrok SN z dnia 9 stycznia 2001 r., II CKN 1140/00, LEX nr 48095; wyrok SN z dnia 13 października 2005 r., IV CK 169/05, LEX nr 186903.

dowodowy w sprawach o ustalenie pochodzenia dziecka i zwykle dowód ten uważać należy za bardziej pewny od dowodów osobowych<sup>5</sup>.

W świetle prawa polskiego nie ma jednak możliwości zmuszenia nikogo (przedstawiciela ustawowego, dziecka czy domniemanego ojca) do przeprowadzenia takiego badania. Kodeks postępowania cywilnego nie zawiera przepisów szczególnych dotyczących przeprowadzania badań DNA dla celów dowodowych, do przeprowadzenia takich badań znajdują zastosowanie przepisy dotyczące przeprowadzenia dowodu z grupowego badania krwi, określone w art. 305 i n. k.p.c. Zgodnie z treścią art. 306 k.p.c. pobranie krwi w celu jej badania może nastąpić tylko za zgodą osoby, której krew ma być pobrana, a jeżeli osoba ta nie ukończyła 13 lat lub jest ubezwłasnowolniona całkowicie – za zgodą jej przedstawiciela ustawowego. Z przepisu tego wynika, że reprezentacja rodziców w tym zakresie dotyczy tylko dziecka do 13. roku życia, zaś powyżej tego wieku zgody na pobranie krwi może udzielić tylko sam małoletni. Zgoda ta ma charakter bezwzględny i od zasady tej nie są przewidziane żadne wyjątki. Nie ma też obowiązku poddania się takim badaniom.

W przypadku odmowy poddania się badaniom sąd może jednak przyjąć, zgodnie z przepisem z art. 233 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, iż przeprowadzenie takiego dowodu dałoby wynik zgodny z twierdzeniami strony przeciwnej. Bezpodstawny brak wydania zgody na pobranie tkanek dziecka do badania DNA w takim kontekście może nawet zostać uznany za sprzeczny z dobrem dziecka i stanowić argument przemawiający za ograniczeniem władzy rodzicielskiej na podstawie art. 109 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Wyrok SN z dnia 14 stycznia 1998 r., I CKN 412/97, LEX nr 78429.

<sup>6</sup> Zob. uzasadnienie wyroku SN z dnia 9 stycznia 2001 r., II CKN 1140/00, LEX nr 48095.



A. Sakowicz

## 6. Postępowanie lustracyjne a ingerencja w życie prywatne jednostki

***Polyakh i Inni przeciwko Ukrainie*, skarga nr 58812/15,  
53217/16, 59099/16, 23231/18 oraz 47749/18,  
wyrok z dnia 17 października 2019 r.**

### Abstrakt

Sprawa *Polyakh i Inni przeciwko Ukrainie* dotyczyła zwolnienia pięciu urzędników służby cywilnej zgodnie z ukraińską ustawą lustracyjną. Powodem zwolnienia urzędników był fakt pracy w służbie cywilnej w okresie rządów prezydenta Ukrainy Wiktora Janukowycza oraz przynależność do Partii Komunistycznej przed 1991 r. ETPC dostrzegł, że ukraińska ustawa lustracyjna nie uwzględnia indywidualnej roli skarżących, w szczególności nie wymaga ustalania, czy osoby, które zostały nią objęte podejmowały jakiegokolwiek niedemokratyczne działania za rządów prezydenta Ukrainy Wiktora Janukowycza. Trybunał stwierdził naruszenie art. 6 i 8 EKPC.

**Słowa kluczowe:** prawo do rzetelnego procesu sądowego; przewlekłość postępowania; prawo do poszanowania życia prywatnego; ustawa lustracyjna

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Pięciu skarżących służy cywilnej na Ukrainie zostało zwolnionych z pracy na podstawie tzw. ustawy lustracyjnej z 2014 r. Ten akt prawny przewidywał zwolnienie z pracy różnych grup urzędników cywilnych, o ile pracowali oni co najmniej przez rok po objęciu urzędu przez prezydenta Ukrainy Wiktora Janukowycza (tj. od lutego 2010 r.), aż do opuszczenia przez niego Ukrainy, co miało miejsce w lutym 2014 r. Drugą przesłanką kwalifikującą urzędników służby cywilnej do zwolnienia wiązała się zajmowaniem przez nich określonych stanowisk w Partii Komunistycznej przed 1991 r. Skarżący wnieśli odwołanie do sądu administracyjnego, w którym żądali przywrócenia do pracy. Zdaniem skarżących tzw. ustawa lustracyjna była sprzeczna ze standardami konstytucyjnymi i konwencyjnymi, gdyż naruszała zasady odpowiedzialności indywidualnej i domniemania niewinności, a także stanowiła naruszenie życia prywatnego. Pozostawała również w sprzeczności z postanowieniami Rezolucji Nr 1096 (1996) Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy

dotyczącej środków demontażu dziedzictwa po byłych totalitarnych ustrojach komunistycznych. Sprawy trzech skarżących zostały zawieszono przez sądy administracyjne z uwagi na zawiśnięcie sprawy przed Trybunałem Konstytucyjnym Ukrainy. Zwolnienia dwóch skarżących zostały podtrzymane przez sądy w 2018 r.

### *Zarzuty*

Skarżący wnieśli skargi do ETPC. Trzech skarżących, których sprawy nie zostały rozpoznane przez sądy administracyjne zarzuciło władzom Ukrainy naruszenie art. 6 EKPC, tj. prawa do rzetelnego procesu. Wszyscy skarżący zarzucili naruszenie art. 8 EKPC, tj. naruszenie życia prywatnego w związku ze zwolnieniem i jego wpływem na ich życie.

### *Rozstrzygnięcie*

Brak rozpoznania sprawy przez ukraińskie sądy administracyjne wobec trzech skarżących nie stanowił przeszkody dla ETPC do rozpoznania sprawy. Trybunał doszedł do przekonania, że cztery i pół roku na jednym poziomie szczebla sądowego nie może zostać nawet uzasadnione oczekiwaniem na wyrok Trybunału Konstytucyjnego. Z tego powodu ETPC stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC z uwagi na przewlekłość postępowań krajowych pierwszych trzech skarżących. W przedmiocie naruszenia art. 8 EKPC Trybunał uznał, że tzw. ustawa lustracyjna naruszała prawo do prywatności skarżących, gdyż zostali zwolnieni oraz zostali objęci zakazem pełnienia funkcji publicznych w ramach służby cywilnej na okres dziesięć lat, a ich dane osobowe zostały zamieszczone w rejestrze osób objętych lustracją, który jest ogólnodostępny. Trybunał nie miał wątpliwości co do zasadności przyjęcia tzw. ustawy lustracyjnej obejmującej ukraińską służbę cywilną. Przyznał też, że państwa zasadniczo dysponują szeroką swobodą uznania w zakresie postępowania ze spuścizną w postaci komunizmu. Wątpliwości budziły szczegółowe rozwiązania. Zdaniem ETPC, ustawa lustracyjna nie uwzględniała indywidualnej roli skarżących, nie wiązała konsekwencji wynikających z tej ustawy z jakimikolwiek niedemokratycznymi działaniami, jakie miały miejsce za rządów poprzedniego prezydenta Ukrainy. W tym kontekście mogło istnieć przeświadczenie, że tzw. ustawa lustracyjna została uchwalona jako akt „rozliczenia” osób, które pracowały dla poprzedniego rządu. Trybunał dostrzegł, że ukraińska ustawa zakładała odpowiedzialność zbiorową, która – co do zasady – nie jest wykluczona, jednak wymaga istotnych powodów takiego rozwiązania. W ocenie ETPC nie wystąpiły one w przypadku tzw. ustawy lustracyjnej. Co więcej, Trybunał miał wątpliwości co do obowiązujących ram czasowych ustawy. Wynikało to z faktu, że rząd ukraiński argumentował, że celem ustawy

jest „konsolidacja społeczeństwa” i przezwyciężenia negatywnych skutków autorytarnego reżimu byłego prezydenta Wiktora Janukowycza i jego rządu oraz ochrona młodej demokracji. Rząd podkreślił również, że demokratyczne państwo ma prawo wymagać od urzędników państwowych lojalności wobec zasad konstytucyjnych. Mimo takich twierdzeń rządu ukraińskiego, Trybunał dostrzegł, że lata 1991–2010 zostały wyłączone z obowiązującej ustawy. Ponadto, Trybunał stwierdził, że skarżący zostali usunięci ze stanowiska, a o tej decyzji została poinformowana opinia publiczna przed wydaniem rozstrzygnięcia sądowego. Trybunał przyznał każdemu ze skarżących tytułem zadośćuczynienia kwotę 5 000 euro.

### **Komentarz**

To, że postępowanie lustracyjne może być oceniane przez ETPC, nie budzi najmniejszych wątpliwości. Standardy postępowania lustracyjnego, rozumianego jako prawem określony mechanizm badania związków i zależności osób zajmujących lub ubiegających się o najwyższe stanowiska państwowe albo zajmujących inne stanowiska publiczne, z którymi wiąże się szczególnie wysoki stopień odpowiedzialności, a równocześnie zaufania społecznego, zostały określone w innych dokumentach międzynarodowych. Zgodność z międzynarodowymi standardami potwierdza Rezolucja Nr 1096 (1996) Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy dotyczącej środków demontażu dziedzictwa po byłych totalitarnych ustrojach komunistycznych. Zgromadzenie stwierdziło, że takie środki dają się pogodzić z ideą demokratycznego państwa prawa tylko wtedy, gdy – pozostając w zgodzie z wymaganiami państwa opartego na rządach prawa – będą skierowane przeciwko niebezpieczeństwom grożącym podstawowym prawom człowieka oraz procesowi demokratyzacji. Powołana rezolucja formułuje szereg istotnych kryteriów tego rodzaju regulacji. Podkreśla ona potrzebę stosowania ustaw „lustracyjnych” indywidualnie, a nie zbiorowo, po wtóre zagwarantowanie prawa do obrony, oparcie się na zasadzie domniemania niewinności dopóki nie zostanie udowodniona wina oraz możliwość legalnego odwołania od każdej decyzji. W innym miejscu Rezolucja zaznacza, że demokratyczne państwo prawa powinno szanować prawa i podstawowe wolności, takie jak prawo do rzetelnego procesu sądowego i prawo do przesłuchania, nawet wobec tych, którzy będąc u władzy zasadam tym urągali.

Za niedopuszczalne Zgromadzenie uznaje polityczne lub socjalne nadużywanie procesu lustracji dla celów zemsty. Podkreśla przy tym, że celem lustracji nie jest karanie domniemanych sprawców, jest to bowiem zadanie prokuratorów wykonywane na podstawie prawa karnego, lecz „ochrona rodzącej się demokracji”. Ponadto, władze muszą brać pod uwagę, że w sytuacji, gdy

środki lustracyjne są ze swojej natury tymczasowe, obiektywna konieczność ograniczenia praw indywidualnych wynikających z takiej procedury z biegiem czasu staje się coraz bardziej wątpliwa<sup>1</sup>. Celem lustracji jest przede wszystkim ochrona demokracji przed reminiscencjami totalitaryzmu. Natomiast celem wtórnym, podporządkowanym realizacji celu głównego – indywidualne ukaranie jednostek, które z potępionym reżimem totalitarnym kolaborowały (przy czym konieczne jest zachowanie gwarancyjnych instrumentów właściwych regulacjom penalnym). Zgodnie ze standardem europejskim<sup>2</sup> rozliczenie z totalitaryzmem zakłada, w miarę upływu czasu, ograniczenie w czasie i słabnięcie argumentu o możliwości wykorzystania materiałów operacyjnych aparatu totalitarnego do szantażu funkcjonariuszy (ze strony osób trzecich, grup nacisku, ośrodków zagranicznych). Ta okoliczność winna być brana pod uwagę w tle poszukiwania odpowiedzi na pytanie, czy katalog osób lustrowanych powinien być z powodów merytorycznych poszerzany, czy raczej w miarę upływu czasu ograniczany. Jednakże ta okoliczność sama w sobie nie stanowi wystarczającej przesłanki stwierdzenia konstytucyjności czy niekonstytucyjności ostatnio przyjętej w tej materii regulacji.

ETPC nie ma wątpliwości, że stosowanie środków lustracyjnych może prowadzić do naruszenia zarówno art. 6, jak i art. 8 EKPC. W sprawie *Matyjek przeciwko Polsce*<sup>3</sup> dostrzeżono, że istnieje bliski związek pomiędzy postępowaniem lustracyjnym i sferą prawa karnego. Ma to miejsce wówczas, gdy organizacja postępowania lustracyjnego uregulowana przez ustawę, oparta jest na modelu polskiego procesu karnego, oraz że przepisy Kodeksu postępowania karnego mają bezpośrednie zastosowanie do postępowania lustracyjnego.

W wyroku w sprawie *Polyakh i Inni przeciwko Ukrainie* zwrócono ponownie uwagę nie tylko na wymogi ustaw lustracyjnych, lecz także na związki między lustracją a życiem prywatnym. Trybunał stwierdził, że ustawa lustracyjna wywiera wpływ na reputację i/lub perspektywy zawodowe osoby objętej ustawą lustracyjną<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 czerwca 2008 r. w sprawie *Adamsons przeciwko Łotwie*, skarga nr 3669/03. Trybunał w orzeczeniu z dnia 7 kwietnia 2009 r. w sprawie *Žičkus przeciwko Litwie*, skarga nr 26652/02, zwrócił uwagę, że upływ czasu od ocenianych zdarzeń musi być brany pod uwagę, jeśli chodzi o ocenę proporcjonalności stosowanych rozwiązań (§ 33).

<sup>2</sup> Por. Rezolucja Nr 1096 (1996) Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy dotyczącej środków demontażu dziedzictwa po byłych totalitarnych ustrojach komunistycznych przyjętej w dniu 27 czerwca 1996 r.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 kwietnia 2007 r. w sprawie *Matyjek przeciwko Polsce*, skarga nr 38184/03.

<sup>4</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 14 lutego 2006 r. w sprawie *Turek przeciwko Słowacji*, skarga nr 57986/00, § 110, ETPC 2006–II (wyciąg); z dnia 3 września 2015 r. w sprawie *Sõro przeciwko Estonii*, skarga nr 22588/08, § 56; z dnia 6 kwietnia 2017 r. w sprawie *Karajanov przeciwko Bułgarii*, skarga nr 2229/15, § 70 i 71; decyzja ETPC z dnia 5 grudnia 2017 r. w sprawie *Anchew przeciwko Bułgarii*, skargi nr 38334/08 i 68242/16, § 92; oraz,

Jak bowiem wskazano w sprawie *Denisov przeciwko Ukrainie*<sup>5</sup>, spory dotyczące zatrudnienia nie są z założenia wyłączone z zakresu „życia prywatnego” w rozumieniu art. 8 Konwencji. W przypadku takich sporów istnieją pewne typowe aspekty życia prywatnego, które mogą ucierzeć w następstwie odwołania, degradacji, niedopuszczenia do wykonywania zawodu lub podobnych niekorzystnych środków. Do aspektów tych należą: (i) „najbliższe otoczenie” skarżącego, (ii) możliwość „nawiązywania i pogłębiania relacji z innymi osobami” oraz (iii) dobre imię skarżącego w kręgach społecznych i zawodowych. W tego typu sprawach do ingerencji w życie prywatne zazwyczaj dochodzi dwójako: ze względu na powody stojące u podstaw zaskarżonego środka (w takich przypadkach Trybunał odwołuje się do podejścia opartego na powodach) lub – w określonych przypadkach – z uwagi na konsekwencje dla życia prywatnego. W kontekście postępowania lustracyjnego ETPC w wyroku z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Dziautas przeciwko Litwie*<sup>6</sup> dotyczącej dostępu do służby publicznej oraz swobody działalności gospodarczej byłych funkcjonariuszy tajnej policji politycznej stwierdził, że systemy lustracyjne – ograniczające szanse zatrudnienia byłych funkcjonariuszy bezpieczeństwa lub aktywnych kolaborantów *ancien régime* – mogą przewidywać ograniczenia w zatrudnieniu byłych funkcjonariuszy w służbie publicznej, i co za tym idzie, różne ich traktowanie. Takie rozwiązania znajdują uzasadnienie w celach ochrony bezpieczeństwa narodowego, porządku publicznego, rozwoju gospodarczego oraz praw i wolności innych osób<sup>7</sup>.

Ponadto, nie ulega wątpliwości, że sfera prywatności naruszana jest przez sam obowiązek złożenia oświadczenia lustracyjnego. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał podkreślał jednak, że znajduje to uzasadnienie w przyjętej przez racjonalnego ustawodawcę ogólnej koncepcji lustracji i jest bezpośrednią konsekwencją woli pełnienia funkcji publicznej. Zaden obywatel nie jest zobowiązany do ubiegania się, ani do pełnienia funkcji publicznej, a znając następstwa tego faktu w postaci upublicznienia pewnego zakresu informacji, należących do sfery prywatności, podejmuje on samodzielną i świadomą decyzję, opartą na rachunku pozytywnych i negatywnych konsekwencji, wkalkulowując określone ograniczenia oraz dyskomfort związany z ingerencją w życie prywatne.

---

w kontekście art. 14 w związku z art. 8, wyroki ETPC: z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Dziautas przeciwko Litwie*, skargi nr 55480/00 i 59330/00, § 49 i 50; z dnia 21 października 2014 r. w sprawie *Naidin przeciwko Rumunii*, skarga nr 38162/07, § 29–36.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 25 września 2018 r. w sprawie *Denisov przeciwko Ukrainie*, skarga nr 76639/11, § 115.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Dziautas przeciwko Litwie*, skargi nr 55480/00 i 59330/00.

<sup>7</sup> *Ibidem*, § 55–56.

A. Sakowicz

## 7. Odpowiedzialność za komentarze na portalu internetowym

*Høiness przeciwko Norwegii*, skarga nr 43624/14,  
wyrok z dnia 19 marca 2019 r.

### Abstrakt

Sprawa *Høiness przeciwko Norwegii* dotyczy odpowiedzialności za znieślawiające komentarze na portalu internetowym. Skarżąca wystąpiła z powództwem o zadośćuczynienie za naruszenie jej dóbr osobistych, jednak sądy norweskie uznały, że takie zadośćuczynienie mogłoby zostać uwzględnione jedynie wówczas, gdyby wykazano winę po stronie wydawcy portalu. Nie zostało to wykazane w sprawie skarżącej. ETPC stwierdził, że nie doszło do naruszenia art. 8 EKPC.

**Słowa kluczowe:** prawo do poszanowania życia prywatnego; znieślawienie; wpisy na portalu internetowym

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca uznała, że wpisy zamieszczone na forum internetowym portalu finansowego, godzą w jej dobre imię, a tym samym stanowią naruszenie dóbr osobistych. Skarżąca wniosła skargi do norweskiej Komisji Skarg Prasowych (*the Press Complaints Commission*). Rozstrzygając je Komisja stwierdziła, że ani komentarze zawierające treści o charakterze seksualnym, ani komentarze, w których zarzuca się skarżącej zachowanie nieetyczne lub niezgodne z prawem w sprawie dziedziczenia, nie są zgodne z kodeksem postępowania dziennikarzy, i że w związku z tym redakcja powinna była stosownie wpisy natychmiast usunąć. W maju 2011 r. skarżąca wystąpiła z powództwem o zadośćuczynienie za naruszenie jej dóbr osobistych. Sąd nie uwzględnił powództwa skarżącej twierdząc, że komentarze, które pojawiły się na stronach internetowych nie stanowiły niezgodnego z prawem znieślawienia, gdyż nie były one w stanie urazić ani honoru, ani reputacji skarżącej. Również sąd odwoławczy nie uznał, że istnieje podstawa do zadośćuczynienia. Sąd norweski przyjął, iż zadośćuczynienie za naruszenie dobrego imienia mogłoby w tym przypadku zostać uwzględnione jedynie wówczas, gdyby wykazano winę po stronie wydawcy portalu. Dostrzegając fakt, że jedną z cech charakterystycznych

wpisów na forum dyskusyjnym, a także komentarzy dotyczących treści redakcyjnych zamieszczanych w Internecie, jest to, że są one zamieszczane w czasie rzeczywistym, bez możliwości uprzedniej cenzury, sąd uznał, że administratorzy forum internetowego reagowali prawidłowo, ponieważ komentarze zniesławiające były usuwane na bieżąco. Sąd dodał także, że na stronie internetowej portalu znajdowały się przyciski do sygnalizowania nieetycznych wypowiedzi.

### Zarzuty

Skarżącą wystąpiła ze skargą do ETPC, w której zarzuciła, iż rozstrzygnięcia sądów krajowych stanowiły naruszenie jej prawa do ochrony dobrego imienia z art. 8 EKPC.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał nie zgodził się ze stanowiskiem skarżącej. Rozstrzygając skargę ETPC stwierdził, że pojęcie „życia prywatnego” w rozumieniu art. 8 EKPC jest rozumiane szeroko, w którym mieści się także ochrona dobrego imienia jednostki. Zastrzegł, że dla możliwości zastosowania art. 8 Konwencji atak na honor i dobre imię osoby musi jednakże osiągnąć pewien stopień powagi i musi zostać przeprowadzony w sposób stanowiący zagrożenie dla wykonywania prawa poszanowania życia prywatnego przez daną osobę (§ 64). Trybunał w sprawie *Høiness przeciwko Norwegii* zwrócił uwagę na konieczność proporcjonalnej równowagi pomiędzy prawem skarżącej do poszanowania jej życia prywatnego z art. 8, a prawem internetowej agencji informacyjnej prowadzącej forum internetowe do wolności wypowiedzi gwarantowanym przez art. 10 EKPC. Zdaniem ETPC ocena proporcjonalności powinna uwzględniać: kontekst komentarzy, środki zastosowane przez przedsiębiorcę w celu zapobieżenia lub usunięcia zniesławiających komentarzy, odpowiedzialność faktycznych autorów komentarzy jako alternatywę dla odpowiedzialności pośrednika oraz konsekwencje postępowania krajowego dla przedsiębiorcy. Po jej przeprowadzeniu ETPC doszedł do przekonania, że przedsiębiorca i wydawca portalu informacyjnego działali w sposób prawidłowy. Za taką tezę przemawiało to, że na portalu funkcjonował system moderatorów, którzy moderowali treści; czytelnicy mogli „klikać” na przyciski „ostrzegawcze” celem poinformowania o swej reakcji na nieetyczne komentarze; istniała możliwość ostrzeżenia drogą e-mailową. Trybunał zwrócił też uwagę na to, że w przypadku skarżącej, trzynastcie minut po zawiadomieniu portalu o nieetycznych wpisach, prawnik skarżącej otrzymał wiadomość o ich usunięciu. Wobec powyższego Trybunał stwierdził, iż sądy krajowe działały w ramach swego marginesu uznania, dążąc do zachowania równowagi pomiędzy prawami skarżącej z art. 8

a konkurencyjnym prawem portalu informacyjnego i podmiotu prowadzącego fora internetowe do wolności wypowiedzi z art. 10 EKPC.

### Komentarz

Wyrok w sprawie *Høiness przeciwko Norwegii* stanowi kolejną wypowiedź w zakresie odpowiedzialności wydawcy portalu internetowego za wpisy dokonane na forach. Potwierdza on stanowisko przyjęte przez Trybunał w wyroku Wielkiej Izby z dnia 16 czerwca 2015 r. w sprawie *Delfi AS przeciwko Estonii*<sup>1</sup>, w którym zasadnicza myśl sprowadza się do tego, że prawa i interesy innych osób oraz całego społeczeństwa mogą uprawniać państwa członkowskie do nałożenia odpowiedzialności na komercyjne internetowe portale informacyjne, bez naruszania art. 10 EKPC, jeżeli portale takie nie przyjęły środków dla niezwłocznego usuwania sprzecznych z prawem komentarzy nawet bez zawiadomienia ze strony domniemanych ofiar lub osób trzecich. W uzasadnieniu tego wyroku ETPC wskazał na potrzebę równowagi między prawami wynikającymi z art. 8 a prawami jakie mieszczą się w art. 10 EKPC, w kontekście informacji zamieszczanych na forach internetowych. W sprawie *Delfi AS przeciwko Estonii* Wielka Izba ETPC wskazała następujące aspekty wolności wyrażania opinii z punktu widzenia podmiotów pełniących w Internecie rolę pośredników jako istotne dla konkretnej oceny danej ingerencji: kontekst komentarzy, środki stosowane przez skarżącą spółkę w celu zapobieżenia lub usunięcia zniesławiających komentarzy, odpowiedzialność rzeczywistych autorów komentarzy jako alternatywa dla odpowiedzialności pośrednika oraz konsekwencje postępowania krajowego dla skarżącej spółki<sup>2</sup>. Powyższe kryteria zostały ustalone na potrzeby oceny odpowiedzialności dużych internetowych portali informacyjnych z tytułu nieusunięcia z własnych stron internetowych, niezwłocznie po publikacji komentarzy stanowiących mowę nienawiści i nawoływanie do przemocy. Jednakże zdaniem ETPC są one właściwe również dla celów oceny proporcjonalności ingerencji, w której nie występuje zasadniczy element mowy nienawiści.

Z orzecznictwa ETPC wynika, że każdorazowo należy ocenić, czy władze krajowe zachowały właściwą równowagę pomiędzy, z jednej strony, wynikającymi z art. 10 EKPC prawami skarżących jako dostawców platformy internetowej zachęcającej do zamieszczenia wypowiedzi osób trzecich oraz, z drugiej strony, prawami spółki—powoda do tego, by nie stać się ofiarą oskarżeń naruszających jej prawa gwarantowane art. 8 EKPC. W szczególności, Trybunał

<sup>1</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 16 czerwca 2015 r. w sprawie *Delfi AS przeciwko Estonii*, skarga nr 64569/09.

<sup>2</sup> Ibidem, § 142–143.



musi zbadać, czy sądy krajowe nałożyły na skarżących odpowiedzialność za komentarze osób trzecich w oparciu o odpowiednie i wystarczające podstawy w kontekście szczególnych okoliczności sprawy<sup>3</sup>. Należy dodać, że w ocenie Trybunału, działania polegające na udostępnianiu osobom trzecim platformy umożliwiającej korzystanie z wolności wyrażania opinii w drodze zamieszczenia komentarzy są działalnością dziennikarską o szczególnym charakterze<sup>4</sup>. Twierdzi się wręcz, że przyjęcie odpowiedzialności karnej wobec wydawców czy administratorów trudno pogodzić z istniejącym orzecznictwem, zgodnie z którym „karanie dziennikarza za pomoc w rozpowszechnianiu wypowiedzi przez inną osobę w wywiadzie poważnie hamuje wkład prasy do dyskusji o sprawach leżących w interesie publicznym i nie powinna być przewidziana, chyba że istnieją ku temu szczególnie mocne powody”<sup>5</sup>.

W kontekście sprawy *Høiness przeciwko Norwegii* należy zwrócić uwagę na elementy znoszące odpowiedzialność wydawcy bądź administratora portalu internetowego za komentarze internautów. Można to sprowadzić do zasady, że jeżeli wydawca portalu internetowego lub strony internetowej nie chce odpowiadać za komentarze anonimowych internautów, które naruszają prawa innych osób, musi wdrożyć skuteczną politykę usuwania komentarzy naruszających prawa innych osób<sup>6</sup>. W szczególności powinna ona sprowadzać się do szybkiego usuwania komentarzy, które ingerują w prawach chronione art. 8 EKPC.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 lutego 2016 r. w sprawie *Magyar Tartalomsgálátók Egyesülete and Index.hu Zrt przeciwko Węgrom*, skarga nr 22947/13, § 71.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 16 czerwca 2015 r. w sprawie *Delfi AS przeciwko Estonii*, skarga nr 64569/09, § 112–113.

<sup>5</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 14 grudnia 2006 r. w sprawie *Print Zeitungsverlag GmbH przeciwko Austrii*, skarga nr 26547/07, § 39; z dnia 2 lutego 2016 r. w sprawie *Magyar Tartalomsgálátók Egyesülete and Index.hu Zrt przeciwko Węgrom*, skarga nr 22947/13, § 79.

<sup>6</sup> K. Warecka, *Portal nie odpowiada za zniesławiające komentarze internauty, jeżeli komentarze te zostały niezwłocznie usunięte. Omówienie wyroku ETPC z dnia 19 marca 2019 r., 43624/14 (Høiness)*, LEX/el 2019.

M. Mrowicki

## 8. Wykorzystanie nielegalnie zebranego materiału dowodowego z kontroli operacyjnej w postępowaniu karnym

*Hambardzumyan przeciwko Armenii, skarga nr 43478/11,  
wyrok z dnia 5 grudnia 2019 r.*

### Abstrakt

Sprawa *Hambardzumyan przeciwko Armenii* dotyczy wykorzystania nielegalnie zebranego materiału dowodowego z kontroli operacyjnej w postępowaniu karnym. Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 Konwencji z uwagi na przeprowadzenie kontroli operacyjnej na podstawie niejasnego postanowienia sądu, niezakreślającego ani podmiotu kontroli, ani czynności operacyjno-rozpoznawczych jakie powinny być podjęte. Stwierdzenie naruszenia art. 8 Konwencji nie skutkowało jednak naruszeniem art. 6 Konwencji, ponieważ skazanie oparto nie tylko na nielegalnie zebranym materiale dowodowym.

**Słowa kluczowe:** prawo do prywatności; kontrola operacyjna; nielegalny dowód; kontrola rozmów telefonicznych; art. 6 ust. 1 EKPC (aspekt karny); art. 8 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca pracowała jako zastępca dyrektora oddziału kobiet w zakładzie poprawczym w Abovyan. W dniu 2 lutego 2010 r. jedna z osadzonych A. S. doniosła na nią na policję, że zażądała od niej łapówki w zamian za przeniesienie do zakładu typu otwartego. Tego samego dnia Dyrektor Departamentu Przeciwko Przestępczości Zorganizowanej Ormiańskiej Policji zwrócił się do sądu o wyrażenie zgody na prowadzenie czynności operacyjno-rozpoznawczych celem ustalenia wszystkich okoliczności przestępstwa łapownictwa i zidentyfikowania wszystkich sprawców. Pozwolenie miałyby dotyczyć nagrywania video i audio przez okres miesiąca.

W dniu 3 lutego 2010 r. sąd rejonowy uwzględnił wniosek, wskazując w uzasadnieniu: „wyrazić zgodę na przeprowadzenie nagrywania video i audio przez okres miesiąca dla celów ujawnienia przedmiotowego przestępstwa; wykonanie orzeczenia przypisać Departamentowi Przeciwko Przestępczości Zorganizowanej (...)”. Tego samego dnia osadzona A. S. umówiła się ze

skarżącą na telefon celem zapłacenia jej umówionej kwoty. Ta rozmowa była nagrywana przez policję. A. S. została wyposażona w dyktafon i poinstruowana o konieczności nagrania rozmowy. A. S. spotkała się ze skarżącą niedaleko jej domu i rozmawiała o sprawach dotyczących kwoty jaką miała zapłacić. W dniu 4 lutego 2010 r. policja przekazała A. S. znaczne banknoty celem wręczenia skarżącej, co nastąpiło jeszcze tego samego dnia i zostało nagrane na dyktafon. Chwilę później policja zatrzymała skarżącą, utrwalając to zdarzenie na kamerze video.

W dniu 7 lutego 2010 r. skarżąca została aresztowana – przedstawiono jej zarzut łapownictwa biernego – przyjęcia znacznej korzyści majątkowej. Skarżąca nie przyznała się do winy, wyjaśniając, że A. S. była jej winna pieniądze, które jej zwróciła.

Nagrania zostały przeanalizowane przez biegłego, który wydał w tej sprawie opinię. W dniu 11 maja 2010 r. skarżącej zostały przedstawione nowe zarzuty: oszustwo, łapownictwo biernie oraz usiłowanie działania jako pośrednik w łapownictwie. W dniu 12 maja zamknięto śledztwo – skarżąca ze swoim obrońcą uzyskała dostęp do akt. W ten sposób dowiedziała się o postanowieniu sądu i następującej po nim kontroli operacyjnej.

Przed sądem skarżąca wniosła o wyłączenie materiału dowodowego w postaci nagrań w wyniku kontroli operacyjnej oraz opinii biegłego w tym zakresie. Zarzucała, że postanowienie sądu z dnia 3 lutego 2010 r. było niejasne, ponieważ nie wskazywało jej z imienia i nazwiska jako podmiotu kontroli operacyjnej. Dlatego w jej ocenie została poddana kontroli procesowej bez wymaganego orzeczenia sądu wbrew Konstytucji i przepisom Kodeksu postępowania cywilnego w zakresie tajemnicy komunikacji oraz dopuszczalności dowodów.

Wyrokiem z dnia 9 listopada 2010 r. sąd rejonowy uznał skarżącą za winną zarzucanych jej czynów i wymierzył jej karę 9 lat pozbawienia wolności, opierając się m.in. na nagraniach uzyskanych na podstawie postanowienia wyrażającego zgodę na kontrolę procesową, jak i na opinii biegłego w tym zakresie. Sąd rejonowy stwierdził również, że zarzuty naruszenia prawa procesowego nie zostały potwierdzone.

Wyrokiem z dnia 1 marca 2011 r. Sąd Apelacyjny oddalił apelację skarżącej, wskazując, że kontrola operacyjna została przeprowadzona na podstawie orzeczenia sądu. Dlatego nagrania audio i video zostały dokonane zgodnie z procedurą przewidzianą prawem. Dodatkowo, przedmiotowe zarzuty nie miały wpływu na wiarygodność informacji zawartej w nagraniach ani w dośściu do zaskarżonego wyroku w niniejszej sprawie.

Kasacja skarżącej została uznana za niedopuszczalną postanowieniem Sądu Kasacyjnego z dnia 28 kwietnia 2011 r.

### Zarzuty

Skarżąca zarzuciła w skardze do Trybunału, że kontrola operacyjna była niezgodna z prawem z uwagi na fakt, że została oparta na orzeczeniu sądu wydanym niezgodnie z prawem krajowym (brak wskazania podmiotu objętego kontrolą). Skarżąca zarzuciła również naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji poprzez wykorzystanie materiału dowodowego z kontroli operacyjnej w postępowaniu karnym przeciwko niej.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał zauważył, że nie było sporne między stronami, że podsłuchiwanie osobistych i telefonicznych rozmów skarżącej z A. S. stanowiło ingerencję w jej prawa wynikające z treści art. 8 Konwencji<sup>1</sup>. Badając zgodność z prawem ingerencji, Trybunał zauważył, że faktycznie postanowienie wyrażające zgodę na kontrolę operacyjną nie wymieniało skarżącej z imienia i nazwiska, uzasadnienie było dosłownym odzwierciedleniem wniosku dyrektora Departamentu Przeciwko Przemocy Zorganizowanej wymieniającym z nazwiska jedynie A. S. (łapownictwo czynne). Trybunał może więc jedynie spekulować czy była to pomyłka czy też kontrola operacyjna została zasądzona w stosunku do skarżącej czy też innej osoby. Trybunał uznał, że kontrola operacyjna stanowi bardzo poważną ingerencję w prawo skarżącej do poszanowania życia prywatnego, postanowienie sądu nie może być napisane w tak niejasny sposób, pozostawiając pole do spekulacji i przypuszczeń co do jego treści, a co najważniejsze co do osoby, wobec której będzie prowadzona inwigilacja. Trybunał również zauważył, że zgodnie z prawem ormiańskim (art. 286 Kodeksu karnego) postanowienie sądu powinno wymienić działanie czy środek kontroli do zastosowania (istnieje cała lista środków w ramach czynności operacyjno-rozpoznawczych – nie ma jednak wśród nich nagrywania audio i video, do którego odnosi się postanowienie sądu). Tymczasem policja nagrywała rozmowy telefoniczne i osobiste skarżącej z A. S. Policja stosowała więc dwa różne typy czynności operacyjno-rozpoznawczych – takie jak zewnętrzna kontrola oraz kontrola rozmów telefonicznych, podczas gdy postanowienie sądu nie wymienia tych środków. Mając powyższe na uwadze, Trybunał stwierdził, że zgoda na kontrolę operacyjną nie była poddana odpowiedniej sądowej kontroli. W konsekwencji, kontrola operacyjna nie była „zgodna z ustawą” w rozumieniu art. 8 ust. 2 Konwencji. Doszło zatem do naruszenia tego przepisu.

<sup>1</sup> Wyroki ETPC: z dnia 12 maja 2000 r. w sprawie *Khan przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 35394/97, § 9–10 i 25; z dnia 31 maja 2005 r. w sprawie *Vetter przeciwko Francji*, skarga nr 59842/00, § 10 i 20; z dnia 15 stycznia 2015 r. w sprawie *Dragojević przeciwko Chorwacji*, skarga nr 68955/11, § 78.

Trybunał zauważył, że skarżąca mogła zakwestionować autentyczność materiału dowodowego przed sądem, co też uczyniła zarówno w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji jak i w apelacji oraz kasacji. Sąd rejonowy odniósł się bardzo ogólnie do jej uwag, głównie wskazując, że nie znajdują one oparcia w sprawie. Mimo że do tych argumentów odniósł się sąd apelacyjny, to jednak ostatecznie starania skarżącej zmierzające do wyłączenia przedmiotowych nagrań z materiału dowodowego okazały się nieskuteczne. Trybunał uznał, że wskazany materiał dowodowy nie był jedynym, na jakim oparto skazanie skarżącej – oparto się również na zeznaniach A. S. oraz innych świadków, dowodach rzeczowych, opinii biegłego jak i danych operacyjnych. Dlatego Trybunał uznał, że wykorzystanie tego materiału dowodowego nie naruszyło wymogów rzetelności procesowej gwarantowanej art. 6 ust. 1 Konwencji, który ostatecznie nie został naruszony.

### Komentarz

Należy wskazać, że art. 6 gwarantuje prawo do rzetelnego procesu sądowego, nie przewidując jednak żadnych reguł w zakresie dopuszczalności dowodów (jest to sfera prawa krajowego)<sup>2</sup>. Zadaniem Trybunału jest jedynie ocena rzetelności postępowania karnego jako całego, łącznie z tym, w jaki sposób został pozyskany materiał dowodowy. To zakłada ocenę „niezgodności z prawem” oraz czy naruszenie innego konwencyjnego prawa wchodzi w grę<sup>3</sup>.

Ustalając, czy postępowanie było rzetelne, należy mieć na względzie prawo do obrony, a w szczególności, czy skarżący miał możliwość zakwestionowania autentyczności dowodów i sprzeciwienia się ich wykorzystaniu<sup>4</sup>. Znaczenie ma również jakość dowodu oraz okoliczności, w jakich został pozyskany – czy istnieją wątpliwości co do jego wiarygodności czy też dokładności<sup>5</sup>.

Trybunał w swoim orzecznictwie zwraca uwagę na fakt, że tam, gdzie dowód jest bardzo mocny i nie ma ryzyka niewiarygodności, potrzeba

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 12 lipca 1988 r. w sprawie *Schenk przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 10862/84, § 45; z dnia 9 czerwca 1998 r. w sprawie *Teixeira de Castro przeciwko Portugalii*, skarga nr 25829/94, § 34; z dnia 11 lipca 2006 r. w sprawie *Jalloh przeciwko Niemcom* (Wielka Izba), skarga nr 54810/00, § 94–96; z dnia 11 lipca 2017 r. w sprawie *Moreira Ferreira przeciwko Portugalii* (nr 2) (Wielka Izba), skarga nr 19867/12, § 83.

<sup>3</sup> Wyroki ETPC: z dnia 10 marca 2009 r. w sprawie *Bykov przeciwko Rosji* (Wielka Izba), skarga nr 4378/02, § 89; z dnia 28 lutego 2009 r. w sprawie *Lee Davies przeciwko Belgii*, skarga nr 18704/05, § 41; z dnia 3 marca 2016 r. w sprawie *Prade przeciwko Niemcom*, skarga nr 7215/10, § 33.

<sup>4</sup> Decyzja ETPC z dnia 17 grudnia 2013 r. w sprawie *Szilagyi przeciwko Rumunii*, skarga nr 30164/04.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 25 lutego 2010 r. w sprawie *Lisica przeciwko Chorwacji*, skarga nr 20100/06, § 49.

wsparcia materiałem dowodowym jest odpowiednio słabsza<sup>6</sup>. Oceniając rzetelność całego postępowania, znaczenie interesu publicznego w śledztwie oraz konieczność ukarania danego czynu zabronionego mogą przeważać nad indywidualnym interesem w postaci domagania się zebrania dowodów w sposób zgodny z prawem<sup>7</sup>.

Nie są rzadkie sytuacje, w których Trybunał uznaje naruszenie art. 8 Konwencji (niezgodna z prawem kontrola rozmów), a nie dochodzi do naruszenia art. 6 Konwencji z uwagi na fakt, że dopuszczenie dowodu z informacji otrzymanej w ten sposób nie naruszało rzetelności całego postępowania sądowego<sup>8</sup>. Tak też było w niniejszej sprawie. Uzyskane przez organy ścigania i dopuszczone przez sąd dowody były tak mocne i przemawiały za winą skarżącej, że sam fakt, że doszło do niezgodnej z prawem kontroli operacyjnej nie jest jednoznaczny z brakiem rzetelności całego postępowania karnego w sprawie. Dopiero w sytuacji, gdyby to był jedyny dowód świadczący o winie skarżącej albo gdyby nie mogła go zakwestionować w toku postępowania, całkowita rzetelność postępowania mogłaby zostać naruszona.

Jednocześnie Trybunał wskazuje jak istotne jest jasne i konkretne postanowienie sądu wyrażające zgodę na przeprowadzenie kontroli operacyjnej. Powinno ono nie tylko wskazywać osobę objętą kontrolą, ale również konkretne czynności operacyjno-rozpoznawcze, jakie należy podjąć.

<sup>6</sup> Wyroki ETPC: z dnia 28 lipca 2009 r. w sprawie *Lee Davies przeciwko Belgii*, skarga nr 18704/05, § 42; z dnia 10 marca 2009 r. w sprawie *Bykov przeciwko Rosji* (Wielka Izba), § 90; z dnia 25 października 2016 r. w sprawie *Bašić przeciwko Chorwacji*, skarga nr 22251/13, § 48.

<sup>7</sup> Wyroki ETPC: z dnia 11 lipca 2006 r. w sprawie *Jalloh przeciwko Niemcom* (Wielka Izba), skarga nr 54810/00, § 97; z dnia 3 marca 2016 r. w sprawie *Prade przeciwko Niemcom*, skarga nr 7215/10, § 35.

<sup>8</sup> Wyroki ETPC: z dnia 12 maja 2000 r. w sprawie *Khan przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 35394/97, § 25–28; z dnia 10 marca 2009 r. w sprawie *Bykov przeciwko Rosji* (Wielka Izba), § 94–105; z dnia 25 września 2001 r. w sprawie *P. G. i J. H. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 44787/98, § 37–38.

M. Mrowicki

## 9. Uzasadnienie postanowienia o zarządzeniu kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych

***Liblik i Inni przeciwko Estonii*, skarga nr 173/15,  
wyrok z dnia 28 maja 2019 r.**

### Abstrakt

Sprawa *Liblik i Inni przeciwko Estonii* dotyczy znaczenia uzasadnienia postanowienia wyrażającego zgodę na zastosowanie kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych. Trybunał powołując się na swoje orzecznictwo w tej sprawie zaznaczył jak istotne jest wskazanie odpowiednich przyczyn dla zastosowania tak dolegliwego środka jak kontrola operacyjna. Z uwagi na fakt, że na etapie zarządzania i stosowania kontroli operacyjnej jednostka nie może brać udziału w tym postępowaniu, kluczowe znaczenie ma zapewnienie jej odpowiednich gwarancji procesowych. Jednym z nich jest uzasadnienie takiego postanowienia. ETPC dokonał również analizy przewlekłości ponad ośmioletniego postępowania karnego.

**Słowa kluczowe:** przewlekłość postępowania karnego; prawo do prywatności; kontrola operacyjna; nielegalny dowód; kontrola i utrwalanie rozmów telefonicznych; art. 6 ust. 1 EKPC (aspekt karny); art. 8 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Sprawa dotyczy trzech skarżących. W okresie między 2 września 2004 r. a 2 stycznia 2005 r. prowadzona była wobec trzeciego skarżącego kontrola operacyjna w związku z toczącym się postępowaniem karnym. Postępowanie zakończyło się bez oskarżenia skarżącego. W dniu 4 grudnia 2006 r. informacje uzyskane z kontroli operacyjnej w ww. postępowaniu zostały złożone do specjalnych akt.

Postępowanie karne w niniejszej sprawie zostało wszczęte w dniu 18 sierpnia 2005 r. i dotyczyło podejrzenia korupcji na wysokim poziomie dotyczącej wymiany działek ziemi w obszarze ochronnym na działki budowlane. Między 23 sierpnia 2005 r. a 11 października 2006 r. estońska Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego (*Kaitsepolitsei*) przeprowadziła czynności operacyjno-rozpoznawcze wobec skarżących, w tym kontrolę rozmów telefonicznych. Kontrola operacyjna została oparta na decyzjach o wyrażeniu zgody przez

prokuratora i sędziego śledczego. Powyższe decyzje wskazywały główne powody dla czego kontrola operacyjna była potrzebna. Uzasadnienia były na ogół bardzo podobne (brzmiały: „sędzia zapoznał się ze zgromadzonym w toku postępowania karnego materiałem i jest przekonany, że wniosek prokuratora jest uzasadniony. Kodeks postępowania karnego pozwala na gromadzenie materiału dowodowego przy użyciu kontroli operacyjnej. Biorąc pod uwagę ciężar czynu, interes w ochronie porządku prawnego oraz fakt, że gromadzenie dowodów innymi środkami procesowymi jest niemożliwe albo szczególnie skomplikowane, w celu wyjaśnienia prawdy, wniosek został doskonale uzasadniony i jest zgodny z prawem”), używano w nich tych samych słów, a niektóre uzasadnienia decyzji prokuratorów nie zawierały żadnych uzasadnień.

W toku postępowania przygotowawczego drugi skarżący odkrył podsłuch w swoim biurze. Postępowanie przygotowawcze trwało łącznie 3 lata i 6 miesięcy. Przed sądem rejonowym w toku 92 terminów rozprawy przesłuchano 80 świadków oraz 2 biegłych i trwało ono od maja 2009 r. do dnia 19 czerwca 2012 r., kiedy to skarżący zostali uniewinnieni (kolejne 3 lata i 3 miesiące). Sąd uznał, że czynności operacyjno-rozpoznawcze prowadzone w ramach kontroli operacyjnej były bezprawne, a cały w ten sposób zgromadzony materiał dowodowy był niedopuszczalny. Nie odniósł się jednak do tego, czy decyzje o wyrażeniu zgody na kontrolę operacyjną były wystarczająco uzasadnione w czasie ich wydania.

Wyrokiem z dnia 19 czerwca 2013 r. Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i uznał skarżących za winnych zarzucanych im czynów. Sąd Apelacyjny stwierdził, że wnioski prokuratorów o zgodę na kontrolę operacyjną zawierały wystarczające informacje do oceny potrzeby takiej kontroli. Orzekł, że kontrola operacyjna była zgodna z prawem, a dowody uzyskane w ten sposób dopuszczalne.

Wyrokiem z dnia 30 czerwca 2014 r. Sąd Najwyższy oddalił kasacje skarżących, wskazując, że materiał dowodowy zebrany w drodze kontroli operacyjnej był dopuszczalny. Pomimo że decyzje sędziów śledczych nie spełniły wymogu uzasadnienia, to jednak wyrażały zgodę na kontrolę (brak uzasadnienia nie oznaczał braku zgody), organy ścigania opierały się na rozstrzygnięciu a nie uzasadnieniu, a sama kontrola nie została przeprowadzona arbitralnie czy poza sądową kontrolą. Sąd Najwyższy uznał również, że mimo długiego czasu trwania postępowanie karne nie było przewlekłe.

### *Zarzuty*

Skarżący zarzucali naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji z uwagi na przewlekłość postępowania karnego. Jednocześnie zarzucili, że retrospektywne uzasadnienie przez Sąd Najwyższy decyzji wyrażających zgodę na kontrolę procesową naruszyło ich prawa wynikające z treści art. 8 Konwencji.



### Rozstrzygnięcie

Trybunał zauważył, że postępowanie karne trwało od 7 do 9 lat, w zależności od skarżącego. Trybunał przypominał, że długotrwałe postępowanie karne musi niewątpliwie być uciążliwe dla skarżących. Mimo to, biorąc pod uwagę pozycję skarżących w polityce, służbie cywilnej oraz biznesie, ich sprawa zasługiwała na traktowanie priorytetowe, nawet jeśli takie traktowanie nie jest przewidziane w krajowym systemie prawnym. W związku z tym Trybunał wskazał, że nie było okresów nieaktywności czy opóźnień w sprawie. Trybunał wskazał, że poza dwumiesięcznym aresztem drugiego skarżącego, pozostali nie byli aresztowani<sup>1</sup>. Nie skarżyli się również, by ograniczenia w opuszczaniu ich miejsca zamieszkania do dnia 17 lutego 2010 r. miały szczególnie ciężkie skutki. Podsumowując, Trybunał nie stwierdził, by postępowanie karne w niniejszej sprawie było przewlekłe – nie doszło więc do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji<sup>2</sup>.

W zakresie art. 8 Konwencji Trybunał wskazał, że aby ingerencja w prawo do prywatności była zgodna z prawem, kontrola musi mieć podstawę w prawie krajowym oraz być zgodna z zasadą rządów prawa wymienioną w Preambule do Konwencji oraz nieodłączna od przedmiotu i celu art. 8. Prawo musi spełniać wymogi jakości: być dostępne dla osoby dotkniętej oraz przewidywalne co do jego skutków<sup>3</sup>.

W kontekście środków inwigilacji takich jak kontrola i utrwalanie rozmów telefonicznych, wymóg „przewidywalności” nie może oznaczać, że jednostka jest w stanie przewidzieć, że władze mogą ją podsłuchiwać, by odpowiednio dostosować swoje zachowanie<sup>4</sup>. Mimo to, tam gdzie uprawnienia władzy wykonawczej są realizowane potajemnie, ryzyko arbitralności jest oczywiste. Dlatego, prawo krajowe musi być dostatecznie jasne, tak by dawać jednostce odpowiednie wskazania co do okoliczności i warunków w jakich władze publiczne są uprawnione do podjęcia takich kroków<sup>5</sup>. Ponieważ podjęcie w praktyce środków kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych nie jest pod kontrolą dotkniętych nimi jednostek czy społeczeństwa, byłoby niezgodne

<sup>1</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 15 lipca 2002 r. w sprawie *Kalashnikov przeciwko Rosji*, skarga nr 47095/99, § 132.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 sierpnia 1984 r. w sprawie *Malone przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 8691/79, § 64.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 4 grudnia 2015 r. w sprawie *Roman Zakharov przeciwko Rosji*, skarga nr 47143/06, § 228.

<sup>4</sup> Decyzja ETPC z dnia 29 czerwca 2006 r. w sprawie *Webber i Saravia przeciwko Niemcom*, skarga nr 54934/00.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 4 grudnia 2015 r. w sprawie *Roman Zakharov przeciwko Rosji*, skarga nr 47143/06, § 229.

z zasadą rządów prawa przyznanie władzy dyskrecjonalnej, organom ścigania czy sędziemu nieograniczonych uprawnień. W konsekwencji, prawo musi określać zakres takiej władzy przyznanej odpowiednim podmiotom oraz sposób jej wykonywania z odpowiednią jasnością, by dać jednostce odpowiednią ochronę przed arbitralną ingerencją<sup>6</sup>. Przeciwdziałać temu mogą odpowiednie i skuteczne gwarancje procesowe. Ocena zależy od wszystkich okoliczności w sprawie: charakteru, rozmiaru oraz czasu trwania możliwych środków, wymaganych podstaw do ich zarządzenia, władz upoważnionych do wyrażenia zgody na nie, przeprowadzenia oraz kontroli ich, rodzaju środków przewidzianych prawem krajowym<sup>7</sup>.

Nadzór ma miejsce trzyetapowo: po pierwsze, gdy zarządza się kontrolę, po drugie, gdy jest prowadzona i po trzecie, po jej zakończeniu. Charakter i logika kontroli operacyjnej sprawiają, że nie tylko sama kontrola operacyjna, ale również towarzyszący jej nadzór powinny być przeprowadzone bez wiedzy jednostki. Ponieważ jednostka nie dysponuje żadnym środkiem na etapie zarządzania czy jej stosowania, konieczne jest istnienie właściwych procedur zapewniających odpowiednie gwarancje chroniące jej prawa<sup>8</sup>. Trybunał przypomniawszy, że możliwość zarządzania kontrolą operacyjną wobec obywateli jest akceptowalna pod art. 8 tylko w sytuacji, gdy jest absolutnie konieczna dla zabezpieczenia demokratycznych instytucji. Dokonując oceny konieczności państwa korzystają z marginesu swobody oceny, mimo to margines podlega ocenie Trybunału<sup>9</sup>.

Istota niniejszej sprawy sprowadza się do braku wskazania przyczyn w decyzjach o wyrażeniu zgody na kontrolę operacyjną, mimo że były wymagane zgodnie z obowiązującym prawem krajowym. Trybunał przypomniawszy jak ważne jest uzasadnienie decyzji w tym zakresie, wskazując na konieczność istnienia uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa oraz brak możliwości zdobycia danego dowodu w mniej dolegliwy sposób. Pozwala to na uniknięcie nieprawidłowości oraz arbitralności. Tymczasem uzasadnienia decyzji sędziów śledczych zawierały jedynie powierzchowne i uznaniowe oświadczenia, a decyzje prokuratorów nie wskazywały żadnych powodów.

Niniejsza sprawa jest podobna do spraw chorwackich, w których sądy krajowe, mimo obowiązku uzasadnienia decyzji o wyrażeniu zgody na kontrolę operacyjną, zaakceptowały praktykę kompensowania początkowych braków

<sup>6</sup> Ibidem, § 230.

<sup>7</sup> Ibidem, § 232.

<sup>8</sup> Ibidem, § 233.

<sup>9</sup> Ibidem, § 232.

w uzasadnieniu takiej decyzji, pozwalając na jej retrospektywne uzasadnienie<sup>10</sup>. Taka praktyka otwiera pole do arbitralności sprzecznej z gwarancjami wynikającymi z art. 8 Konwencji. Trybunał przypomniiał, że skuteczność gwarancji wcześniejszego nadzoru i obowiązku podania przyczyn może nie być taka sama tam, gdzie obowiązek uprzedniego nadzoru oraz podanie przyczyn są zastępowane możliwością podania takich przyczyn później na etapie sądowym, gdzie sądy nieuchronnie mają większą wiedzę na temat tego, w jaki sposób zarzucane czyny zostały popełnione. Nie chodzi tu tylko o upływ czasu, ale również o inny kontekst procesowy, w którym przedmiotowe przyczyny mają zostać podane, co wymaga szczególnej ostrożności. W świetle powyższych rozważań, Trybunał uznał, że ingerencja w prawa skarżących do życia prywatnego i korespondencji nie wypełniła wymogu prawa krajowego – wyrażenie zgody na kontrolę operacyjną powinno być odpowiednio uzasadnione – nie była więc „zgodna z ustawą” jak wymaga tego art. 8 ust. 2 Konwencji. Doszło zatem do naruszenia tego przepisu.

### Komentarz

Niniejszy wyrok stanowi kontynuację dotychczasowego orzecznictwa ustalonego w sprawach *Roman Zakharov przeciwko Rosji*<sup>11</sup> oraz *Dragojević przeciwko Chorwacji*<sup>12</sup>. Trybunał przypomniiał zasady, w jakich kontrola i utrwalanie rozmów telefonicznych może być uznana za zgodną z wymogami art. 8 Konwencji. Kluczowe znaczenie dla zapewnienia jednostce, która z oczywistych względów nie bierze udziału w procedurze zarządzania kontroli operacyjnej ma wskazanie odpowiednich i wystarczających przyczyn uzasadniających tak głęboką ingerencję w jej prawo do prywatności. Trybunał potwierdził zajmowane już wcześniej stanowisko dotyczące wagi uzasadnienia postanowienia wyrażającego zgodę na przeprowadzenie kontroli operacyjnej. Takie uzasadnienie nie może zawierać jedynie powierzchownych i uznaniowych oświadczeń, stanowiących odwzorowanie złożonych wniosków o zastosowanie kontroli czy też obowiązujących przepisów prawa. Nie może również ograniczać się do przepisania argumentów z wniosku o zarządzanie kontroli operacyjnej.

<sup>10</sup> Wyroki ETPC: z dnia 15 stycznia 2015 r. w sprawie *Dragojević przeciwko Chorwacji*, skarga nr 68955/11, § 90–92 oraz § 95–96; z dnia 4 kwietnia 2017 r. w sprawie *Matanović przeciwko Chorwacji*, skarga nr 2742/12; z dnia 25 października 2016 r. w sprawie *Bašić przeciwko Chorwacji*, skarga nr 22251/13.

<sup>11</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 4 grudnia 2015 r. w sprawie *Roman Zakharov przeciwko Rosji*, skarga nr 47143/06.

<sup>12</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 stycznia 2015 r. w sprawie *Dragojević przeciwko Chorwacji*, skarga nr 68955/11.

Ma to miejsce w praktyce polskich sądów, gdyż w sytuacji wyrażenia zgody argumenty wniosku stają się częścią postanowienia. Przemawiają za tym przede wszystkim względy pragmatyzmu oraz szybkości procesowej, która jest kluczowa przy podejmowaniu czynności operacyjno-rozpoznawczych. Taka praktyka jest jednak nieprawidłowa, gdyż nie zapewnia żadnych gwarancji procesowych osobie podsłuchiwanej, nieobecnej i niereprezentowanej w toku tego postępowania. Stąd *de lege lata* należy postulować, by uzasadnienie postanowienia sądu było sporządzone samodzielnie i w oderwaniu od wniosku służb. Istotą kontroli sądu jest bowiem jego niezależność. Uzasadnienie powinno wskazywać istnienie uzasadnionego podejrzenia popełnienia czynu zabronionego, wyjaśniać, dlaczego kontrola operacyjna jest absolutnie konieczna i przedstawiać analizę, czy danego dowodu nie można było uzyskać w inny, mniej dolegliwy i ingerujący w prawo do prywatności, sposób. Ma to kluczowe znaczenie dla ochrony jednostki przed arbitralną ingerencją w prawa chronione art. 8 Konwencji.

*M. Mrowicki*

## 10. Przeszukanie kancelarii adwokackiej i zajęcie danych cyfrowych objętych tajemnicą adwokacką

*Kırdök i Inni przeciwko Turcji, skarga nr 14704/12,  
wyrok z dnia 3 grudnia 2019 r.*

### Abstrakt

Sprawa *Kırdök i Inni przeciwko Turcji* dotyczy kwestii przeszukania kancelarii adwokackiej przez organy ścigania w związku z podejrzeniem popełnienia przestępstwa przez jednego z adwokatów. Zajęcie objęło również chronione tajemnicą adwokacką przedmioty i dane cyfrowe należące do adwokatów nieobjętych śledztwem, którzy współdzielili kancelarię. W niniejszym orzeczeniu Trybunał określił zasady przeprowadzenia takiego przeszukania i zajęcia, wskazując na konieczność zapewnienia przeszukiwanym odpowiednich gwarancji procesowych.

**Słowa kluczowe:** prawo do poszanowania mieszkania i korespondencji; tajemnica adwokacka; przeszukanie kancelarii adwokackiej; zajęcie danych cyfrowych; art. 8 EKPC

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Skarżące są adwokatami, członkami izby adwokackiej w Stambule. Prowadzą kancelarię adwokacką z inną adwokat Ü. S. Ta ostatnia miała w dniu 7 kwietnia 2010 r. spotkanie ze swoim klientem H. A., skazanym i osadzonym w zakładzie karnym, gdzie odbywał karę m.in. z Abdullahem Öcalanem (byłym szefem Kurdyjskiej Partii Pracy – KPP, nielegalnego zbrojnego ruchu separatystycznego). Od 2011 r. prokuratura w Stambule prowadzi śledztwo w sprawie środków tajnej komunikacji między Öcalanem i KPP. W toku śledztwa policja prowadziła przeszukania jednocześnie w szesnastu miastach w Turcji. W dniu 21 listopada 2011 r. asesor sądowy wydał zarządzenie w stosunku do Ü. S., by przeprowadzić kontrolę osobistą wobec niej i osób jej towarzyszących w chwili zatrzymania, a także przeszukania osób obecnych pod adresami, samochodu, który prowadzi, zajęcia składników czy przedmiotów przestępstwa, analizy wszystkich dokumentów i materiałów komunikacji i informatycznych. Wszystko to z uwagi na kontakt z H. A. W dniu 22 listopada 2011 r. policja zatrzymała Ü. S. w jej domu. Tego samego dnia przeprowadzono przeszukanie w kancelarii, którą dzieliła ze skarżącymi. W przeszukaniu wziął udział prokurator, przedstawiciel stambulskiej izby adwokackiej oraz skarżąca Mihriban Kırdök. Na koniec przeszukania policja zrobiła kopię wszystkich dokumentów przetrzymywanych na dysku komputera używanego wspólnie przez wszystkich adwokatów z kancelarii. Zabrano również klucz USB należący do skarżącej Meral Hanbayat, a także twardy dysk komputera. Skarżąca podpisała protokół z przeszukania, składając jednak zastrzeżenia co do zatrzymania twardego dysku komputera oraz klucza USB, wskazując, że zatrzymane dokumenty ze wspólnie używanego komputera należą w większości do skarżących a nie do Ü. S. Na zajętych kluczu USB znajdowały się zaś dokumenty pracowe pani Hanbayat. Zarzuciła równocześnie, że nakaz przeszukania powinien zostać wystawiony przez sąd w składzie trzech sędziów a nie przez jednego asesora. Następnie skarżące wnosiły o unieważnienie nakazu z uwagi na wydanie go przez asesora oraz nieprecyzyjne sformułowanie dające dużą władzę dyskrecyjną przeszukającym. Skarżące domagały się również zwrotu zajętych przedmiotów i danych nienależących do adwokat Ü. S., podejrzanej w postępowaniu karnym z uwagi na brak podstawy w postaci orzeczenia sądowego pozwalającego na zatrzymanie przedmiotów należących do nich. Wskazały, że przedmiotowe dane dotyczą działań w imieniu ich klientów przed sądami krajowymi oraz ETPC oraz są chronione tajemnicą adwokacką. Orzeczeniem z dnia 19 grudnia

2011 r. sąd przysięgłych oddalił skargę, wskazując, że nakaz przeszukania został wydany zgodnie z prawem. Jednocześnie nie uwzględnił żądania zwrotu lub natychmiastowego zniszczenia zajętych w toku przeszukania danych cyfrowych. W dniu 3 kwietnia 2012 r. prokuratura wniosła akt oskarżenia przeciwko kilku adwokatom, w tym Ü. S., oskarżając ją o zapewnienie komunikacji między Abdullahem Öcalanem i KPP.

### Zarzuty

Skarżące zarzuciły naruszenie art. 8 Konwencji z uwagi na naruszenie tajemnicy adwokackiej poprzez skopiowanie i zajęcie danych cyfrowych dotyczących spraw ich klientów w czasie przeszukania, pomimo że dane te nie były niezbędne dla prowadzonego postępowania karnego.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał uznał, że przetrzymywanie przez władze kopii danych elektronicznych zajętych w kancelarii adwokackiej skarżących stanowi samo w sobie ingerencję w relacje z klientami skarżących, chronione tajemnicą adwokacką i jednocześnie ingerencję w prawo skarżących do korespondencji chronione art. 8 Konwencji. Trybunał zauważył, że prawo tureckie przewidywało, że przeszukania powinny dotyczyć jedynie faktów stanowiących przedmiot postępowania karnego, a sąd winien zwrócić adwokatom dane informatyczne zajęte w kancelarii w przypadku poinformowania go o tym, że są chronione tajemnicą adwokacką. W konsekwencji Trybunał, biorąc pod uwagę fakt, że skarżące – adwokaci – nie były podejrzanymi w sprawie, a zajęte dane były objęte tajemnicą adwokacką, wyraził wątpliwość co do przewidywalności sądowej odmowy wydania lub zniszczenia zajętych danych.

Środki nakładające na adwokatów pewne obowiązki dotyczące ich stosunków z klientami, przykładowo w toku postępowania karnego, powinny być bezwzględnie stosowane w sposób ścisły, z uwagi na kluczowe znaczenie adwokatów w wymiarze sprawiedliwości<sup>1</sup>. Przeszukaniu w kancelarii adwokackiej muszą bezwzględnie towarzyszyć szczególne gwarancje procesowe z uwagi na to, że zajęcie przedmiotów wiąże się z zamachem na tajemnicę zawodową, która jest podstawą stosunku zaufania między adwokatem i jego klientem. Ponadto, ochrona tajemnicy adwokackiej stanowi część prawa do obrony w rozumieniu art. 6 Konwencji – stanowi następstwa prawa klienta adwokata do niesamooskarżania się, co skutkuje tym, że władze poszukują swojej argumentacji bez odwoływania się do środków dowodowych zdobytych

<sup>1</sup> Wyroki ETPC: z dnia 15 lutego 2011 r. w sprawie *Heino przeciwko Finlandii*, skarga nr 56720/09, § 43; z dnia 9 kwietnia 2009 r. w sprawie *Kolesnichenko przeciwko Rosji*, skarga nr 19856/04, § 31.

przymusem czy pod presją, wbrew woli oskarżonego<sup>2</sup>. Takimi gwarancjami procesowymi są w pierwszej kolejności przewidywalne reguły przeszukania i zajęcia – szczególnie jasne i precyzyjne w zakresie przeprowadzenia i zastosowania<sup>3</sup>. W drugiej kolejności, środki te muszą podlegać szczególnie rygorystycznej kontroli<sup>4</sup>, priorytetowo w zakresie odpowiednich i wystarczających gwarancji przeciwko nadużyciom i arbitralności<sup>5</sup>. Jeżeli zaś zajęte w toku przeszukania precyzyjnie wskazane dokumenty są objęte tajemnicą adwokacką, sąd powinien przeprowadzić „konkretną kontrolę proporcjonalności” i zarządzić ich zwrot<sup>6</sup>.

Trybunał zauważył, że nakaz przeszukania nie precyzował, jakie konkretne przedmioty czy dokumenty powinny zostać znalezione pod wskazanymi adresami, łącznie z kancelarią adwokacką skarżących, ani w jaki sposób były one istotne dla postępowania karnego. Przedmiotowy nakaz pozwalał śledczym na zajęcie wszystkich danych elektronicznych znalezionych w biurze skarżących, bez uwzględnienia, że chodzi o kancelarię adwokacką i że mogły zawierać tajemnicę adwokacką. Szeroki zakres nakazu skutkowało sposobem jego wykonania. Nie tylko nie przeprowadzono żadnej procedury filtrowania dokumentów czy danych chronionych tajemnicą adwokacką, ale doszło do zajęcia tych danych. Pomimo że prawo tureckie przewidywało szybkie postępowanie sądu w zakresie naruszenia tajemnicy adwokackiej poprzez zajęcie chronionych nią danych, to nie zawierało rozwiązań na wypadek niewywiązania się z tego obowiązku przez sądy. W konsekwencji, sąd oddalił skargę skarżących nie odnosząc się w ogóle do zarzutu naruszenia tajemnicy adwokackiej, zasłaniając się tym, że nie doszło do transkrypcji tych danych. Taki powód odmowy zwrotu nie został jednak przewidziany przez prawo i był niezgodny z istotą tajemnicy adwokackiej. Przeprowadzona przez sąd kontrola środków ingerujących w tajemnicę adwokacką nie była więc szczególnie rygorystyczna. Mając powyższe na uwadze, Trybunał uznał, że doszło do naruszenia art. 8 Konwencji z uwagi na to, że środki nałożone na skarżące nie były

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 16 grudnia 1992 r. w sprawie *Niemietz przeciwko Niemcom*, skarga nr 13710/88, § 37; z dnia 24 lipca 2008 r. w sprawie *André i Inni przeciwko Francji*, skarga nr 18603/03, § 41–42.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 17 maja 2018 r. w sprawie *Wolland przeciwko Norwegii*, skarga nr 39731/12, § 62.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 lutego 2011 r. w sprawie *Heino przeciwko Finlandii*, skarga nr 56720/09, § 43.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 22 maja 2008 r. w sprawie *Iliya Stefanov przeciwko Bułgarii*, skarga nr 65755/01, § 38.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 kwietnia 2015 r. w sprawie *Vinci Construction i GTM Génie Civil et Services przeciwko Francji*, skargi nr 63629/10 i 60567/10, § 79.

proporcjonalne do poszukiwanego celu i nie były konieczne w demokratycznym społeczeństwie.

### Komentarz

Powyższy wyrok pozostaje w zgodzie z dotychczasową linią orzeczniczą Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Przeszukanie kancelarii adwokackiej i zajęcie przedmiotów czy danych w niej się znajdujących stanowi ingerencję w prawo do poszanowania życia prywatnego, mieszkania i korespondencji chronionej art. 8 Konwencji<sup>7</sup>. Pod pojęciem „korespondencja” mieszczą się również twarde dyski komputerowe<sup>8</sup>, a także dane elektroniczne, dokumenty informatyczne i komunikacja kancelarii adwokackiej<sup>9</sup>. Przeszukanie kancelarii adwokackiej może naruszyć tajemnicę adwokacką, która stanowi podstawę relacji klient – adwokat<sup>10</sup>. Jest to o tyle istotne, że „tylko zapewnienie dyskrecji, zachowania tajemnicy i bezpieczeństwa przekazanych informacji może skłonić klienta do wyjawienia sekretów, których w innych okolicznościach nigdy by nie wyjawiał”<sup>11</sup>. Należy również przypomnieć, że ściganie i prześladowanie członków zawodu prawniczego zawsze uderza w samo serce systemu konwencyjnego – stąd konieczność poddania przeszukania kancelarii adwokackiej szczególnej kontroli<sup>12</sup>.

Jak słusznie zauważył w niniejszej sprawie Trybunał, przeszukaniu i zajęciu muszą towarzyszyć „szczególne gwarancje proceduralne”, a adwokat musi mieć dostęp do środka pozwalającego mu na „skuteczną kontrolę” by go

<sup>7</sup> Wyroki ETPC: z dnia 28 kwietnia 2005 r. w sprawie *Buck przeciwko Niemcom*, skarga nr 41604/98, § 31–32; z dnia 16 grudnia 1992 r. w sprawie *Niemietz przeciwko Niemcom*, skarga nr 13710/88, § 30–33.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 września 2005 r. w sprawie *Petri Sallinen i Inni przeciwko Finlandii*, skarga nr 50882/99, § 71.

<sup>9</sup> Szerzej w zakresie przeszukania i zajęcia danych informatycznych – zob. wyroki ETPC: z dnia 16 października 2007 r. w sprawie *Wieser and Bicos Beteiligungen GmbH przeciwko Austrii*, skarga nr 74336/01, § 66–68; z dnia 3 lipca 2012 r. w sprawie *Robathin przeciwko Austrii*, skarga nr 30457/06, § 39; z dnia 2 kwietnia 2015 r. w sprawie *Vinci Construction i GTM Génie Civil et Services przeciwko Francji*, skargi nr 63629/10 i 60567/10, § 69–70.

<sup>10</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 lipca 2008 r. w sprawie *André i Inni przeciwko Francji*, skarga nr 18603/03, § 41.

<sup>11</sup> M. Mrowicki, *Przeszukanie kancelarii adwokackiej i zajęcie materiałów objętych tajemnicą adwokacką w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] *Ochrona tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego) a działania władzy*, (red.) M. Mrowicki, Warszawa 2019, s. 141, [https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/INTERNET\\_ochrona-tajemnicy.pdf](https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/INTERNET_ochrona-tajemnicy.pdf) [dostęp: 8 kwietnia 2020 r.].

<sup>12</sup> Wyroki ETPC: z dnia 22 października 2015 r. w sprawie *Annagi Hajibeyli przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 2204/11, § 68; z dnia 13 listopada 2003 r. w sprawie *Elçi i Inni przeciwko Turcji*, skargi nr 23145/93 i 25091/94, § 669.



zakwestionować. Taki środek powinien móc spowodować anulowanie skutków przedmiotowego przeszukania<sup>13</sup>.

Oczywiście Konwencja nie zakazuje nakładania obowiązków na adwokatów dotyczących ich relacji z klientami, w szczególności gdy wiarygodne dowody świadczą o udziale adwokata w przestępstwie albo w związku z działaniami zmierzającymi do zwalczania nielegalnych praktyk. Musi jednak istnieć ściśle określona regulacja prawna dla przeprowadzenia przeszukania kancelarii adwokackiej<sup>14</sup>.

Istotne znaczenie ma również istnienie odpowiednio i wystarczająco uzasadnionego nakazu przeszukania, który nie powierza zbyt dużej władzy dyskrecjonalnej przeszukującym. Trybunał stwierdzał więc naruszenie w sprawach, w których nakaz przeszukania miał zbyt duży zakres i dawał zbyt dużą władzę śledczym, nie uwzględniając statusu adwokata i działań w celu ochrony tajemnicy adwokackiej<sup>15</sup>.

Dokonując oceny, czy zajęcie i przeszukanie (a więc ingerencja w prawo do poszanowania mieszkania i korespondencji) są proporcjonalne i konieczne w demokratycznym społeczeństwie, Trybunał bierze pod uwagę ilość dokumentów potrzebnych władzom do oceny, czas na jaki zostały zabrane w tym celu oraz stopień niedogodności dla skarżącego<sup>16</sup>.

W niniejszej sprawie Trybunał słusznie zauważył, że zbyt ogólnie sformułowany nakaz przeszukania pozwolił organom ścigania na zajęcie zbyt dużej ilości dokumentów niekoniecznie związanych ze sprawą i dodatkowo chronionych tajemnicą adwokacką. Podważył też skuteczność istniejącego w Turcji środka odwoławczego kwestionującego zasadność i legalność zajęcia – nie tylko nie pozwolił na odzyskanie czy zniszczenie przedmiotowych dokumentów, ale sąd nawet nie odniósł się do zarzutu naruszenia tajemnicy adwokackiej.

<sup>13</sup> Wyrok ETPC z dnia 21 stycznia 2010 r. w sprawie *Xavier Da Silveira przeciwko Francji*, skarga nr 43757/05, § 37, 42 i 48.

<sup>14</sup> Wyroki ETPC: z dnia 24 lipca 2008 r. w sprawie *André i Inni przeciwko Francji*, skarga nr 18603/03, § 42; z dnia 17 maja 2018 r. w sprawie *Wolland przeciwko Norwegii*, skarga nr 39731/12; decyzja ETPC z dnia 1 września 2009 r. w sprawie *Jacquier przeciwko Francji*, skarga nr 45827/07.

<sup>15</sup> Wyroki ETPC: z dnia 9 kwietnia 2009 r. w sprawie *Kolesnichenko przeciwko Rosji*, skarga nr 19856/04, § 32–35; z dnia 22 maja 2008 r. w sprawie *Iliya Stefanov przeciwko Bułgarii*, skarga nr 65755/01, § 39–44; z dnia 7 czerwca 2007 r. w sprawie *Smirnov przeciwko Rosji*, skarga nr 71362/01, § 48; z dnia 22 grudnia 2008 r. w sprawie *Aleksanyan przeciwko Rosji*, skarga nr 46468/06, § 216.

<sup>16</sup> Wyrok ETPC z dnia 17 maja 2018 r. w sprawie *Wolland przeciwko Norwegii*, skarga nr 39731/12, § 80; zob. również wyrok ETPC z dnia 25 lutego 2003 r. w sprawie *Roemen i Schmit przeciwko Luksemburgowi*, skarga nr 51772/99, § 69–72.

M. Mrowicki

## 11. Zanieczyszczenie środowiska naturalnego a zaniechania władz

***Cordella i Inni przeciwko Włochom*, skargi nr 54414/13 i 54264/15,  
wyrok z dnia 24 stycznia 2019 r.**

### Abstrakt

Sprawa *Cordella i Inni przeciwko Włochom* dotyczy skargi złożonej przez 180 mieszkańców okolic Taranto – obszarów zanieczyszczonych przez miejscowy kombinat hutniczy. Powołując się na wiele raportów naukowych wydawanych na przestrzeni lat, zaniechania władz lokalnych oraz wyroki skazujące zarząd kombinatu, wykazywali oni związek przyczynowy pomiędzy toksycznymi emisjami i odpadami z huty a zachorowalnością na choroby nowotworowe i inne zagrażające ich życiu i zdrowiu, co stanowiło naruszenie ich prawa do prywatności oraz prawa do życia (art. 2 i 8 EKPC). Jednocześnie wskazywali oni, że nie dysponowali na poziomie krajowym żadnymi skutecznymi środkami prawnymi, co stanowiło naruszenie ich prawa do skutecznego środka odwoławczego, o którym mowa w art. 13 EKPC.

**Słowa kluczowe:** prawo do prywatności; ochrona środowiska; zanieczyszczenie środowiska; skuteczny środek przed sądem krajowym; badania naukowe; art. 8 EKPC; art. 13 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Sprawa dotyczyła skargi 180 skarżących, którzy mieszkają lub mieszkali w Taranto i okolicy, gdzie znajduje się największy przemysłowy kompleks hutniczy w Europie. Obejmuje on obszar 1 500 hektarów i zatrudnia 11 000 pracowników. Wpływ emisji zakładowych na środowisko i zdrowie lokalnej społeczności stał się przedmiotem wielu alarmujących raportów naukowych.

W dniu 30 listopada 1990 r. włoski rząd zidentyfikował „wysokie zagrożenie środowiskowe” miast, łącznie z Taranto, i wezwał Ministerstwo Środowiska do opracowania planu odkażenia celem wyczyszczenia przedmiotowych obszarów. Od końca 2012 r. rząd przyjął szereg aktów prawnych, łącznie z dekretem „Oszczędzić Ilvę” dotyczącym działalności huty Ilva. Zgodnie z dekretem Prezesa Rady Ministrów z dnia 29 września 2017 r.

ostateczny termin implementacji środków przewidzianych planem środowiskowym został przesunięty do sierpnia 2023 r.

W ramach skargi o unieważnienie i zawieszenie wykonania tego dekretu region Apulii i miasto Taranto skarżyły się do sądu administracyjnego na skutki środowiskowe i dla zdrowia publicznego związane z przesunięciem terminu końcowego implementacji środków przewidzianych planem środowiskowym. Zarzucono także niezgodność powyższego z Konstytucją.

Wszczęto również kilka postępowań karnych przeciwko zarządowi Ilva w związku z poważnymi ekologicznymi szkodami, zatruciem substancji spożywczych, brakiem działań prewencyjnych w miejscu pracy, degradacją własności publicznej, emisją zanieczyszczeń do powietrza. Niektóre postępowania zostały zakończone skazaniem w 2002, w 2005 i w 2007 r. Sąd Kasacyjny uznał zarząd Ilva w Taranto za winny zanieczyszczenia powietrza, wyrzucania materiałów niebezpiecznych oraz emisji cząstek. Zauważył, że produkcja trwała pomimo wielu ugód zawieranych z lokalnymi władzami w 2003 i w 2004 r.

W wyroku z dnia 31 marca 2011 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznał Włochy za winne niewypełnienia swoich obowiązków wynikających z dyrektywy 2008/1/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 stycznia 2008 r. dotyczącej zintegrowanego zapobiegania zanieczyszczeniom i ich kontroli<sup>1</sup>. Wszczęta przez Komisję Europejską w dniu 16 października 2014 r. procedura naruszenia wiązała się z ustaleniem, że Włochy nie wypełniły swojego obowiązku zapewnienia, że huta będzie przestrzegać Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/75/UE z dnia 24 listopada 2010 r. w sprawie emisji przemysłowych.

### *Zarzuty*

Skarżący zarzucili naruszenie art. 2, 8 i 13 Konwencji z uwagi na zaniechanie przez państwo podjęcia środków prawnych i regulacyjnych zmierzających do ochrony ich zdrowia i środowiska, a także zaniechanie dostarczenia im informacji dotyczącej zanieczyszczenia oraz towarzyszącego mu zagrożenia dla zdrowia. W konsekwencji skarżący zostali dotknięci skutkami zanieczyszczenia i stali się bardziej podatni na różne choroby, które zostały potwierdzone różnymi raportami.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał przypomniał na wstępie, że to zadaniem państwa jest uzasadnić szczegółowo sytuację, w której jednostki muszą znosić duże obciążenia w interesie społeczeństwa. Trybunał przypomniał, że raporty naukowe dotyczące stanu środowiska były przygotowywane od 1970 r. i żaden z nich nie był

<sup>1</sup> Dz. Urz. UE L 24 z dnia 29 stycznia 2008 r., s. 8–29.

kwestionowany przez żadną ze stron. Jeden z tych raportów z 2012 r. potwierdził istnienie związku przyczynowego pomiędzy narażeniem środowiska na substancje rakotwórcze produkowane przez hutę Ilva i wzrostem liczby nowotworów płuc i opłucnej, czy też chorób kardiologicznych u osób mieszkających w rejonach dotkniętych. Z innego raportu z 2016 r. wynikał związek między emisją PM 10 oraz SO<sub>2</sub> pochodzenia przemysłowego a wzrostem śmiertelności z przyczyn naturalnych, nowotworów, chorób nerek czy układu krwionośnego mieszkańców Taranto. Dodatkowo, żaden z projektów władz przeciwdziałający wpływowi przemysłu na zdrowie ludzi nie został wdrożony. Nadto stwierdzono odpowiedzialność administracyjną i karną zarządu huty Ilva. Dodając do tego sytuację niepewności wpływającą z finansowego krachu spółki oraz możliwości przesunięcia terminu dostosowania fabryki, wszystkie działania państwa pozostają aktualnie w impasie.

Trybunał stwierdził przedłużenie sytuacji zanieczyszczenia środowiska zagrażającego zdrowiu skarżących i całego społeczeństwa zamieszkującego zagrożone tereny, pozbawionego informacji o postępach w zakresie warunków sanitarnych na danym terytorium, w szczególności w odniesieniu do terminów realizacji powiązanych prac. Trybunał uznał więc, że władze nie podjęły wszystkich koniecznych środków celem zapewnienia skutecznej ochrony prawa skarżących do poszanowania ich życia prywatnego. Doszło zatem do naruszenia art. 8 Konwencji.

Z uwagi na fakt, że skarżący nie posiadali skutecznych środków odwoławczych pozwalających na uzyskanie oczyszczenia środowiska w miejscu zamieszkania ze szkodliwych emisji huty Ilva, Trybunał uznał, że doszło również do naruszenia art. 13 Konwencji.

## Komentarz

Niniejszy wyrok wpisuje się w dotychczasowe orzecznictwo Trybunału strasburskiego dotyczące zanieczyszczenia środowiska. W poprzednich sprawach Trybunał zajmował się tego typu sprawami nie tylko w świetle art. 8<sup>2</sup>, ale również art. 2<sup>3</sup> i art. 6<sup>4</sup> Konwencji.

W niniejszej sprawie Trybunał podjął wątek dotyczący jakości środowiska, w którym żyje człowiek, z tym uzasadnieniem, że dobrobyt jednostki

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 10 listopada 2004 r. w sprawie *Taskin i Inni przeciwko Turcji*, skarga nr 46117/99; z dnia 2 listopada 2006 r. w sprawie *Giacomelli przeciwko Włochom*, skarga nr 59909/00.

<sup>3</sup> Wyroki ETPC: z dnia 30 listopada 2004 r. w sprawie *Öneryildiz przeciwko Turcji*, skarga nr 48939/99; z dnia 20 marca 2008 r. w sprawie *Budayeva i Inni przeciwko Rosji*, skarga nr 15339/02.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 14 października 1992 r. w sprawie *Zander przeciwko Szwecji*, skarga nr 14282/88.

może być negatywnie dotknięty przez niebezpieczne czy zakłócające warunki środowiska. Trybunał zwrócił uwagę na margines oceny w zakresie przyjęcia odpowiednich środków mających na celu ochronę praw obywateli i zapobiegania przyszłym naruszeniom ich praw do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego. W niniejszej sprawie jednak Trybunał za kluczowe uznał raporty naukowe: po pierwsze, stanowią one narzędzie dla sędziów, do których należy rozstrzygnięcie o dopuszczalności postępowania; po drugie, wraz z zaniechaniem przez państwo podjęcia prób odwrócenia politycznego impasu, służyły jako dowód do ustalenia związku przyczynowego pomiędzy toksycznymi emisjami spółki oraz naruszeniem praw skarżących. We wcześniejszych sprawach Trybunał strasburski oceniając dowody epidemiologiczne do ustalenia związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem i doznaną szkodą wyłączał możliwość ich zastosowania<sup>5</sup>. Dlatego niniejszy wyrok otwiera potencjalne możliwości dla nowych rozstrzygnięć wzmacniających wartość badań technicznych, opinii biegłych i ekspertyz naukowych. W tej sprawie, pomimo istnienia wielu oficjalnych badań naukowych wskazujących na zanieczyszczenie środowiska zagrażającego zdrowiu skarżących, stan ten utrzymywał się przez wiele lat, a ludność zamieszkująca te tereny poddana ryzyku wielu chorób pozbawiona była jakiegokolwiek informacji na temat progresu działań mających na celu dekontaminację środowiska.

Dodatkowo, oprócz naruszenia art. 8 Konwencji, Trybunał stwierdził naruszenie art. 13 (prawo do skutecznego środka odwoławczego) poprzez brak jakichkolwiek środków, które skarżący mogliby skutecznie podnieść przed sądami krajowymi. Tego typu naruszenie podkreśla brak w państwie skutecznego środka sądowego, który mógłby wpłynąć na polityczną inercję oraz, w sposób oczywisty, zagrażał możliwości skorzystania z ochrony praw wymienionych w Konwencji<sup>6</sup>. Trybunał nie zdecydował się jednak na zastosowanie art. 46 EKPC w niniejszej sprawie, pozostawiając Komitetowi Ministrów nadzór nad wykonaniem tego wyroku.

<sup>5</sup> Wyroki ETPC: z dnia 9 czerwca 1998 r. w sprawie *L. C. B. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 23413/94; z dnia 27 stycznia 2009 r. w sprawie *Tătar przeciwko Rumunii*, skarga nr 67021/01, § 106.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 stycznia 2009 r. w sprawie *Di Sarno i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 30765/08.

## Art. 9

### (Wolność myśli, sumienia i wyznania)

1. *Każdy ma prawo do wolności myśli, sumienia i wyznania; prawo to obejmuje wolność zmiany wyznania lub przekonań oraz wolność uzewnętrzniania indywidualnie lub wspólnie z innymi, publicznie lub prywatnie, swego wyznania lub przekonań przez uprawianie kultu, nauczanie, praktykowanie i czynności rytualne.*
  2. *Wolność uzewnętrzniania wyznania lub przekonań może podlegać jedynie takim ograniczeniom, które są przewidziane przez ustawę i konieczne w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na interesy bezpieczeństwa publicznego, ochronę porządku publicznego, zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.*
- 

B.J. Stefańska

## 1. Status prawny nieruchomości stanowiącej miejsce kultu

***Prawosławna Parafia pod Wezwaniem Świętego Archanioła Michała  
w Wysowej przeciwko Polsce, skarga nr 11748/13,  
decyzja z dnia 21 maja 2019 r.***

### Abstrakt

Prawosławna Parafia pod Wezwaniem Świętego Archanioła Michała w Wysowej, której na mocy wyroku sądowego nie zostało przyznane prawo własności kaplicy będącej w sporze ze wspólnotą grekokatolicką, w skardze zarzuciła Polsce naruszenie art. 9 Konwencji. ETPC nie dopuszczając skargi uznał, że prawo do uprawiania kultu, do czynności rytualnych nie jest równoznaczne z prawem do miejsca kultu i państwo nie ma obowiązku zapewnienia miejsca kultu grupom wyznaniowym.

**Słowa kluczowe:** kaplica; kościół grekokatolicki; miejsce kultu; wolność wyznania

## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

Wzgórze Jawor od lat dwudziestych XX wieku stanowiło miejsce pielgrzymek dla grekokatolickich i prawosławnych Łemków. W 1929 r. wspólnota grekokatolicka ufundowała i zbudowała kaplicę na wzgórzu. W 1931 r. kaplica została poświęcona przez biskupa grekokatolickiego z diecezji przemyskiej. W 1947 r. podczas akcji Wisła 141 000 osób mniejszości ukraińskiej (w tym Łemkowie) zostało przymusowo przesiedlonych na ziemie zachodnie. Po 1956 r. pozwolono części z nich wrócić na swoje tereny, jednakże zabroniono grekokatolikom praktykowania swego wyznania i wielu członków wyznawało wiarę wraz z katolikami lub protestantami. Kaplica w tym czasie była w dyspozycji Wojsk Ochrony Pogranicza, a nawet służyła jako toaleta publiczna i została zdewastowana. W dniu 7 listopada 1958 r. Prezydium Rady Narodowej w Gorlicach powierzyło skarżącemu przejęcie w zarząd kaplicy i jej użytkowanie. W tym samym czasie kościół grekokatolicki rozpoczął starania o odzyskanie kaplicy.

Status własności nieruchomości należących do kościoła grekokatolickiego, a później przejętych w zarząd przez kościół prawosławny został dopiero określony ustawą z dnia 17 grudnia 2009 r. o uregulowaniu stanu prawnego niektórych nieruchomości pozostających we władaniu Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego<sup>1</sup>. Wobec braku porozumienia między wspólnotami, kaplica nie została uwzględniona w ustawie.

W dniu 12 czerwca 2001 r. Wójt Gminy Ujście Gorlickie zatwierdził podział działki nr 781 o powierzchni 35,58 hektara położonej na Wzgórzu Jawor na 3 działki: nr 781/1 (38,24 hektara), nr 781/2 (0,17 hektara) oraz nr 781/3 (0,17 hektara). Sporna kaplica położona jest na działkach nr 781/2 oraz nr 781/3. Podział został wpisany w rejestrze gruntów i właścicielem wszystkich działek został Skarb Państwa. W dniach 18 lutego 2002 r. i 6 maja 2002 r. Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Nowym Sączu uchyliło tę decyzję. W dniu 7 lipca 2000 r. grekokatolicka parafia p.w. św. Archanioła Michała w Wysowej złożyła wniosek do Sądu Rejonowego w Gorlicach o wpisanie jej jako właściciela działki nr 781. W dniu 24 września 2001 r. Sąd Rejonowy w Gorlicach wpisał grekokatolicką parafię p.w. św. Archanioła Michała w Wysowej jako właściciela działki nr 781/2. Postępowanie to zakończono się prawomocnym orzeczeniem Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 23 kwietnia 2002 r., uznającym ww. parafię za właściciela działki.

<sup>1</sup> Dz. U. z 2010 r. Nr 7, poz. 43.

W 2004 r. grekokatolicka parafia p.w. św. Archanioła Michała w Wysowej wszczęła postępowanie przed Sądem Rejonowym w Golicach o nabycie własności działki nr 781/3 w Wysowej poprzez zasiedzenie; roszczenie to zostało odrzucone przez sąd w dniu 14 czerwca 2005 r. z uzasadnieniem, że trzydziestoletni okres do zasiedzenia nie został zachowany wobec przymusowego przesiedlenia w 1947 r. Sąd Rejonowy powołał się na obowiązujący wówczas austriacki Kodeks cywilny. Dnia 14 czerwca 2007 r. Sąd Okręgowy w Nowym Sączu zmienił zaskarżony wyrok, uznając, że grekokatolicka parafia p.w. św. Archanioła Michała w Wysowej nabyła własność działki z dniem 1 sierpnia 1989 r. poprzez zasiedzenie, powołując się na polski Kodeks cywilny i dziesięcioletni termin do zasiedzenia. Sąd Najwyższy w dniu 19 listopada 2008 r. uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Nowym Sączu, który następnie nie uwzględnił apelacji, uzasadniając, że czynności podejmowane przez członków grekokatolickiej parafii p.w. św. Archanioła Michała w Wysowej nie mogły zostać uznane za posiadanie samoistne spornej kaplicy. Sąd Najwyższy w dniu 4 października 2010 r. ponownie uchylił wyrok Sądu Okręgowego, zwracając sprawę do rozpoznania. Sąd Okręgowy w dniu 13 maja 2011 r. zmienił wyrok sądu pierwszej instancji z dnia 14 czerwca 2005 r., uznając, że działka nr 781 została podzielona na 3 działki. Wyrok ten unieważnił decyzję administracyjną Samorządowego Kolegium Odwoławczego i Diecezja przemyska kościoła grekokatolickiego stała się właścicielem działki nr 781/3 od dnia 1 sierpnia 1989 r. W dniu 20 kwietnia 2012 r. Sąd Najwyższy oddalił kasację skarżącego.

Skarżący w dniu 11 maja 2005 r. wszczął postępowanie o uznanie go za właściciela działek nr 781/2 i nr 781/3 w Wysowej poprzez zasiedzenie. Sąd Rejonowy w Gorlicach zawiesił postępowanie do czasu rozstrzygnięcia sprawy wniesionej przez grekokatolicką parafię p.w. św. Archanioła Michała w Wysowej. W dniu 1 lipca 2013 r. Sąd Rejonowy w Gorlicach oddalił roszczenie skarżącego. W dniu 24 stycznia 2014 r. Sąd Okręgowy w Nowym Sączu nie uwzględnił apelacji skarżącego; kasacja została oddalona przez Sąd Najwyższy w dniu 11 września 2014 r.

W dniu 10 czerwca 2011 r. grekokatolicka parafia p.w. św. Archanioła Michała w Wysowej złożyła powództwo o wydanie nieruchomości (działek nr 781/2 oraz nr 781/3). Roszczenie zostało uznane przez Sąd Rejonowy w Gorlicach w dniu 26 lutego 2016 r. Sąd Okręgowy w Nowym Sączu zmienił częściowo wyrok wydany w pierwszej instancji, nakładając obowiązek wypłacenia skarżącemu kwoty 23 172,60 zł jako zwrot kosztów utrzymania kaplicy poniesionych przez skarżącego.



### Zarzuty

Skarżący zarzucił Polsce naruszenie art. 9 Konwencji przez wydanie decyzji przez sądy krajowe przyznające własność kaplicy Kościołowi greckokatolickiemu oraz nieuchwalenie przepisów regulujących status kaplicy.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał odrzucił skargę, uznając ją za bezpodstawną.

ETPC uznał, że wolność religii jest sprawą indywidualną, między innymi prawo to zawiera w sobie wolność „manifestowania religii” prywatnie lub we wspólnocie z innymi, publicznie w kręgu współwyznawców. Wolność ta oznacza także, m.in. wolność do posiadania lub nieposiadania przekonań religijnych i praktykowania lub niepraktykowania religii. Trybunał podkreślił, że z tego prawa nie sposób wyprowadzić wniosku, że Konwencja daje prawo wspólnocie religijnej do zapewnienia przez władze publiczne miejsca kultu. Fakt przyznania własności kaplicy kościołowi greckokatolickiemu przez sądy krajowe nie uniemożliwił skarżącemu dalszego działania i nie ograniczył prawa do uzyskania lub wybudowania miejsca kultu zgodnie z obowiązującym prawem. ETPC uznał, że decyzja sądów krajowych o nieprzyznaniu skarżącemu spornej kaplicy nie oddziałuje bezpośrednio na wyrażanie przekonań chronionych przez art. 9 Konwencji. Skarżący błędnie uznał, że decyzja sądów krajowych stanowiła bezprawną ingerencję w prawo do praktykowania religii, bowiem organ ten uzasadnił swoją decyzję powołując się na dowody faktyczne, a nie na przynależność do religii. Zdaniem ETPC, decyzja krajowych sądów o nieprzyznaniu własności kaplicy parafii nie ma bezpośredniego wpływu na wyrażanie przekonań przez skarżącego, które są chronione przez art. 9 Konwencji.

Odnosnie zarzutu braku uchwalenia regulacji dotyczącej Wzgórza Jawor, Trybunał uznał, że państwo podjęło kroki, by zadowolić obie strony konfliktu. Pomimo oznak wrogości między dwiema religiami, status prawie wszystkich spornych nieruchomości został unormowany ustawą z 2009 r. o uregulowaniu stanu prawnego niektórych nieruchomości pozostających we władaniu Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego. Wzgórze Jawor nie zostało nią objęte, gdyż postępowanie o zasiedzenie było w toku i strony nie mogły dojść do porozumienia, a państwo przyjęło wobec konfliktu rolę neutralnego i bezstronnego organizatora praktykowania różnych wyznań.

### Komentarz

Poglądy zawarte w tym orzeczeniu były wcześniej wyrażane przez Trybunał, który stwierdzał, że: odmowa rządu uznania kościoła narusza wolność

religii<sup>2</sup>; Konwencja nie daje prawa wspólnocie religijnej do zapewnienia przez władze publiczne miejsca kultu<sup>3</sup>; odmowa krajowych sądów przeniesienia budynków kościelnych na własność wspólnoty religijnej nie uniemożliwia wspólnocie działania i nie ogranicza jej prawa do uzyskania lub budowy miejsca kultu na warunkach przewidzianych przez prawo<sup>4</sup>; państwo jest obowiązane do neutralności i bezstronności i nie ma żadnej władzy, by oceniać słuszność poglądów religijnych lub sposoby ich wyrażania<sup>5</sup>.

Decyzja w sprawie *Prawosławna Parafia pod Wezwaniem Świętego Archanioła Michała w Wysowej przeciwko Polsce* ma znaczenie dla wykładni art. 9 EKPC, gdyż uznaje, że wolność religii polega m.in. na prawie do manifestowania religii także we wspólnocie z innymi współwyznawcami, jednakże nie obejmuje prawa wspólnoty religijnej do zapewnienia przez władze publiczne miejsca kultu.

Decyzja ta może być pomocna przy rozstrzygnięciu spraw dotyczących zwrotu kościołom i związkom wyznaniowym budowli kościelnych odebranych przez władze II Rzeczypospolitej oraz Polski Ludowej.

*B.J. Stefańska*

## 2. Bezczywność administracji w zakresie wydania pozwolenia na budowę w miejscu kultu

***Wspólnota Religijna Świadców Jehowy w Krzywym Rogu w rejonie ternińskim przeciwko Ukrainie, skarga nr 21477/10, wyrok z dnia 3 września 2019 r.***

### Abstrakt

Wspólnota Religijna Świadców Jehowy w Krzywym Rogu nie otrzymała od władz miasta dzierżawy działki na wybudowanie miejsca kultu i zezwolenia na budowę, mimo że spełniła wszystkie warunki ustawowe. ETPC uznał, że

<sup>2</sup> Wyrok ETPC dnia 13 grudnia 2001 r. w sprawie *Metropolitański Kościół Besarabii i Inni przeciwko Mołdawii*, skarga nr 45701/99.

<sup>3</sup> Decyzja ETPC z dnia 18 września 2007 r. w sprawie *Parafia Grecka Monachium i Bavaria przeciwko Niemcom*, skarga nr 52336/99.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 29 listopada 2016 r. w sprawie *Grekokatolicka Parafia Lupeni i Inni przeciwko Rumunii*, skarga nr 76943/11.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 26 kwietnia 2016 r. w sprawie *Izzettin Dogan i Inni przeciwko Turcji*, skarga nr 62649/10.

Konwencja nie zapewnia prawa do otrzymania miejsca kultu jako takiego, niemniej ograniczenia w jego ustanawianiu mogą naruszać prawa przewidziane w art. 9 Konwencji.

**Słowa kluczowe:** miejsce kultu; pozwolenie na budowę; świadkowie Jehowy

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

W 2004 r. skarżący nabył od osoby prywatnej jednopiętrowy dom jednorodzinny o powierzchni 50 metrów kwadratowych wraz z przybudówkami w miejscowości Krzywy Róg w celu wniesienia na działkę budynku służącego do kultu religijnego. Nieruchomość położona jest na działce o powierzchni około 0,07 hektara otoczonej z trzech stron domami jednorodzinnymi. Sprzedający nie posiadali formalnie tytułu prawnego do gruntu; należał on do miasta. Dzielnica, w której leży nieruchomość jest jedną z siedmiu dzielnic miasta, które w 2009 r. liczyło 675 600 mieszkańców.

Skarżąca wspólnota używa *de facto* domu mieszkalnego dla potrzeb kultu; korzysta z niego około 240 wyznawców, którzy mieszkają w promieniu 4 kilometrów. W mieście są jeszcze 3 inne miejsca kultu świadków Jehowy, położone w odległości powyżej 30 kilometrów od nieruchomości zakupionej przez wspólnotę.

W dniu 7 września 2004 r. skarżący złożył wniosek do miasta o pięcioletnią dzierżawę działki w celu wybudowania miejsca kultu. W dniu 24 lutego 2005 r. miejski dział architektury i planowania zatwierdził projekt oraz budowę. Komisja złożona z ekspertów do spraw planowania, zdrowia publicznego i bezpieczeństwa pożarowego w dniu 21 lipca 2005 r. również zatwierdziła budowę. Natomiast w dniu 28 września 2005 r. rada miasta wydała wstępną zgodę na budowę i poleciła skarżącemu sporządzenie w ciągu roku dokumentacji projektowej. Miejskiemu organowi do spraw zarządzania gruntami zlecono przygotowanie projektu decyzji dla rady miasta dotyczącej przyznania skarżącemu prawa do gruntu. W 2006 r. skarżący za pośrednictwem specjalistycznej firmy przygotował dokumentację, która została zatwierdzona przez organy do spraw planowania, zarządzania gruntami, rejestru gruntów, ochrony środowiska i zdrowia publicznego oraz organy do spraw ochrony dziedzictwa kulturowego. W dniu 6 września 2006 r. miejski organ do spraw planowania przedłożył radzie miasta projekt decyzji w przedmiocie zgody na lokalizację projektu i przyznania dzierżawy. Tego samego dnia skarżący otrzymał informację, że nowi właściciele dwóch sąsiadujących domów sprzeciwiają się budowie. Skarżąca wspólnota, w dniu 15 września 2006 r., poprosiła o kopie listów oponujących sąsiadów. W dniu 26 września 2006 r. odbyło się spotkanie

sąsiadów w sprawie projektu. Projekt decyzji miał być przedmiotem obrad na radzie miejskiej w dniu 27 września 2006 r., nie został on przyjęty, gdyż albo został usunięty z porządku obrad albo nie uzyskał wymaganej większości głosów do jego przyjęcia. Organ do spraw planowania w dniu 17 października 2006 r. poinformował wnioskodawcę, że nie może dostarczyć listów sporządzonych przez sprzeciwiających się sąsiadów.

W dniu 14 lutego 2007 r. wspólnota złożyła skargę przeciwko władzom miasta do regionalnego sądu handlowego w Dniepropietrowsku na bezczynność władz.

W dniu 7 czerwca 2007 r. sąd rozpoznał skargę wspólnoty i uznał, że rada miasta nie zatwierdzając planu i nie przyznając dzierżawy gruntu działała bezprawnie. W uzasadnieniu podkreślił, że wspólnota spełniła wszystkie prawne wymagania niezbędne do uzyskania dzierżawy. Ponadto stwierdził, że w świetle obowiązującego prawa sprzeciw sąsiadów nie mogą stanowić podstawy do bezczynności. Od wyroku nie wniesiono apelacji, wyrok stał się prawomocny.

Skarżący w dniu 11 lipca 2007 r. zwrócił się do rady miasta o rozpatrzenie jego wniosku. W dniu 29 sierpnia 2007 r. projekt nie został zatwierdzony przez radę miasta.

W styczniu 2008 r. skarżący złożył drugą skargę przeciwko radzie miasta o stwierdzenie, że posiada prawo do dzierżawy działki oraz o nakazanie radzie miasta podpisania umowy dzierżawy. W dniu 11 grudnia 2008 r. sąd okręgowy odrzucił skargę, uzasadniając, że skarżący nie nabył prawa do gruntu, bowiem sprzedający nieruchomości także go nie posiadał, a prawo do korzystania z gruntu następuje na mocy decyzji rady miasta.

W dniu 26 marca 2009 r. apelacyjny sąd handlowy w Dniepropietrowsku utrzymał w mocy wyrok sądu okręgowego. Dnia 21 lipca 2009 r. Naczelny Sąd Gospodarczy podtrzymał wyroki sądów niższej instancji. Sąd Najwyższy oddalił skargę w dniu 1 października 2009 r.

Po przeprowadzeniu ww. postępowań, skarżący w dalszym ciągu podejmował próby rozwiązania konfliktu z urzędnikami miasta. Dnia 29 kwietnia 2011 r., po sugestii urzędników rady miasta, złożył nowy wniosek o zgodę na stałe korzystanie z gruntu i budowę obiektu w miejscu kultu. Wniosek został odrzucony w dniu 17 maja 2011 r., bowiem w marcu 2011 r. uległy zmianie przepisy dotyczące planowania, przepisy szczególne wprowadzające zmiany nie zostały jeszcze wprowadzone. Kierując się sugestią urzędników rady miasta, w dniu 16 stycznia 2014 r., skarżący ponownie złożył nowy wniosek o zgodę na przygotowanie nowej dokumentacji projektowej na korzystanie z gruntu i budowę. W dniu 6 maja 2014 r. organ do spraw planowania poinformował skarżącego, że nie ma gruntu pod budowę miejsca kultu w tej dzielnicy.

Zachęcono skarżącego do rozważenia możliwości najmu publicznej lub prywatnej nieruchomości na te potrzeby.

### *Zarzuty*

Skarżący podniósł, że wykorzystywany dotychczas budynek mieszkalny jako miejsce kultu był nieadekwatny do tych celów, nie spełniał podstawowych wymagań w zakresie powierzchni dla ponad 240 członków wspólnoty. Budynek nie posiadał stosownej instalacji hydraulicznej, elektrycznej, wentylacji i oświetlenia, aby mógł być używany do spotkań publicznych. Wspólnota znalazła się w sytuacji dostrzegalnie gorszej niż inne główne religie. Status miejsca kultu jest bardzo ważny dla każdego członka wspólnoty. Nierówne traktowanie nie wynikało ze stanowionego prawa, które jest neutralne, tylko z arbitralnej odmowy jego zastosowania. Wspólnota spełniała wszystkie wymagania przewidziane przez prawo, by uzyskać dzierżawę. Przepisy wymagają od rady miejskiej zachowania miesięcznego terminu do podjęcia decyzji, ale nigdy tego nie uczyniła. Brak działania rady miasta należy upatrywać wyłącznie w skargach nietolerancyjnych sąsiadów. Dyskrecjonalne uznanie rady miasta jest sprzeczne z zasadą praworządności, jedną z podstawowych zasad społeczeństwa demokratycznego zawartą w Konwencji.

Rząd uznał skargę za bezzasadną, argumentując, że prawo oparte jest na neutralnych założeniach, bez związku z osobistymi przekonaniem skarżącego. Dlatego też nie może być uznawane jako naruszenie art. 9 EKPC. Przyznanie gruntu należy do kompetencji rady miasta, dotyczy to właścicieli gruntów niezależnie od ich narodowości, języka, poglądów religijnych czy innych czynników. Rada miasta ani nie przyznała gruntu skarżącemu, ani też nie wydała decyzji odmownej. Nic nie wskazywało, by sprzeciw sąsiadów co do budowy miejsca kultu był spowodowany uprzedzeniami religijnymi.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał uznał, że skarga nie jest w sposób oczywisty bezzasadna i dopuścił ją do rozpoznania.

ETPC stwierdził, że Konwencja nie zapewnia prawa do otrzymania miejsca kultu jako takiego, niemniej ograniczenia w jego ustanawianiu mogą naruszać prawa przewidziane w art. 9 Konwencji. Status miejsca kultu jest istotny dla członków wspólnoty religijnej; możliwość korzystania z budynków jako miejsca kultu jest ważna dla uczestnictwa w życiu wspólnoty religijnej i jest wyrazem prawa do uzewnętrzniania religii. Trybunał rozstrzygał wcześniej wiele spraw dotyczących ograniczenia w ustanawianiu miejsca kultu. ETPC uznał, że lokalne władze korzystają z szerokiego marginesu ocennego przy wyborze i implementacji programów dotyczących planowania przestrzennego.

Zdaniem Trybunału, nie ma powodu, by nie dać wiary skarżącemu, że miał praktyczne trudności z wykorzystaniem domu jednorodzinnego jako miejsca kultu. Władze tolerowały korzystanie *de facto* z gruntu w celach religijnych, natomiast odmowa oficjalnego uznania tego korzystania stworzyła niepewność prawną dla skarżącego.

ETPC nie zgodził się ze stanowiskiem rządu, że brak możliwości budowy miejsca kultu był skutkiem wniosku, do którego miały zastosowanie ogólne neutralne zasady; lokalne władze nie podały żadnego ważnego obiektywnego powodu niewydania decyzji skarżącemu. Jedynym argumentem był sprzeciw sąsiadów, który został odrzucony przez sąd krajowy. Trybunał uznał, mając na uwadze praktyczne trudności i niepewność prawną skarżącego przy korzystaniu z budynku jako miejsca kultu, że brak wydania zezwolenia na budowę nowego miejsca kultu i brak zawarcia umowy dzierżawy, pomimo że prawomocne orzeczenie sądu stwierdziło, że wspólnota spełniła wymogi prawa lokalnego do uzyskania takiej zgody, sprawiło, że sprawa objęta jest zakresem art. 9 Konwencji. Powoływanie się organu na skargi sąsiadów nie stanowi wystarczającej przyczyny prawnej do odmowy. Skarżący spełnił wymagania przewidziane w przepisach prawa krajowego, aby zbudować miejsce kultu. Po postępowaniach sądowych brak jest informacji, by zaszły istotne zmiany w okolicznościach faktycznych. Rada miasta nie stosowała się do wyroków i trwała w braku działania, nie uzasadniając swojego zachowania. Zachowanie władzy miejskiej – zdaniem ETPC – było arbitralne i niezgodne z prawem i stanowiło naruszenie art. 9 Konwencji.

## Komentarz

Trybunał we wcześniejszych rozpoznawanych sprawach stwierdzał, że: ograniczenia w ustanawianiu miejsca kultu mogą naruszać prawa przewidziane w art. 9 Konwencji<sup>1</sup>; kryterium minimalnej powierzchni miejsc kultu może być trudne do spełnienia przez małe wspólnoty ze względu na ich specyficzne potrzeby i tym samym może naruszać art. 9 Konwencji<sup>2</sup>; status miejsca kultu jest istotny dla członków wspólnoty religijnej ze względu na ceremonie religijne, uczestniczenie w życiu wspólnoty, będące uzewnętrznieniem ich religii<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Wyroki ETPC: z dnia 26 września 1996 r. w sprawie *Manoussakis i Inni przeciwko Grecji*, skarga nr 18748/91; z dnia 24 czerwca 2004 r. w sprawie *Vergos przeciwko Grecji*, skarga nr 65501/01.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 maja 2016 r. w sprawie *Solidarny Związek Świadków Jehowy i Inni przeciwko Turcji*, skargi nr 36915/10 i 8606/13.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 26 kwietnia 2016 r. w sprawie *Izzettin Dogan i Inni przeciwko Turcji*, skarga nr 62649/10.

Podobnie, jak w sprawie *Prawosławna Parafia pod Wezwaniem Świętego Archanioła Michała w Wysowej przeciwko Polsce*<sup>4</sup>, Trybunał wyjaśnił zakres pojęcia wolności religii zawartego w art. 9 EKPC w kontekście prawa do miejsca kultu. Wskazał wprawdzie, że przepis ten nie przyznaje prawa wspólnocie religijnej do otrzymania od władzy publicznej miejsca kultu, niemniej ograniczenia możliwości uzyskania takiego miejsca, mogą naruszać wolność religii. Posiadanie bowiem miejsca kultu jest dla wyznawców religii bardzo ważne z punktu widzenia uczestniczenia w życiu wspólnoty religijnej i jest wyrazem prawa do uzewnętrzniania religii.

Wyrok w sprawie *Wspólnota Religijna Świadków Jehowy w Krzywym Rogu w rejonie terniuskim przeciwko Ukrainie* powinny mieć na uwadze polskie organy administracji samorządowej wydające decyzje w przedmiocie zezwolenia na budowę budynków kultu religijnego, takich jak kościoły, kaplice, klasztory, cerkwie, zbory, synagogi, meczety oraz domy pogrzebowe i krematoria.

*B.J. Stefańska*

### **3. Odmowa służby wojskowej ze względu na przekonania religijne**

***Mushfig Mammadov i Inni przeciwko Azerbejdżanowi,***  
**skargi nr 14604/08, 45823/11, 76127/13 i 41792/15,**  
**wyrok z dnia 17 października 2019 r.**

#### **Abstrakt**

Skarżący, będący wyznawcami świadków Jehowy, odmówili służby wojskowej ze względu na swoje przekonania religijne i wnosili o zamianę tego obowiązku i spełnienie go w ramach służby cywilnej. Za to zostali prawomocnie skazani. W skardze do ETPC zarzucili, że skazanie za odmowę służby wojskowej stanowi ingerencję ograniczającą uzewnętrznianie przekonań religijnych oraz stanowi naruszenie art. 9 Konwencji. Trybunał uznał, że skazanie skarżących za unikanie obowiązków wojskowych stanowi ingerencję w realizację wolności do uzewnętrzniania przekonań religijnych, zagwarantowanych w art. 9 Konwencji.

<sup>4</sup> Decyzja ETPC z dnia 21 maja 2019 r. w sprawie *Prawosławna Parafia pod Wezwaniem Świętego Archanioła Michała w Wysowej przeciwko Polsce*, skarga nr 11748/13.

**Słowa kluczowe:** klauzula sumienia, służba wojskowa, świadek Jehowy

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Główny skarżący do czerwca 2005 r. był studentem, na okres studiów został czasowo zwolniony ze służby wojskowej. Pismem z dnia 12 lipca 2005 r. powiadomił on jednostkę wojskową z regionu Sabail w Baku o odmowie służby wojskowej ze względu na swoje przekonania religijne, jako należący do wspólnoty świadków Jehowy i wnosił o zamianę tego obowiązku i spełnienie go w ramach służby cywilnej. Nie stawiał się on do biura rekrutacji wojskowej po wyczerpaniu procedury odwoławczej. Ze względu na niestawienie się na wezwania z lipca i października 2005 r. oraz ze stycznia i kwietnia 2006 r. został oskarżony o popełnienie przestępstwa odmowy pełnienia służby wojskowej (art. 321 ust. 1 Kodeksu karnego). Wyrokiem Trybunału Regionu Sabail w Baku z dnia 21 lipca 2006 r. został skazany za to przestępstwo na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności w zawieszeniu. Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 25 września 2006 r. oddalił jego apelację. Wniesiona przez skarżącego kasacja została oddalona w dniu 1 grudnia 2006 r.

W dniu 5 czerwca 2008 r. zostało wszczęte przeciwko skarżącemu nowe postępowanie karne za to samo przestępstwo, gdyż nie stawiał się na wezwanie z kwietnia 2008 r. W dniu 20 sierpnia 2009 r. został on przez Trybunał Regionu Sabail w Baku tymczasowo aresztowany na okres 2 miesięcy. Tenże sąd wyrokiem z dnia 16 października 2009 r. skazał skarżącego na grzywnę w wysokości około 230 euro, a sąd apelacyjny wyrokiem z dnia 9 grudnia 2009 r. utrzymał wyrok w mocy. Wyrokiem z dnia 29 grudnia 2009 r. Sąd Najwyższy oddalił kasację. Listem z dnia 11 listopada 2011 r. skarżący został powiadomiony o uprawomocnieniu się drugiego skazania.

Drugi skarżący dnia 30 czerwca 2007 r. został wezwany na badania lekarskie, a po nich na komisariat wojskowy. Badania wykazały, że jest zdolny do służby wojskowej, do odbycia której miał się stawić w lipcu 2007 r. W dniu 3 lipca 2007 r. odmówił stawiennictwa w biurze rekrutacyjnym z powodu swoich przekonań religijnych, w związku z czym zostało wszczęte wobec niego postępowanie karne. Skarżący w dniu 4 października 2007 r. został skazany na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. Apelacja skarżącego nie została uwzględniona w dniu 1 maja 2008 r., natomiast w dniu 2 grudnia 2008 r. została oddalona jego kasacja.

Trzeci skarżący w lutym 2006 r. otrzymał wezwanie do odbycia służby wojskowej. W dniu 31 marca 2006 r. wniósł o zwolnienie z obowiązkowej służby wojskowej ze względu na swoje przekonania religijne i o spełnienie obowiązku



w służbie cywilnej. Natomiast w dniu 11 marca 2010 r. poinformował o odmowie służby wojskowej z powodów przekonań religijnych. Wszczęto przeciwko niemu postępowanie karne i orzeczeniem z dnia 16 lipca 2010 r. został skazany na karę 9 miesięcy pozbawienia wolności. Wniesiona przez skarżącego apelacja, a następnie kasacja, zostały oddalone.

Czwarty skarżący w dniu 6 marca 2012 r. otrzymał wezwanie do biura rekrutacyjnego w celu odbycia służby wojskowej. Pismem z dnia 24 kwietnia 2012 r. wniósł o zwolnienie z obowiązkowej służby wojskowej ze względu na swoje przekonania religijne i o spełnienie obowiązku w służbie cywilnej. W dniu 26 kwietnia 2012 r. otrzymał odpowiedź, że nie jest możliwe odbycie zastępczej służby cywilnej. Wszczęto przeciwko niemu postępowanie karne i w dniu 25 września 2012 r. został skazany na karę roku pozbawienia wolności. Zarówno wniesiona przez skarżącego apelacja, jak również kasacja zostały oddalone. W trakcie odbywania kary, w dniu 22 maja 2013 r. został zwolniony w wyniku amnestii.

W sierpniu 2012 r. piąty skarżący otrzymał wezwanie do biura rekrutacji. Stawił się na wezwanie i przeszedł badanie lekarskie, w wyniku którego został określony jako zdolny do służby wojskowej, jednakże odmówił jej odbycia ze względu na przekonania religijne. W dniu 6 października 2012 r. otrzymał nowe wezwanie do stawienia się w biurze rekrutacji na dzień 12 października 2012 r. Nie stawił się we wskazanym terminie, natomiast w pisemnym oświadczeniu, przesłanym do biura rekrutacyjnego, powtórzył odmowę odbycia służby wojskowej. Przeciwko skarżącemu zostało wszczęte postępowanie karne i w dniu 12 marca 2013 r. został skazany na karę 9 miesięcy pozbawienia wolności. Wniesiona przez skarżącego apelacja, a następnie kasacja, zostały oddalone.

### *Zarzuty*

Skarżący zarzucili, że skazanie za odmowę służby wojskowej stanowi ingerencję ograniczającą uzewnętrznianie przekonań religijnych i stanowi naruszenie art. 9 Konwencji.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał wielokrotnie podkreślał w swoim orzecznictwie, że art. 9 ma zastosowanie do klauzuli sumienia. Odmowa służby wojskowej wynikająca z poważnego konfliktu pomiędzy obowiązkiem służenia w wojsku oraz sumienia osoby lub jej głębokich i szczerych przekonań natury religijnej lub innej natury stanowi w wystarczającym stopniu przesłankę do zastosowania gwarancji z art. 9 Konwencji. Niemniej, kwestia miary klauzuli sumienia na potrzeby art. 9 EKPC powinna być oceniana w zależności od okoliczności każdej sprawy.

Skarżący są świadkami Jehowy i ich wierzenie sprawia, że nie mogą odbywać służby wojskowej, niezależnie od konieczności noszenia broni. Skarżący stale wnosili o uznanie ich klauzuli sumienia wynikającej z przynależności do świadków Jehowy przed sądami krajowymi, które nie kwestionowały szczerości ich przekonań religijnych. ETPC nie miał żadnego powodu, by wątpić, że sprzeczność interesów przy odbywaniu służby wojskowej była spowodowana przekonaniami religijnymi, które doprowadziły do poważnego i niedającego się pokonać konfliktu z tym obowiązkiem.

Odmowa skarżących, świadków Jehowy, odbycia służby wojskowej ze względu na przekonania religijne stanowi uzewnętrznienie ich przekonań religijnych. Skazanie ich za uchylanie się od obowiązków jest naruszeniem ich wolności do uzewnętrzniania religii, zagwarantowanej przez art. 9 Konwencji. Taka ingerencja – zgodnie z art. 9 § 2 EKPC może „podlegać jedynie takim ograniczeniom, które są przewidziane przez ustawę i konieczne w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na interesy bezpieczeństwa publicznego, ochronę porządku publicznego, zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób”.

Wolność myśli, sumienia i wyznania chroniona przez art. 9 Konwencji wyraża potrzebę społeczeństwa demokratycznego. Ta wolność figuruje, w swoim wymiarze religijnym, wśród najbardziej podstawowych elementów tożsamości wiernych i ich koncepcji życia; jest też ważnym dobrem dla ateistów, agnostyków, sceptyków lub bezwyznaniowców. Chodzi zatem o pluralizm – tak ceniony na przestrzeni wieków. Wolność ta oznacza przyjęcie lub nie religii oraz wolność jej praktykowania lub niepraktykowania. Wolność religii implikuje jej uzewnętrznianie indywidualnie lub wspólnie z innymi, publicznie lub prywatnie. Artykuł 9 Konwencji wymienia różne formy uzewnętrzniania religii lub przekonań przez uprawianie kultu, nauczanie, praktykowanie i czynności rytualne.

ETPC przyznaje państwom będącym stroną Konwencji pewien margines oceny potrzeby ingerencji w tę wolność; do zadań Trybunału należy zbadanie, czy podjęte przez władze krajowe środki są usprawiedliwione i proporcjonalne.

ETPC przy okazji klauzuli sumienia wielokrotnie podkreślał, że na władzy ciąży obowiązek zaoferowania osobie powołującej się na klauzulę sumienia, skutecznej procedury do oceny, czy może w danej sprawie powołać się na nią, zachowując ochronę interesów przewidzianą w art. 9 Konwencji. Brak takiej procedury oznacza brak stosownej równowagi między interesem społeczeństwa a osobami powołującymi się na klauzulę sumienia. Prawo do klauzuli sumienia zagwarantowane przez art. 9 Konwencji byłoby iluzoryczne, gdyby państwa były upoważnione do wprowadzenia własnych systemów, które

nie dopuszczałyby jej stosowania. Mechanizmy zastosowane przez Azerbejdżan (kara kryminalna w postaci pozbawienia wolności za odmowę służby wojskowej ze względu na przekonania religijne) stanowią ingerencję, która nie była zasadna w społeczeństwie demokratycznym, zgodnie z art. 9 EKPC.

Zdaniem ETPC w sprawie *Mushfig Mammadov i Inni przeciwko Azerbejdżanowi* doszło do naruszenia art. 9 Konwencji.

## Komentarz

Prawa odmowy służby wojskowej ze względów sumienia nie gwarantuje ani art. 9, ani żaden inny przepis Konwencji lub jej protokołów<sup>1</sup>. Jednakże w orzecznictwie Trybunału ugruntował się pogląd o stosowaniu art. 9 Konwencji do klauzuli sumienia, zgodnie z którym odmowa pełnienia służby wojskowej, o ile jest uzasadniona poważnym i nie do pokonania konfliktem między obowiązkiem pełnienia służby w armii a sumieniem lub głębokimi i prawdziwymi przekonaniem religijnymi lub innymi wierzeniami, stanowi argument o wystarczającej sile przekonania, powadze, spójności i znaczeniu, by zastosować gwarancje z art. 9 Konwencji. Ocena, czy odmowa służby w wojsku wchodzi w zakres tego przepisu i musi być dokonana w świetle konkretnych okoliczności sprawy<sup>2</sup>.

Omawiany wyrok może mieć znaczenie dla praktyki sądowej w sprawach o przestępstwo uchylania się od odbywania służby wojskowej (art. 144 k.k.) oraz może być pomocny dla stosowania art. 228 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej<sup>3</sup>, przewidującego przestępstwo obejmujące określone zachowania podejmowane w celu trwałego uchylenia się od obowiązku służby wojskowej albo innej służby. Wyrok ten może oddziaływać także na praktykę stosowania art. 145 k.k. typizującego przestępstwo uchylania się od pełnienia służby zastępczej. Zgodnie z brzmieniem art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania<sup>4</sup> ze względu na przekonania religijne lub wyznawane zasady moralne obywatele mogą występować o przeznaczenie do służby zastępczej na zasadach i w trybie określonych w ustawie z dnia 28 listopada 2003 r. o służbie zastępczej<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Decyzja Komisji z dnia 6 grudnia 1991 r. w sprawie *Autio przeciwko Finlandii*, skarga nr 17086/90.

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 7 lipca 2011 r. w sprawie *Bayatyan przeciwko Armenii*, skarga nr 23459/03; z dnia 22 listopada 2011 r. w sprawie *Ercep przeciwko Turcji*, skarga nr 43965/04; z dnia 17 stycznia 2012 r. w sprawie *Feti Demiras przeciwko Turcji*, skarga nr 5260/07; z dnia 15 września 2016 r. w sprawie *Papavasilikis przeciwko Grecji*, skarga nr 66899/14.

<sup>3</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 1541 ze zm.

<sup>4</sup> Dz. U. z 2017 r. poz. 1153 ze zm.

<sup>5</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 885.

B.J. Stefańska

#### 4. Prawo osadzonego do otrzymywania posiłków przygotowanych z uwzględnieniem wymogów religijnych lub kulturowych

*Pakieta przeciwko Polsce, skarga nr 74683/13,  
decyzja z dnia 26 listopada 2019 r.*

##### Abstrakt

Skarżący zarzucił administracji zakładu karnego, w którym odbywał karę pozbawienia wolności, że nie otrzymywał posiłków wegetariańskich, mimo że o to wnosił ze względu na swoje przekonania religijne. Trybunał uznał, że skarżący nie wykazał, że wnosił o takie posiłki i stwierdził niedopuszczalność skargi. Niemniej wyraził pogląd, że skazani powinni otrzymywać posiłki dietetyczne, o ile złożą wnioski i wykażą, że jest to uzasadnione ich przekonaniami religijnymi lub kulturowymi.

**Słowa kluczowe:** kara pozbawienia wolności; odbywanie kary; przenoszenie skazanych; specjalna dieta

##### Streszczenie orzeczenia

###### *Stan faktyczny*

Skarżący odbywał karę pozbawienia wolności w różnych zakładach karnych. Przed dniem 25 czerwca 2013 r. przebywał w Areszcie Śledczym w Radomiu, Zakładzie Karnym w Łowiczu, Zakładzie Karnym we Włocławku oraz w Areszcie Śledczym w Warszawie-Mokotowie. W ww. jednostkach otrzymywał albo normalną dietę albo tzw. „dietę light”. W okresie od dnia 26 czerwca 2013 r. do dnia 10 lipca 2013 r. skarżący przebywał w Zakładzie Karnym we Włocławku, natomiast w okresie od dnia 10 lipca 2013 r. do dnia 25 lipca 2013 r. przebywał w Zakładzie Karnym w Łowiczu. W obydwu zakładach karnych otrzymywał posiłki bezmięsne.

W dniu 25 lipca 2013 r. skarżący został przeniesiony do Zakładu Karnego w Płocku. Podczas przyjmowania poinformował władze, że do tej pory dostawał dietę wegetariańską. W dniu 26 lipca 2013 r. złożył wniosek o posiłki wegetariańskie, wyjaśniając, że jest wegetarianinem ze względu na swoje przekonania. Rzekomo wniosek do niego wrócił bez odpowiedzi. W stanowisku polskiego rządu podkreślono, że skarżący nie wnosił o posiłki bezmięsne tego dnia.

W dniu 29 lipca 2013 r. skarżący złożył wniosek do Prokuratury Okręgowej w Płocku o wszczęcie postępowania karnego przeciwko administracji zakładu karnego wobec odmowy zapewnienia mu diety bezmięsnej, twierdząc, że pomimo kilkakrotnych próśb o posiłki bezmięsne, otrzymywał dania z produktami mięsnymi.

W dniu 28 sierpnia 2013 r. Prokuratur Okręgowej w Płocku odmówił wszczęcia postępowania przygotowawczego wobec braku odnotowanych informacji w zakładzie karnym dotyczących próśb skazanego. Argumentował, że kopia jego wniosku z dnia 26 lipca 2013 r. nie zawierała prezentaty ani w inny sposób nie został udokumentowany odbiór, co potwierdzałoby jego złożenie do właściwych organów. Tego samego dnia skarżący złożył skargę do Rzecznika Praw Obywatelskich, zarzucając naruszenie prawa wolności wyznania, gdyż Zakład Karny w Płocku odrzucił jego wniosek o dietę bezmięsną, a taką dostawał w Zakładach Karnych we Włocławku i Łowiczu. Rzecznik Praw Obywatelskich wystosował pismo do władz służby więziennej z prośbą o zbadanie sprawy skarżącego. Dyrektor Okręgowej Służby Więziennej w Łodzi otrzymał to pismo 26 września 2013 r.

W dniu 14 października 2013 r. Sąd Okręgowy w Płocku nie uwzględnił zażalenia wniesionego na postanowienie Prokuratora Okręgowego w Płocku z dnia 28 sierpnia 2013 r. o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego, podkreślając, że skarżący nie złożył żadnego wniosku o posiłki bezmięsne w czasie jego pobytu w Zakładzie Karnym w Płocku.

W dniu 14 października 2013 r. dyrektor Zakładu Karnego w Płocku wydał zgodę na dietę wegetariańską skarżącemu, uznając, że skarga do Rzecznika Praw Obywatelskich winna być potraktowana jako formalna prośba o zapewnienie specjalnej diety.

W dniu 12 listopada 2013 r. Regionalny Inspektorat Służby Więziennej w Łodzi odpowiedział na pismo Rzecznika Praw Obywatelskich, wskazując, że skarżący po przeniesieniu nie otrzymał diety wegetariańskiej, bo o nią nie wnosił. Wnioski o indywidualną dietę w tym zakładzie karnym są regularnie otrzymywane i w tamtym czasie czterdziestu osadzonym zezwolono na specjalne posiłki, stosownie do ich przekonań religijnych lub kulturowych.

### *Zarzuty*

Zdaniem skarżącego, władze zakładu karnego naruszyły jego przekonania religijne, nie podając mu posiłków bezmięsnych. Twierdził, że złożył formalny wniosek w dniu 23 lipca 2013 r. do dyrektora Zakładu Karnego w Płocku. Z powodu braku jasnych regulacji dotyczących przenoszenia skazanych, pomimo że w poprzednich ośrodkach miał zapewnione posiłki bezmięsne,

musiał on ponownie złożyć nowy wniosek do dyrektora Zakładu Karnego w Płocku, aby kontynuować dietę.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał uznał, że skarga jako bezzasadna nie podlega rozpoznaniu. Spór stron dotyczący kwestii, czy skarżący złożył wniosek o przyznanie bezmięsnych posiłków w dniu 26 lipca 2013 r. nie został rozstrzygnięty. Skarżący twierdził, że złożył takie podanie, tylko wróciło ono do niego bez rozpoznania. Natomiast zdaniem rządu, skarżący nie złożył formalnej prośby tego dnia. Zarzuty skarżącego nie zostały potwierdzone przez organy władzy krajowej. Prawdziwość oświadczeń skarżącego nie może być potwierdzona obiektywnym i formalnym dowodem, dlatego ETPC nie może rozstrzygnąć tej sprawy. Nawet zakładając, że skarżący złożył wniosek o dietę vegetariańską w dniu 26 lipca 2013 r. z powodu przekonania i został on mu zwrócony, to nic nie stało na przeszkodzie, by złożył go ponownie. Miałby on duże szanse na uwzględnienie wniosku, gdyż w tamtym okresie, czterdziestu innych osadzonych w Zakładzie Karnym w Płocku dostało zgodę na specjalną dietę, zgodnie z ich przekonaniem religijnymi lub kulturowymi wymogami diety. Zatem zdaniem Trybunału nie wydaje się, że zapewnienie bezmięsnych posiłków dodatkowemu skazanemu spowodowałoby zakłócenie pracy zakładu karnego. Ponadto ETPC zauważył, że po tym jak administracja zakładu karnego otrzymała zawiadomienie o skardze osadzonego od Rzecznika Praw Obywatelskich, otrzymał on bezmięsną dietę, pomimo niezłożenia formalnego wniosku w tej kwestii. Trybunał wziął też pod uwagę względnie krótki okres, w którym rzekomo skarżący pozbawiony był właściwej diety. Jego zdaniem zachowano sprawiedliwą równowagę pomiędzy interesem administracji zakładu karnego oraz interesem skarżącego w zakresie prawa do respektowania jego przekonania.

### **Komentarz**

Trybunał wypowiedział się już wcześniej w przedmiocie posiłków vegetariańskich w sprawie *Jakóbski przeciwko Polsce*<sup>1</sup>, uznając, iż skazany powinien otrzymywać posiłki przygotowywane z uwzględnieniem wymogów religijnych, a takimi są posiłki vegetariańskie dla wyznawców buddyzmu.

Skazany przebywający w zakładzie karnym lub areszcie śledczym zgodnie z treścią art. 109 § 1 k.k.w. otrzymuje posiłki, w miarę możliwości z uwzględnieniem wymogów religijnych i kulturowych. W myśl § 11 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 lutego 2016 r. w sprawie wyżywienia

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 7 grudnia 2010 r. w sprawie *Jakóbski przeciwko Polsce*, skarga nr 18429/06.

osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych<sup>2</sup>, osadzony korzystający z posiłków przygotowanych z uwzględnieniem wymogów religijnych lub kulturowych otrzymuje takie same posiłki po przetransportowaniu do innego zakładu karnego lub aresztu śledczego, pod warunkiem możliwości ich przygotowania w tym zakładzie karnym lub areszcie śledczym. Oznacza to, że skazany, po przeniesieniu do innego zakładu karnego powinien otrzymywać taki posiłek, jaki był mu podawany w poprzedniej jednostce penitencjarnej. Zmiana posiłków przygotowywanych z uwzględnieniem wymogów religijnych lub kulturowych, z których skazany korzystał na posiłki podstawowe lub inne dostępne w zakładzie karnym może nastąpić na wniosek osadzonego lub na mocy decyzji dyrektora jednostki penitencjarnej w przypadku braku możliwości zapewnienia takiego posiłku (§ 11 ust. 2 ww. rozporządzenia). Przepisy te jednoznacznie wskazują, że skarżący powinien otrzymać posiłki bezmięsne.

Decyzję w sprawie *Pakiela przeciwko Polsce* oraz wyrok w sprawie *Jakóbski przeciwko Polsce* powinna mieć na uwadze administracja zakładów penitencjarnych i bezwzględnie przestrzegać przepisów wynikających z treści art. 109 § 1 k.k.w. oraz § 11 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 lutego 2016 r. w sprawie wyżywienia osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych.

---

<sup>2</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 302.

## Art. 10 (Wolność wyrażania opinii)

1. *Każdy ma prawo do wolności wyrażania opinii. Prawo to obejmuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji władz publicznych i bez względu na granice państwowe. Niniejszy przepis nie wyklucza prawa Państw do poddania procedurze zezwoleń przedsięwzięciom radiowych, telewizyjnym lub kinematograficznym.*
2. *Korzystanie z tych wolności pociągających za sobą obowiązki i odpowiedzialność może podlegać takim wymogom formalnym, warunkom, ograniczeniom i sankcjom, jakie są przewidziane przez ustawę i niezbędne w społeczeństwie demokratycznym w interesie bezpieczeństwa państwowego, integralności terytorialnej lub bezpieczeństwa publicznego ze względu na konieczność zapobieżenia zakłóceniu porządku lub przestępstwu, z uwagi na ochronę zdrowia i moralności, ochronę dobrego imienia i praw innych osób oraz ze względu na zapobieżenie ujawnieniu informacji poufnych lub na zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej.*

---

M. Pilich

### 1. Ochrona przez państwo bezpieczeństwa i prywatności dziennikarza jako gwarancja wolności wyrażania opinii

*Khadija Ismayilova przeciwko Azerbejdżanowi,  
skargi nr 65286/13 i 57270/14,  
wyrok z dnia 10 stycznia 2019 r.*

#### Abstrakt

Kluczowym elementem wyroku ETPC (piątej sekcji) z dnia 10 stycznia 2019 r. w sprawie *Ismayilova przeciwko Azerbejdżanowi*, dotyczącego naruszenia wolności wyrażania opinii w ramach działalności dziennikarza śledczego, było potwierdzenie znaczenia wolności prasy jako elementu realizacji prawa społeczeństwa do otrzymania informacji, a także precyzyjne wyjaśnienie pozytywnych obowiązków państwa wynikających z art. 10 EKPC. Poważne



przestępstwa przeciwko dziennikarzom mogą wywołać „efekt odstrasżający” w korzystaniu z tej wolności, dlatego sprawą najwyższej wagi jest sprawdzenie przez władze możliwego związku między popełnionym przestępstwem a działalnością zawodową dziennikarza. Owa doniosła rola społeczna rzutowała również na uwzględnienie dwóch innych zarzutów, opartych na art. 8 EKPC (prawo do ochrony życia prywatnego). Trybunał uznał, iż pozwane państwo naruszyło konwencję w tym zakresie zarówno poprzez niedopełnienie pozytywnego obowiązku prowadzenia skutecznego postępowania karnego przeciwko sprawcom rażącego naruszenia prawa do prywatności skarżącej, jak i wskutek obiektywnie nieuzasadnionego ujawnienia opinii publicznej przez organy państwowe ważnych danych osobowych zarówno jej samej, jak i osób pozostających z nią w bliskich relacjach.

**Słowa kluczowe:** wolność wyrażania opinii; ochrona dziennikarza przed prześladowaniem; inwigilacja; prawo do prywatności; prawo do ochrony danych osobowych; obowiązki państwa

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca Khadija Ismayilova była dziennikarką śledczą, od 2005 r. zatrudnioną jako reporterka i dyrektorka w azerbejdżańskim serwisie Radio Wolna Europa (*Radio Liberty, Radio Azadliq*), a także koordynowała projekt szkoleniowy, prowadząc w jego ramach zajęcia dla dziennikarzy. Audycje kierowanej przez nią stacji były często krytyczne wobec rządu, obejmując różne tematy newralgiczne dla reżimu, jak np. korupcja i naruszenie praw człowieka. Za działalność dziennikarską otrzymała wiele międzynarodowych nagród. W latach 2010–2013 Ismayilova uczestniczyła w przygotowaniu publikacji prasowych na temat inwestycji finansowych rodziny prezydenckiej. Jej aktywność dziennikarska spowodowała skierowanie pod jej adresem rozmaitych gróźb, m.in. w postaci przesyłki zawierającej film wykonany ukrytą kamerą, przy użyciu specjalnej aparatury zainstalowanej w mieszkaniu skarżącej pod jej nieobecność; był on kilkakrotnie zamieszczany na różnych stronach internetowych. Skarżąca była również szkalowana w prorządowej prasie.

Prowadzone przez prokuraturę śledztwo w sprawie zarejestrowania i rozpowszechniania filmu z udziałem skarżącej było prowadzone nieefektywnie. W odpowiedzi na skargi Ismayilovej, prokuratura opublikowała raport szczegółowo opisujący okoliczności jej życia osobistego oraz dane osób z nią związanych. Skarżąca zdecydowała się na wystąpienie z powództwem cywilnym o ochronę dóbr osobistych. Zostało ono oddalone, podobnie jak apelacja powódki, sądy bowiem uznały, że celem raportu było jedynie przeciwdziałanie

możliwości formułowania negatywnych opinii na temat funkcjonowania organów ścigania w związku z publicznymi oświadczeniami powódki. Podobnie bezskuteczne okazały się skargi na przewlekłość śledztwa.

W 2014 r. skarżącej przedstawiono zarzuty niegospodarności i unikania opodatkowania w ramach działalności radia, dokonując jej tymczasowego aresztowania. Została ona zwolniona z aresztu śledczego po częściowym uniewinnieniu w 2016 r.<sup>1</sup>

### *Zarzuty*

Skarżąca zarzuciła naruszenie jej praw wynikających z art. 6, 8, 10 i 13 EKPC ze względu na brak ochrony władz przed nieuzasadnioną ingerencją w jej życie prywatne w związku z jej pracą zawodową. Argumentowała, że naruszenia jej praw dopuściło się pozwane państwo, jednakże na wypadek oddalenia tego zarzutu wywodziła, że doszło do naruszenia pozytywnego obowiązku państwa z art. 8, poprzez zaniechanie podjęcia odpowiednich środków w celu zapewnienia poszanowania życia prywatnego. Raport prokuratury ujawnił nadmierną ilość wrażliwych danych osobowych zebranych podczas śledztwa, m.in. adres mieszkania skarżącej, tożsamość jej ówczesnego partnera, a także nazwiska i zawody jej przyjaciół i współpracowników. Skarżąca czuła się osobiście zagrożona. Dalsze zarzuty skargi, równie istotne z punktu widzenia zarzutu naruszenia art. 10 EKPC, skarżąca uzasadniła stałą polityką władz, która polega na organizowaniu motywowanych politycznie kampanii oczerniania dziennikarzy. Publikacja raportu naruszyła negatywne zobowiązanie państwa do nierozpowszechniania informacji, których ujawnienie nie było wymagane do osiągnięcia określonego celu; zdaniem skarżącej prokuratura działała w celu dokonania zemsty za jej skargi na organy śledcze oraz ostrzeżenia przed przypadkami dalszej krytyki. Ingerencja w jej wolność wypowiedzi nie była uzasadniona na podstawie art. 10 ust. 2 EKPC. Mając na uwadze powyższe argumenty, skarżąca domagała się przyznania jej słusznego zadośćuczynienia na podstawie art. 41 EKPC w wysokości 85 000 euro.

### *Rozstrzygnięcie*

W wyroku Trybunału (piątej sekcji) z dnia 10 stycznia 2019 r., w dwóch połączonych sprawach skarg Ismayilovej, jednomyślnie stwierdzono naruszenie przez Azerbejdżan art. 8 (w związku z nieprzestrzeganiem przez władze krajowe ich pozytywnego obowiązku skutecznego zbadania bardzo poważnych ingerencji w życie prywatne skarżącej, a także ujawnieniem informacji prywatnych w raporcie prokuratury) oraz art. 10 EKPC. Jednocześnie uznano brak

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 27 lutego 2020 r. w sprawie *Ismayilova przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 30778/15.

potrzeby rozpoznania skargi w zakresie zarzutu naruszenia art. 6 EKPC oraz, na podstawie art. 41, przyznano skarżącej kwoty 15 000 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia oraz 1 750 euro tytułem zwrotu kosztów i wydatków, z odsetkami w razie nieterminowej zapłaty; w pozostałym zakresie roszczenie o słuszne zadośćuczynienie oddalono.

Trybunał wstępnie odnotował, że choć skarżąca wskazywała również na naruszenie jej prawa do poszanowania jej miru domowego, którego naruszenie odznaczało się w okolicznościach sprawy nadzwyczajną intensywnością, to jednak całość faktów można zbadać przede wszystkim w świetle wymogów ochrony „życia prywatnego”, przez co rozumie się fizyczną i moralną integralność osoby, a także jej życie seksualne.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 8 EKPC poprzez brak ochrony skarżącej przed ingerencją w jej życie prywatne, Trybunał uznał, że argumenty skarżącej dotyczące naruszenia negatywnego obowiązku państwa opierają się na poszlakach lub na twierdzeniach wymagających potwierdzenia i dalszego prowadzenia postępowania dowodowego. Pomimo konieczności uwzględnienia potencjalnych trudności dowodowych po stronie skarżącej, na podstawie dostępnych materiałów nie było możliwe ustalenie „ponad uzasadnioną wątpliwość”, że doszło do nieuzasadnionej ingerencji ze strony państwa. Przy tym Trybunał podkreślił, że granice między pozytywnymi i negatywnymi zobowiązaniami państwa na mocy art. 8 nie zawsze dają się precyzyjnie zdefiniować, jednakże obowiązujące zasady są podobne. W szczególności w obu przypadkach należy wziąć pod uwagę sprawiedliwą równowagę, która musi zostać osiągnięta między sprzecznymi interesami. Biorąc pod uwagę wiarygodność zarzutów skargi oraz informacje dostarczone przez interwenientów na temat działalności pozwanego państwa, uznano, że skargę należy rozpatrywać pod kątem pozytywnych obowiązków państwa w ramach art. 8.

Przechodząc do konkretnych rozważań w tej kwestii, ETPC zaznaczył szeroki margines uznania państw jeśli chodzi o środki ochrony życia prywatnego jednostek, przy czym powinny być one adekwatne do konkretnego, podlegającego ochronie aspektu. Tam, gdzie zagrożona jest szczególnie ważna kwestia istnienia lub tożsamości jednostki, lub gdy przedmiotowa działalność obejmuje najbardziej intymny aspekt życia prywatnego, margines przyznany państwu jest odpowiednio zawężony. W odniesieniu do czynów naruszających podstawowe wartości i aspekty życia prywatnego, państwa mają obowiązek zapewnić skuteczność przepisów prawa karnego. Taka sytuacja miała miejsce w sprawie, zważywszy na wagę zarzutów, dotyczących nieuprawnionego wtargnięcia do domu skarżącej, instalacji urządzeń do inwigilacji, nieuprawnionego filmowania najbardziej intymnych aspektów jej życia prywatnego,

a następnie publicznego rozpowszechniania tych obrazów video, wreszcie otrzymania przez skarżącą listu grożącego jej publicznym upokorzeniem. Ponadto skarżąca jest znaną dziennikarką i istniał prawdopodobny związek między jej działalnością zawodową a wspomnianymi ingerencjami, których celem było uciszenie jej.

Trybunał podkreślił, że czyny uzasadniające skargę były karalne zgodnie z prawem krajowym, natomiast prowadzone przez prokuraturę postępowanie karne, prowadzone w sposób wolny od istotnych uchybień, powinno być skuteczne, tj. powinno co do zasady – jeśli chodzi o miarę staranności – prowadzić do ustalenia faktów sprawy oraz do ustalenia i ukarania osób odpowiedzialnych. Skarżąca wykonywała zawód dziennikarza oraz była osobą publicznie znaną, dlatego też działanie sprawców przestępstwa w celu innym niż związany z jej działalnością musiałyby być jednoznacznie i przekonująco wykluczone w wyniku skutecznego dochodzenia. Czyny popełnione przeciwko skarżącej na pierwszy rzut oka były wynikiem starannie zaplanowanej i przeprowadzonej operacji obejmującej skoordynowane działania wielu osób: list z pogróżkami rzekomo wysłano z Moskwy; przewody i ukryte kamery video zostały wcześniej zainstalowane w jej mieszkaniu przez wiele osób; w celu zamieszczenia filmu w Internecie utworzono witrynę internetową pod celowo wprowadzającą w błąd nazwą; wiele artykułów prasowych zostało opublikowanych na ten temat w tym samym czasie, w którym video zostało opublikowane. Wskazówki, którymi dysponowała prokuratura, nie zostały należycie wyjaśnione. Pomimo braku pełnych danych z postępowania, ETPC wskazał na szereg wyraźnych zaniedbań organów azerbejdżańskich oraz przewlekłość postępowania.

Powyższe ustalenia były dla Trybunału wystarczającą podstawą do stwierdzenia naruszenia przez władze azerbejdżańskie pozytywnego obowiązku zapewnienia odpowiedniej ochrony życia prywatnego skarżącej, co było sprzeczne z art. 8 EKPC.

W dalszej kolejności Trybunał poddał ocenie zarzut naruszenia art. 8 EKPC na skutek publikacji przez prokuraturę raportu ze śledztwa. Wskazany przepis Konwencji chroni nie tylko „wewnętrzny krąg” życia jednostki, lecz także prawo do nawiązywania i rozwijania relacji z innymi ludźmi i światem zewnętrznym. Do danych podlegających ochronie należy adres zamieszkania, a także informacje gromadzone i przechowywane w aktach spraw prowadzonych przez organy państwowe.

Raport opublikowany przez prokuraturę ujawnił wiele informacji dotyczących skarżącej, m.in. jej adres domowy, pełne imię i nazwisko dawnego partnera skarżącej, właściciela lokalu, w którym mieszkała, a także dane członków jej

rodziny, przyjaciół oraz współpracowników. Wszystkie te informacje uznano dla potrzeb sprawy za objęte zakresem pojęcia „życia prywatnego” skarżącej. Jakkolwiek gromadzenie takich danych w postępowaniu karnym jest możliwe oraz nie było przedmiotem skargi, to jednak ich ujawnienie opinii publicznej stanowiło w ocenie ETPC naruszenie prawa do poszanowania życia prywatnego.

Oceniając ewentualne okoliczności wyszczególnione w art. 8 ust. 2 EKPC, Trybunał stwierdził, że rząd nie był w stanie wykazać ani uzasadnionego celu, ani konieczności przedmiotowej ingerencji. Poinformowanie opinii publicznej o przebiegu śledztwa przy jednoczesnym poszanowaniu prywatności skarżącego było możliwe. Pozwany rząd nie uzasadnił, jaki słuszny cel został zrealizowany poprzez opublikowanie adresu i tożsamości partnera osoby, którą najpierw potajemnie i bezprawnie sfilmowano w zaciszu własnego domu w trakcie intymnych czynności, a następnie grożono jej i rozpowszechniano nagranie. Ochrona prywatności skarżącej była nadrzędna w ogólnym kontekście sprawy, biorąc pod uwagę, że samo śledztwo, o którym władze rzekomo miały poinformować opinię publiczną, zostało wszczęte w związku z nieuzasadnionym i rażącym naruszeniem jej prywatności życia. Sama sytuacja wymagała od władz zachowania ostrożności, aby nie pogłębiać już istniejącego naruszenia prywatności wnioskodawcy. Ponieważ nie było uzasadnienia dla dokonanej ingerencji w życie prywatne skarżącej, Trybunał stwierdził, że doszło do naruszenia art. 8 również w zakresie drugiego zarzutu skargi.

Jeśli chodzi o uzasadnienie zarzutu naruszenia wolności wypowiedzi (art. 10 EKPC), ETPC przypomniał, że wolność słowa w społeczeństwie demokratycznym ma istotną rolę do spełnienia w kontekście interesu ogólnego, tj. prawa społeczeństwa do otrzymania informacji. Państwo ma przy tym nie tylko obowiązki negatywne (powstrzymywania się od ingerencji), lecz także pozytywne. Te ostatnie wymagają od państw stworzenia, z uwzględnieniem skutecznego systemu ochrony dziennikarzy, sprzyjających warunków do udziału w debacie publicznej przez wszystkie zainteresowane osoby, umożliwiając im nieskrępowane wyrażanie swoich opinii i idei, nawet jeśli są sprzeczne z bronionymi przez władze publiczne lub znaczną część opinii publicznej, a nawet irytujące lub szokujące dla tych ostatnich. Ponieważ ingerencja w wolność wypowiedzi może mieć „efekt odstrasżający” w korzystaniu z tej wolności, zwłaszcza w przypadku poważnych przestępstw popełnionych przeciwko dziennikarzom, dlatego sprawą najwyższej wagi jest sprawdzenie przez władze możliwego związku między przestępstwem a działalnością zawodową dziennikarza.

Oceniwszy, że skargę należy zbadać pod kątem spełnienia przez pozwane państwo pozytywnych obowiązków na podstawie art. 10, Trybunał podkreślił znane mu z urzędu lub ze stanowisk uczestników postępowania, liczne fakty naruszenia praw dziennikarzy w Azerbejdżanie, które mogą wywoływać tzw. „efekt mrozący”. Czyny przestępcze na szkodę skarżącej były najwyraźniej powiązane z jej działalnością dziennikarską; żaden inny prawdopodobny motyw jej prześladowania nie został podany, a w każdym razie nie można go ustalić na podstawie akt sprawy. Zatem zagrożenie upokorzeniem publicznym i działania prowadzące do rażącej i nieuzasadnionej ingerencji w prywatność skarżącej były albo związane z jej działalnością dziennikarską, albo władze powinny były potraktować je podczas dochodzenia tak, jakby taki związek miał miejsce. W tej sytuacji art. 10 EKPC wymagał od pozwanego państwa podjęcia pozytywnych środków w celu ochrony dziennikarskiej wolności wypowiedzi skarżącej, oprócz jej pozytywnego obowiązku wynikającego z art. 8 EKPC w celu ochrony jej przed ingerencją w jej życie prywatne. Chociaż władze wszczęły dochodzenie karne w związku z czynami popełnionymi przeciwko skarżącej, wystąpiły znaczne uchybienia i opóźnienia w tym zakresie. Ponadto artykuły opublikowane w prorządowej prasie, a także nieuzasadnione publiczne ujawnienie informacji dotyczących życia prywatnego skarżącej dodatkowo pogorszyły sytuację. Stąd wniosek Trybunału, że pozwane państwo nie wywiązało się ze swojego pozytywnego obowiązku ochrony skarżącej w ramach korzystania ze swobody wypowiedzi. Doszło zatem do naruszenia artykułu 10 EKPC.

Naruszenia art. 6 EKPC Trybunał nie rozpatrywał co do istoty, bowiem uznał to za zbędne w świetle poprzedzających zarzutów skargi.

Przyznając kwotę 15 000 euro słusznego zadośćuczynienia – w miejsce żądanej kwoty 85 000 euro – Trybunał przyznał, że żądanie skargi było zbyt daleko idące. Zarazem jednak zarzucane państwu naruszenia były szczególnie dotkliwe dla skarżącej, a władze nie wywiązały się ze swoich pozytywnych zobowiązań do podjęcia skutecznych środków, ujawniając dalsze dane osobowe, naruszając prywatność wnioskodawcy. W rezultacie skarżąca musiała ponieść znaczne cierpienie, co przyniosło uszczerbek jej życiu osobistemu i zawodowemu. W takich okolicznościach Trybunał uznał za wystarczającą kwotę 15 000 euro. Skarżącej przyznano ponadto zwrot wydatków.

### **Komentarz**

Sama problematyka zastosowania art. 10 EKPC do ochrony wykonywania zawodu dziennikarza był już przedmiotem orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w którym podkreślano znaczenie aktywności

niezależnej prasy i organizacji pozarządowych dla realizacji wolności wyrażania poglądów i opinii w społeczeństwie<sup>2</sup>. Na uwagę jednak zasługuje podkreślenie do zakresu art. 10 EKPC pozytywnych obowiązków państwa, które zgodnie z wyrokiem obejmują udzielenie dziennikarzom skutecznej ochrony przed przestępstwami mającymi na celu ich zastraszanie i powstrzymanie w ten sposób debaty publicznej; w istocie temu celowi, w danych okolicznościach sprawy, służyło wyprowadzenie pozytywnych obowiązków państwa z art. 8 EKPC<sup>3</sup>.

Wyrok w sprawie *Ismayilova przeciwko Azerbejdżanowi* dowodzi również wzrastającego znaczenia potrzeby prawnej ochrony jednostek przed inwigilacją elektroniczną, która dokonuje się bez wiedzy i woli jednostek, choć jest coraz powszechniej wykorzystywana przez podmioty prywatne i władze publiczne. Warto odnotować, że ostatnio wzmiankowany problem nie tylko był już poruszany w latach minionych<sup>4</sup>, lecz również zaznaczył się w judykaturze ETPC za rok 2019<sup>5</sup>. Z tego orzecznictwa niewątpliwie wynika potrzeba starannego wagi sprzecznych interesów<sup>6</sup>, przy czym dopuszczalność utrwalania wizerunku i głosu jednostek bez ich zgody w istotnym zakresie zależy od tego, gdzie jest ono dokonywane (w miejscu publicznym, w miejscu pracy, w domu zainteresowanego), czy jednostka ma świadomość bycia nagrywaną oraz jaki jest czas i zasięg rejestracji (czy pomimo charakteru miejsca innego niż prywatny obejmuje strefy, gdzie jednostce należy bezwzględnie pozostawić intymność, np. toalety, przebieralnie itp.).

<sup>2</sup> Zob. np. wyrok ETPC (Wielka Izba) w sprawie *Magyar Helsinki Bizottság przeciwko Węgrom*, skarga nr 18030/11.

<sup>3</sup> We wcześniejszym orzecznictwie, zob. m.in. wyrok ETPC z dnia 14 września 2010 r. w sprawie *Dink przeciwko Turcji*, skargi nr 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 i 7124/09 (naruszenie obowiązku przeciwdziałania przestępstwom na szkodę dziennikarza).

<sup>4</sup> Zob. chociażby wyroki ETPC: z dnia 5 września 2017 r. w sprawie *Bărbulescu przeciwko Rumunii* (Wielka Izba), skarga nr 61496/08; z dnia 3 kwietnia 2007 r. w sprawie *Copland przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 62617/00; w kontekście pozytywnych obowiązków państwa wobec sprawców bezprawnego utrwalania obrazu i dźwięku zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 12 listopada 2013 r. w sprawie *Söderman przeciwko Szwecji*, skarga nr 5786/08.

<sup>5</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 17 października 2019 r. w sprawie *López Ribalda i Inni przeciwko Hiszpanii*, skargi nr 1874/13 i 8567/13 (omówiony w niniejszym Komentarzu Orzeczniczym, zob. art. 8 poz. 1).

<sup>6</sup> Zob. np. wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 4 grudnia 2007 r. w sprawie *Dickson przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 44362/04, § 70; z dnia 13 lutego 2003 r. w sprawie *Odièvre przeciwko Francji*, skarga nr 42326/98, § 40; z dnia 15 listopada 2016 r. w sprawie *Dubská i Krejzová przeciwko Republice Czeskiej*, skargi nr 28859/11 i 28473/12, § 164–165.

M. Pilich

## 2. Granice prawa do prowokacji w przestrzeni publicznej a proporcjonalność kary

*Mătăsaru przeciwko Mołdawii*, skargi nr 69714/16 i 71685/16,  
wyrok z dnia 15 stycznia 2019 r.

### Abstrakt

Wyrok ETPC (drugiej sekcji) z dnia 15 stycznia 2019 r. w sprawie *Mătăsaru przeciwko Mołdawii* potwierdza, że zakres zastosowania art. 10 EKPC nie powinien być ograniczany jedynie do środków społecznego przekazu lub działalności artystycznej, lecz również dotyczy ekspresyjnych zachowań. Ocena prawnokarna sposobu zachowania się jednostki, nawet jeśli przekracza on pewną miarę i może pozostawać w kolizji z dobrami osobistymi funkcjonariuszy publicznych, powinna uwzględniać granice dopuszczalnej ingerencji we wspomnianą wolność, określone w art. 10 ust. 2 EKPC. Nieproporcjonalnie surowa kara może wywoływać „efekt mrożący”, zniechęcając do korzystania z niej przez jednostki.

**Słowa kluczowe:** wolność wyrażania opinii; zachowanie w miejscu publicznym; odpowiedzialność karna; weryfikacji istnienia „pilnej potrzeby społecznej” ingerencji; proporcjonalność

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący Anatol Mătăsaru był zaangażowany w liczne protesty przeciwko domniemanym aktom korupcji i nadużyciom popełnianym przez funkcjonariuszy policji, prokuratorów i sędziów. Corocznie podczas święta policji lub prokuratury organizował protesty z wykorzystaniem żywych zwierząt lub rozmaitych rekwizytów. W 2013 r. prowadził jednoosobową demonstrację przed Prokuraturą Generalną w celu zwrócenia uwagi opinii publicznej na korupcję i kontrolę polityczną nad tym organem; w jej ramach zainstalował na schodach budynku Prokuratury Generalnej dwie duże drewniane rzeźby w kształcie narządów płciowych, gdzie znajdowały się również zdjęcia polityków i prokuratorów. Ponadto skarżący nadmuchał balony w postaci męskich narządów płciowych, które przymocował do pobliskich drzew.

Po interwencji policji skarżącemu przedstawiono zarzuty popełnienia czynu o charakterze chuligańskim, za co sąd pierwszej instancji skazał go na karę



2 lat pozbawienia wolności, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat. W uzasadnieniu sąd uwzględnił fakt wcześniejszego skazywania skarżącego za podobne czyny na karę grzywny, co okazało się nieskuteczne. Sąd uznał, że czyny skarżącego były niemoralne, ponieważ odsłonił on nieprzyzwoite rzeźby w miejscu publicznym, gdzie mógłby je zobaczyć każdy, w tym dzieci. Wyrok oparto w przeważającej części na zeznaniach kilku świadków, którzy stwierdzili, że nie podobają im się rzeźby odsłonięte przez skarżącego i uważali je za nieprzyzwoite. Dodatkowo sąd podkreślił, że skojarzenie funkcjonariuszy publicznych z genitaliami wykraczało poza dopuszczalne granice krytyki w społeczeństwie demokratycznym, a zatem nie korzystało z ochrony na mocy art. 10 EKPC. Oskarżenia pod adresem zainteresowanych prokuratorów nie były oparte na faktach i były sprzeczne z zasadą domniemania niewinności. Apelacja skarżącego od tego wyroku została oddalona, podobnie jak kasacja złożona do Sądu Najwyższego.

### *Zarzuty*

W skardze do ETPC skarżący zarzucił, że skazanie naruszyło jego prawa do wolności wyrażania opinii (art. 10 EKPC) i pokojowych zgromadzeń (art. 11 EKPC). W uzasadnieniu podnosił m.in. argument, że protest dotyczył sprawy o dużym znaczeniu publicznym, a mianowicie korupcji i nadużyć w Prokuraturze Generalnej oraz politycznej kontroli nad tym organem. Nie był on skierowany przeciwko konkretnej osobie; zdjęcie na jednej z rzeźb miało reprezentować elitę polityczną, a na drugiej – Prokuraturę Generalną. Żaden z sądów nie wziął tego pod uwagę. W pobliżu Prokuratury Generalnej nie było szkół i przedszkoli, w tym czasie dzieci były w szkołach lub przedszkolach. Podstawę prawną oskarżenia i skazania stanowił przepis obejmujący poważne naruszenie porządku publicznego z użyciem przemocy, zaś orzekające sądy wybrały najsurowszą sankcję: karę pozbawienia wolności. Poza samym stwierdzeniem naruszenia Konwencji skarżący domagał się przyznania mu kwoty 6 000 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia oraz zwrotu wydatków poniesionych w związku z postępowaniem.

### *Rozstrzygnięcie*

W wyniku przeprowadzonego postępowania, Europejski Trybunał Praw Człowieka jednomyślnie uznał dopuszczalność skargi oraz – orzekając, że istotę skargi należy rozpatryć jedynie w granicach pierwszego z podniesionych zarzutów, z pominięciem prawa do pokojowych zgromadzeń (art. 11 EKPC) – stwierdził, że doszło do naruszenia art. 10 EKPC, przy czym samo stwierdzenie naruszenia stanowiło w ocenie ETPC wystarczające zadośćuczynienie za uszczerbek niemajątkowy poniesiony przez skarżącego. Trybunał

przyznał ponadto skarżącemu zwrot wydatków w wysokości 2 000 euro, oddalając w pozostałym zakresie żądanie słusznego zadośćuczynienia.

W motywach wyroku przypomniano, że wolność wyrażania opinii, zagwarantowana w art. 10 ust. 1 EKPC, stanowi jeden z podstawowych fundamentów społeczeństwa demokratycznego, a w istocie jeden z podstawowych warunków jego rozwoju i samorealizacji jednostki. Z zastrzeżeniem ust. 2, wspomniany przepis ma zastosowanie nie tylko do „informacji” lub „opinii”, które są przychylnie odbierane lub uważane za obraźliwe lub obojętne, ale także do tych, które obrażają, szokują lub niepokoją władze publiczne lub dowolną część społeczeństwa. Takie są wymagania pluralizmu, tolerancji i otwartości, bez których nie ma „społeczeństwa demokratycznego”. We wcześniejszym orzecznictwie uznano, że opinie poza tym mogą być wyrażane nie tylko za pośrednictwem środków artystycznych, lecz również poprzez określone postępowanie, nawet o charakterze prowokacji.

Skazanie przez sądy krajowe skarżącego za jego protest przed Prokuratorem Generalnym naruszyło jego prawo do wolności wyrażania opinii. Taka ingerencja będzie stanowić naruszenie art. 10 EKPC, chyba że zostanie „nakażana przez prawo” dla osiągnięcia jednego lub więcej uzasadnionych celów zgodnie z ust. 2 i będzie „niezbędna w społeczeństwie demokratycznym” do osiągnięcia tych celów. Skarżący nie zaprzeczał, że istnieje podstawa prawna ingerencji w tę wolność w postaci przepisu karnego, argumentował jednak, że nie powinien on znaleźć zastosowanie w szczególnych okolicznościach sprawy. Trybunał przyjął do wiadomości, że rzeźby ujawnione publicznie przez skarżącego były nieprzyzwoite i zaklasyfikowano je jako chuligański wybryk w rozumieniu prawa moldawskiego. Sądy krajowe nie wyjaśniły jednak w zadowalający sposób, dlaczego wybrały sankcję karną przewidzianą w surowszym przepisie karnym, a nie łagodniejszym przepisie Kodeksu wykroczeń. Niezależnie od tego za zbędne uznano decydowanie, czy ingerencja w prawo skarżącego do wolności wypowiedzi była przewidziana przez prawo, a ponadto ETPC zaakceptował, że przedmiotowa ingerencja służyła słusznemu celowi ochrony reputacji innych osób.

Istotą rozstrzygnięcia okazało się natomiast zbadanie tego, czy ingerencja była „niezbędna w społeczeństwie demokratycznym”, co oznaczało potrzebę weryfikacji istnienia „pilnej potrzeby społecznej”, czy była proporcjonalna do realizowanego uzasadnionego celu oraz czy podane przez władze krajowe uzasadnienie ingerencji było odpowiednie i wystarczające. Istnienie „potrzeby” oraz odpowiedniość środków w celu jej zaspokojenia podlega ocenie organów krajowych, jednakże margines ich swobody nie jest nieograniczony. Trybunał nie zgodził się z tezą sądów krajowych, iż art. 10 EKPC nie znajdował

zastosowania do sytuacji skarżącego. Ocena prawna w jego sprawie nie była oparta na wszechstronnym wyważeniu różnych interesów, zaś kara była niewspółmiernie surowa. Taka sankcja ze swej natury miała nie tylko negatywne konsekwencje dla skarżącego, ale mogła również poważnie zniechęcać inne osoby do korzystania z wolności wypowiedzi. Okoliczność, że wykonanie orzeczonej kary zawieszono na okres próby, nie zmienia tego wniosku. Troska władz o przywrócenie równowagi między różnymi sprzecznymi interesami nie usprawiedliwiała oczywiście nieproporcjonalnej sankcji, co oznaczało, że sądy krajowe wykroczyły poza to, co stanowiłoby „konieczne” ograniczenie wolności wypowiedzi skarżącego. Na tej podstawie Trybunał stwierdził naruszenie art. 10 EKPC, orzekając jak w sentencji wyroku.

### Komentarz

W orzecznictwie ETPC wielokrotnie pojawiał się wątek zgodności z Konwencją odpowiedzialności jednostek za zachowanie o charakterze prowokacji artystycznej lub politycznej w przestrzeni publicznej. Ogólnie nie powinno być wątpliwości, że zachowanie o takim charakterze korzysta z ochrony na podstawie art. 10 EKPC. W dotychczasowych wypowiedziach orzeczniczych taki charakter przypisano np. „praniu brudów narodu” pod siedzibą parlamentu<sup>1</sup>, oderwaniu wstęgi od wieńca złożonego przez władze państwowe<sup>2</sup>, a nawet czynom bardzo zdecydowanie represjonowanym w danym państwie, jak np. polanie czerwoną farbą pomnika Atatürka<sup>3</sup> lub próbie wykonania antyprezydenckiej piosenki w moskiewskiej katedrze<sup>4</sup>. Na razie jest za wcześnie, aby mówić, czy „wyłom” w dotychczasowym orzecznictwie, jaki stanowił zeszłoroczny wyrok ETPC w sprawie *Sinkova przeciwko Ukrainie*<sup>5</sup>, wyznacza jakieś granice ekspresji lub sygnalizuje zmianę podejścia; referowany wyrok zdaje się jednak przeczyć takiej konstatacji.

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 12 czerwca 2012 r. w sprawie *Tatár i Fáber przeciwko Węgrom*, skargi nr 26005/08 i 26160/08.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 30 października 2014 r. w sprawie *Shvydka przeciwko Ukrainie*, skarga nr 17888/12.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 21 października 2014 r. w sprawie *Vural przeciwko Turcji*, skarga nr 9540/07.

<sup>4</sup> Zob. sprawę rosyjskiego zespołu Pussy Riot (wyrok ETPC z dnia 17 lipca 2018 r. w sprawie *Alekhhina i Inni przeciwko Rosji*, skarga nr 38004/12), gdzie skonstatowano, że próba wykonania piosenki w katedrze, określana przez członkinie grupy jako „przedstawienie”, stanowiła mieszankę postępowania i wypowiedzi werbalnej o charakterze ekspresji artystycznej i politycznej, która korzysta z ochrony na podstawie Konwencji.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 lutego 2018 r. w sprawie *Sinkova przeciwko Ukrainie*, skarga nr 39496/11 (u podłoża sprawy leżał wyrok karny sądu ukraińskiego za próbę usmażenia przez skarżącą jajeczniczy na wiecznym płomieniu na Grobie Nieznanego Żołnierza); krytycznie, zob. A. Krzywoń, *Granice satyrycznej wypowiedzi symbolicznej*, EPS 2019, nr 8, s. 45 i n.

Trybunał nieprzypadkowo zastrzegł, że przepis art. 10 EKPC ma zastosowanie nie tylko do „informacji” lub „opinii”, które są przychylnie odbierane lub uważane za obraźliwe lub obojętne, ale także do tych, które obrażają, szokują lub niepokoją władze publiczne lub dowolną część społeczeństwa. Jakkolwiek w orzecznictwie strasburskim przypisuje się wyjątkową wagę do zagadnienia ważenia sprzecznych interesów (jednostkowego i publicznego), to jednak pluralizm opinii w społeczeństwie demokratycznym oraz możliwość ich nieskrępowanego wyrażania mają na gruncie Konwencji tak dużą wartość, że margines możliwej ingerencji państw w wykonywanie tego prawa jest stosunkowo wąski. W większości podobnych spraw, nawet jeśli podstawa ingerencji wynikała z przepisu karnego, Trybunał orzekał naruszenie art. 10 z uwagi na brak „pilnej potrzeby społecznej” reakcji prawnokarnej i ogólniej rzecz ujmując przekroczenia granic proporcjonalności w znaczeniu ścisłym. Ta linia orzecznicza powinna być dobrze zapamiętana i należycie interpretowana również przez władze polskie.

*M. Pilich*

### **3. Ograniczenie wolności wypowiedzi w interesie ochrony porządku publicznego oraz praw i wolności innych osób**

***Wysoczański przeciwko Polsce, skarga nr 27560/15,  
decyzja z dnia 26 marca 2019 r.***

#### **Abstrakt**

Decyzja ETPC (pierwszej sekcji) z dnia 26 marca 2019 r. w przedmiocie niedopuszczalności skargi w sprawie *Wysoczański przeciwko Polsce* stanowi bardzo ważną wypowiedź dotyczącą pojmowania wolności wyrażania opinii na gruncie art. 10 EKPC. Trybunał podkreślił, że każdy, kto korzysta ze swobody wypowiedzi, przyjmuje obowiązki i odpowiedzialność, których zakres zależy od jego sytuacji i używanych środków technicznych. Należy je wziąć pod uwagę przy rozważaniu konieczności zastosowania środka. Z motywów wyroku wynika, że zachowanie o zaplanowanym, niespontanicznym charakterze, ukierunkowane na brak udziału w debacie i celowe znieważanie oraz naruszanie uczuć innych osób, nie może być uważane za korzystające z ochrony na podstawie Konwencji. Wyrażając poglądy i opinie, należy czynić to w sposób niezakłócający porządku publicznego. Ingerencja państwa w jego obronie, o ile

polega na wymierzeniu przewidzianej prawnie sankcji w sposób proporcjonalny do stopnia naruszenia, mieści się w ramach art. 10 ust. 2 EKPC.

**Słowa kluczowe:** wolność wyrażania opinii; publiczny wykład; poszanowanie godności i uczuć innych osób; naruszenie porządku publicznego; weryfikacja podstaw ingerencji państwa; proporcjonalność

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący Łukasz Wysoczański, jako członek Narodowego Odrodzenia Polski, wziął udział w akcji zakłócania w dniu 22 czerwca 2013 r. wykładu profesora Zygmunta Baumana na Uniwersytecie Wrocławskim. W trakcie powitania prelegenta zebrani członkowie NOP rozłożyli transparent i zaczęli głośno skandować hasła o obelżywym charakterze, co uniemożliwiło rozpoczęcie wydarzenia, dopóki policja nie usunęła ich z sali. Skarżący został zatrzymany w celu sprawdzenia jego tożsamości, co stało się przedmiotem jego skargi do sądu; Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Śródmieścia we Wrocławiu potwierdził jednak zgodność zatrzymania z prawem. Skarżącego uznano następnie winnym popełnienia wykroczenia zakłócania porządku publicznego w miejscu publicznym i skazano na grzywnę w wysokości 5 000 zł. Sąd ustalił, że skarżący jako pierwszy wstał z miejsca, skandując hasła antykomunistyczne. Miał na sobie czarną koszulkę z antykomunistycznym emblematem. Opuścił audytorium uniwersyteckie dopiero po interwencji funkcjonariuszy policji. Sąd ustalił te fakty głównie na podstawie nagrania video zarejestrowanego podczas wykładu. Uznał, że zachowanie skarżącego spowodowało niepokój u innych osób, które przyszły posłuchać wykładu. Sąd zgodził się z zeznaniem świadka, który opisał atmosferę widowiska jako mecz piłki nożnej. Na skutek apelacji obwinionego grzywna została zmniejszona do wysokości 1 000 zł, jednakże sąd odwoławczy podzielił prawidłowość ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji.

#### *Zarzuty*

W skardze do ETPC skarżący podniósł na podstawie art. 10 EKPC naruszenie jego prawa do wolności wyrażania swoich poglądów politycznych. Ponadto na podstawie art. 10 w związku z art. 14 EKPC zarzucił, że został usunięty z wykładu i zatrzymany przez policję z powodu antykomunistycznego hasła na koszulce. Wreszcie skarżący zarzucił naruszenie art. 6 EKPC poprzez stronniczość sądu, naruszenie domniemania niewinności oraz nieodpowiedniość dowodów zaoferowanych sądowi przez policję.

#### *Rozstrzygnięcie*

Rozpatrując, czy skarga spełnia warunki dopuszczalności, Trybunał ocenił w pierwszej kolejności, czy zostało dostatecznie uprawdopodobnione

naruszenie art. 10 EKPC. Przyznał, że orzeczenie krajowe wydane w toku postępowania przeciwko skarżącemu stanowiło ingerencję w jego prawo do wolności wypowiedzi, zagwarantowane w art. 10 ust. 1 EKPC. Należało zatem ustalić, czy zgodnie z ust. 2 zarzucana ingerencja była przewidziana przez prawo, czy dążyła do jednego lub więcej uzasadnionych celów określonych w tym ustępie i czy była konieczna w społeczeństwie demokratycznym do osiągnięcia tych celów. Pierwszy z tych warunków był spełniony – skarżącego skazano na podstawie art. 51 § 1 polskiego Kodeksu wykroczeń. Spełniona była również przesłanka słuszności celu, który stanowiła ochrona porządku publicznego podczas wykładu. Ostatecznie zbadania wymagała trzecia przesłanka – „konieczności w społeczeństwie demokratycznym” ocenianej ingerencji władz.

W związku z tym Trybunał podkreślił, że każdy, kto korzysta ze swobody wypowiedzi, przyjmuje obowiązki i odpowiedzialność, których zakres zależy od jego sytuacji i używanych środków technicznych. Należy je wziąć pod uwagę przy rozważaniu konieczności zastosowania środka. Odwołując się do orzecznictwa ETPC wskazał, że wobec przysługującego państwom marginesu swobodnego uznania ocena na podstawie Konwencji ogranicza się do pytania, czy środki podjęte na poziomie krajowym są w świetle całej sprawy uzasadnione co do zasady, proporcjonalne oraz czy powody ingerencji przez władze krajowe są „istotne” i „wystarczające”. Wprawdzie postać Z. Bauma budzi kontrowersje u części polskiego społeczeństwa ze względu na jego służbę w Korpusie Bezpieczeństwa Wewnętrznego za czasów stalinowskich, a jego wykład mógł wywołać silną reakcję jego przeciwników. Skarżący wyraził swoje poglądy na ten temat w sposób uznany przez sądy krajowe za obraźliwy i mogący powodować cierpienie innych; jednakże fakt, że jego działania były celowo prowokujące, samo w sobie nie usprawiedliwia zatrzymania ani skazania za naruszenie porządku publicznego. Trybunał uznał za konieczne upewnienie się, że ograniczenia nałożone na skarżącego były proporcjonalne i zaspokajały pilną potrzebę społeczną.

W związku z tym stwierdzono, że zachowanie wnioskodawcy i innych demonstrantów nie mogło być uznane za spontaniczne lub sprowokowane przez przedmiot wykładu. Ich akcja była zorganizowana i przygotowana oraz od samego początku ukierunkowana na utrudnienie prowadzenia wykładu. Przynieśli głośniki i sztandary. Działali prowokacyjnie, skandując antykomunistyczne hasła i obelgi wobec Z. Bauma, pokazując w ten sposób brak szacunku dla jego godności, a także innych osób obecnych na wykładzie. Wyrażenia użyte przez wnioskodawcę podczas spotkania były w nieuzasadniony sposób obraźliwe dla innych i nie przyczyniły się do wywołania jakiegokolwiek formy

publicznej debaty. Jak zauważył sąd krajowy, skarżący i inni demonstranci mieli prawo wyrazić dezaprobatę za zaproszenie Z. Baumana, ale mogli to zrobić w sposób, który nie zakłóciłby porządku publicznego. Skarżący nie został skazany za wyrażanie swoich poglądów, a nawet za wyrażanie ich mocnym językiem. Skazanie wyraźnie odnosiło się do naruszenia porządku publicznego.

Biorąc pod uwagę powyższe Trybunał – równoważąc interes skarżącego w korzystaniu z jego prawa do wolności wypowiedzi i interes publiczny w celu ochrony niezakłóconego wykonania wykładu publicznego – wyraził przekonanie, że w okolicznościach niniejszej sprawy władze krajowe nie przekroczyły pozostawionego im marginesu uznania. Ingerencję można uznać za „niezbędną w społeczeństwie demokratycznym” w celu zapobiegania nieporządkowi i ochrony praw innych osób. Również wymierzona sankcja nie była nieproporcjonalna do okoliczności: skarżącemu nie wymierzono kary aresztu, zaś sąd drugiej instancji obniżył orzeczoną grzywnę do 1 000 zł, co zdaniem ETPC nie było nadmierne w okolicznościach sprawy. Powody przedstawione przez sądy krajowe na poparcie ich orzeczeń były odpowiednie i wystarczające, zaś ingerencja w prawo skarżącego nie była nieproporcjonalna do uzasadnionego celu, a w konsekwencji spełniała warunek konieczności w społeczeństwie demokratycznym. Te wszystkie względy prowadziły do uznania skargi w zakresie 10 EKPC za oczywiście bezzasadną, a przez to niedopuszczalną na podstawie art. 35 ust. 3 lit. a) EKPC.

W dalszej kolejności Trybunał dokonał oceny zarzutu naruszenia art. 6 EKPC. Przypomniał, że w świetle judykatury bezstronność zwykle oznacza brak uprzedzeń lub stronniczości, a jej istnienie można wykazać przy użyciu testu obiektywnego lub subiektywnego. Stosując je w niniejszej sprawie, Trybunał nie odnotował żadnych dowodów wskazujących, że sędzia Sądu Rejonowego orzekający w sprawie skarżącego demonstrował swoje osobiste poglądy. Sąd drugiej instancji stwierdził, że okoliczności sprawy nie podważają bezstronności tego sędziego. Trybunał z kolei zauważył, że sąd pierwszej instancji dokładnie zbadał okoliczności popełnionego wykroczenia i osobno uzasadnił wyrok skazujący lub uniewinniający w odniesieniu do każdego ze współobwinionych. Okoliczności, na które powołuje się skarżący, nie uzasadniały obiektywnie jego wątpliwości co do braku bezstronności sędziego.

Podobnie nieprzekonujące były w ocenie Trybunału twierdzenia dotyczące rzekomego naruszenia art. 6 ust. 2 EKPC odnośnie do domniemania niewinności skarżącego; nie przedstawił on żadnych dowodów na poparcie swojego stanowiska.

Wreszcie zarzut naruszenia art. 6 ust. 3 EKPC z uwagi na nieuwzględnienie przez sąd krajowy wniosku o zbadanie postępowania osób dowodzących

akcją policji został uznany za bezzasadny na następującej podstawie. Trybunał wstępnie podkreślił, że postępowanie dowodowe oraz ocena dowodów podlegają prawu krajowemu. Badanie przez Trybunał, czy doszło w związku z tym do naruszenia Konwencji w przypadku wniosku oskarżonego o przesłuchanie świadka, opiera się na trójstopniowym teście: 1) czy wniosek o przesłuchanie świadka był wystarczająco uzasadniony i odpowiedni dla przedmiotu oskarżenia; 2) czy sądy krajowe rozważyły znaczenie zeznań i przedstawiły wystarczające uzasadnienie swojej decyzji o nieprzesłuchaniu świadka na rozprawie; 3) czy postanowienie oddalające wniosek dowodowy podważyło ogólną rzetelność postępowania. W sprawie skarżącego Trybunał nie znalazł żadnych podstaw do przyjęcia, że sądy przekroczyły pozostawiony im margines oceny w odniesieniu do dopuszczalności i oceny dowodów lub że postępowanie było w inny sposób nierzetelne. Sądy krajowe powołały się głównie na nagranie video i uznały jako nieistotne potencjalne zeznania dowódców dotyczące przyczyn lub terminu przeprowadzenia interwencji. Sąd apelacyjny nie znalazł powodu do zakwestionowania zdatności dowodu z nagrania, a skarżący nie przedstawił Trybunałowi żadnego dowodu przeciwnego. Skarga również w tym zakresie okazała się więc oczywiście bezzasadna.

W zakresie zarzutu dyskryminacji skarżącego poprzez rzekome usunięcie go z audytorium i zatrzymanie przez policję jedynie z uwagi na antykomunistyczny emblemat na koszulce, Trybunał uznał, że w ogóle nie jest władny dokonać jego oceny. Postanowienie sądu krajowego w sprawie legalności zatrzymania skarżącego zostało wydane ponad 6 miesięcy przed wniesieniem skargi do Trybunału, co oznaczało wniesienie skargi po terminie, skutkujące jej niedopuszczalnością zgodnie z treścią art. 35 ust. 1 i 4 EKPC.

### **Komentarz**

Zreferowane wyżej rozstrzygnięcie ma ogromne znaczenie z punktu widzenia rozróżnienia zachowania uczestników debaty publicznej, które korzysta z ochrony na podstawie art. 10 EKPC, od takich przejawów aktywności publicznej, które w oczywisty sposób przekraczają już dopuszczalne granice wolności wyrażania opinii, stanowiąc wyraźne naruszenie porządku publicznego oraz praw i wolności innych. Trybunał miał wielokrotnie sposobność zaznaczyć, że uczestnikom debaty wolno posługiwać się wyrażeniami i środkami ekspresji, które można kwalifikować jako przesadne, a nawet prowokujące<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Zob. np. wyroki ETPC: z dnia 7 listopada 2006 r. w sprawie *Mamère przeciwko Francji*, skarga nr 12697/03, § 25; z dnia 22 października 2007 r. w sprawie *Lindon, Otchakovsky-Laurens i Joly przeciwko Francji* (Wielka Izba), skargi nr 21279/02 i 36448/02, § 56.



Niemniej jednak osoby korzystające z wolności wypowiedzi muszą liczyć się również z obowiązkami i odpowiedzialnością z tego tytułu<sup>2</sup>, zaś państwo może<sup>3</sup> ingerować w tę wolność w granicach wyznaczonych przez art. 10 ust. 2 EKPC<sup>4</sup>. Uznanie skargi za niedopuszczalną w ramach jej głównego zarzutu nastąpiło na podstawie art. 35 ust. 3 lit. a) EKPC, tj. ze względu na przesłankę oczywistej bezzasadności. To rozstrzygnięcie w okolicznościach sprawy należy ocenić jako całkowicie uprawnione. Kluczowy fakt, z punktu widzenia oceny zachowania samego skarżącego, stanowiło to, że jego działania nie były ukierunkowane na udział w debacie, lecz na jej celowe zakłócenie; charakteryzowały się znacznym stopniem lekceważenia praw i wolności innych członków społeczeństwa i jako takie, naruszały w ocenie organów krajowych porządek publiczny. Trybunał zbadał wszelkie przesłanki szeroko rozumianej proporcjonalności reakcji państwa, które okazały się spełnione. Poddanie skargi pod rozstrzygnięcie co do istoty było zatem zbędne.

M. Pilich

#### 4. Ingerencja sądu w debatę polityczną i samorządową kampanię wyborczą

**Brzeziński przeciwko Polsce, skarga nr 47542/07,  
wyrok z dnia 25 lipca 2019 r.**

##### Abstrakt

Wyrok ETPC (pierwszej sekcji) z dnia 25 lipca 2019 r. w sprawie *Brzeziński przeciwko Polsce* precyzuje ochronę wolności wyrażania opinii na podstawie art. 10 EKPC w sprawach wyborczych. Stwierdzono naruszenie przez Polskę wolności wypowiedzi skarżącego poprzez nałożenie na niego sankcji

<sup>2</sup> Zob. np. wyroki ETPC: z dnia 22 października 2009 r. w sprawie *Europapress Holding d.o.o. przeciwko Chorwacji*, skarga nr 25333/06, § 58; z dnia 24 lipca 2012 r. w sprawie *Lopuch przeciwko Polsce*, skarga nr 43587/09, § 54–58; z dnia 21 stycznia 1999 r. w sprawie *Janowski przeciwko Polsce* (Wielka Izba), skarga nr 25716/94, § 30; z dnia 18 stycznia 2011 r. w sprawie *MGN Limited przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 39401/04, § 139.

<sup>3</sup> Niekiedy ma taki pozytywny obowiązek w celu ochrony praw innych jednostek; por. wyrok ETPC z dnia 10 stycznia 2019 r. w sprawie *Ismayilova przeciwko Azerbejdżanowi*, skargi nr 65286/13 i 57270/14 (omówiony w niniejszym Komentarzu Orzecznicy, zob. art. 10 poz. 1).

<sup>4</sup> Zob. m.in. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 17 grudnia 2004 r. w sprawie *Cumpăni i Mazăre przeciwko Rumunii*, skarga nr 33348/96, § 85.

(jak zakaz rozpowszechniania ulotek, przeproszenie i złożenie oświadczenia prostującego niedokładne informacje w określony sposób, zapłata na cel społeczny, zwrot kosztów procesu) z tytułu rozpowszechniania ulotki w wyborach samorządowych. Zdaniem ETPC dosadny, a nawet ironiczny ton, zważywszy na przeciętny ton i rejestr językowy prowadzenia debaty politycznej na szczeblu samorządowym, nie przesądza, że interwencja sądu w tę debatę staje się uprawniona. Co więcej, należy zwrócić uwagę, że nałożenie na uczestnika takiej debaty określonych obowiązków może wywołać „efekt mrożący”. Nieproporcjonalna i niekonieczna ingerencja w wolność wyrażania opinii narusza art. 10 EKPC.

**Słowa kluczowe:** wolność wyrażania opinii; postępowanie w trybie przedwyborczym; zakaz rozpowszechniania ulotek; ton i język wypowiedzi; przekroczenie granic proporcjonalności i konieczności interwencji państwa

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący Zenon Brzeziński kandydował na radnego w polskich wyborach samorządowych w 2006 r. Wspólnie z inną osobą opublikował ulotkę wyborczą, zawierającą krytykę dotychczasowych władz samorządowych – głównie burmistrza gminy, który w tych samych wyborach ubiegał się o reelekcję, a także radnych. Skarżący twierdził, że w okresie czteroletniej kadencji pozostawali oni beczynni i nie zrealizowali żadnych obietnic, które złożyli w poprzednich wyborach. Ponadto zauważał, że nie rozwiązano ważnych problemów dotyczących wspólnoty lokalnej. W szczególności wskazywał na nieprawidłowe funkcjonowanie sieci wodno-kanalizacyjnej, niską jakość dróg publicznych, zaś w części ulotki sugerował, że członkowie władz samorządowych stworzyli rodzaj kartelu, który miał wyłącznie na celu czerpanie korzyści z pełnionych przez nich funkcji. Przypominając zdarzenia dotyczące m.in. wszczęcia postępowania karnego przeciwko niektórym członkom władz samorządowych, określił trwające wybory mianem „układu wzajemnej adoracji i autoreklamy”, zaś burmistrza obwiniął o nieudolność, przejawiającą się w braku skutecznego rozwiązania problemów związanych z zaopatrzeniem w wodę oraz infrastrukturą wodno-kanalizacyjną. Ulotki były rozdawane potencjalnym wyborcom przed budynkiem kościoła, po zakończeniu niedzielnej mszy.

Niektóre ze wskazanych w ulotce osób wszczęły przeciwko skarżącemu postępowanie o ochronę dóbr osobistych w trybie wyborczym, domagając się we wniosku zakazu rozpowszechniania ulotek, nakazania publicznego przeproszenia wnioskodawców oraz zasądzenia od skarżącego i drugiego z pozwanych kwoty po 5 000 zł na wskazany cel społeczny, a także zwrotu kosztów

postępowania. Wobec cofnięcia pozwu przeciwko drugiemu z pozwanych, zgodnie z żądaniem powodów postanowienie Sądu Okręgowego w Częstochowie zapadło jedynie przeciwko skarżącemu, który – wezwany na posiedzenie telefonicznie – nie wziął w nim udziału. W uzasadnieniu sąd wskazał, że część oświadczeń skarżącego była niczym niepoparta, a niektóre z nich zostały wprost zakwestionowane przez świadków. Pismo miało w ocenie sądu charakter złośliwy i wykraczało poza dopuszczalne formy kampanii wyborczej, co uzasadniało zobowiązanie skarżącego do zapłaty kwoty na rzecz instytucji charytatywnej. Sąd zarządził doręczenie postanowienia skarżącemu wraz z pouczeniem o przysługujących mu środkach odwoławczych. Taki środek został wniesiony przez skarżącego, jednak odrzucono go jako spóźniony. Po uchyleniu postanowienia o odrzuceniu zażalenia skarżącego, Sąd Apelacyjny w Katowicach rozpoznał zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego, jednak oddalił je, w szczególności uznając, że zostało oparte na prawidłowych ustaleniach faktycznych.

#### *Zarzuty*

W skardze do ETPC skarżący zarzucił naruszenie jego prawa do wolności wyrażania opinii na podstawie art. 10 EKPC, a ponadto naruszenie prawa do sądu w rozumieniu art. 6 EKPC. W uzasadnieniu twierdził, że ingerencja w jego prawo nie była konieczna w społeczeństwie demokratycznym, bowiem nie była podyktowana pilną potrzebą społeczną. Na termin rozprawy skarżący wezwany został zaledwie trzy godziny przed jej rozpoczęciem, co pozbawiło go możliwości przygotowania linii obrony i uczestnictwa w rozprawie. Ponadto wskazywał, że w orzeczeniu Sądu Apelacyjnego nie odniesiono się do zarzutów i twierdzeń zażalenia dotyczących prawdziwości kwestionowanych wypowiedzi ani nie wzięto pod uwagę żadnego dowodu przedstawionego przez niego w niniejszej sprawie. Na tej podstawie domagał się, w przypadku stwierdzenia naruszenia Konwencji, zapłaty na jego rzecz kwoty 10 000 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia oraz zwrotu kosztów i wydatków.

#### *Rozstrzygnięcie*

Uznając skargę za dopuszczalną, Trybunał jednogłośnie stwierdził naruszenie przez Polskę art. 10 EKPC, uznał brak potrzeby rozpoznania zarzutu naruszenia art. 6 EKPC, a także przyznał skarżącemu kwotę 9 700 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia i zwrotu wydatków.

Wypowiadając się co do dopuszczalności skargi (z uwagi na stosowny zarzut rządu polskiego), Trybunał zauważył, że skarga nie może zostać odrzucona z powodu braku wyczerpania krajowych środków odwoławczych, jeżeli sąd krajowy, chociażby w ograniczonym zakresie, rozpoznał sprawę co

do istoty, a ponadto zasady, zgodnie z którą należy wyczerpać krajowe środki odwoławcze, nie stosuje się mechanicznie, lecz należy rozważyć, czy uwzględniając wszystkie okoliczności sprawy, skarżący uczynił wszystko, czego można było od niego rozsądnie oczekiwać, by wyczerpać krajowe środki odwoławcze. Orzeczenie wydane w pierwszej instancji wraz z uzasadnieniem doręczono skarżącemu w dniu następującym po upływie terminu do wniesienia zażalenia. W chwili sporządzania zażalenia zainteresowany nie znał jeszcze treści orzeczenia i mógł opierać się wyłącznie na informacjach przekazanych mu przez pracownika sądu. Gdyby skarżący miał możliwość zapoznania się z treścią orzeczenia wydanego w pierwszej instancji przed upływem terminu do wniesienia zażalenia, nie miałoby to wpływu ani na szybkość, ani na cel prowadzonego wobec niego postępowania w trybie wyborczym. W istocie przedmiotowe postępowanie przedłużyło się znacznie w stosunku do daty wyborów z przyczyny leżącej po stronie sądu krajowego, który dopuścił się błędu przy obliczaniu terminu do wniesienia zażalenia na orzeczenie wydane w pierwszej instancji. Ponieważ skarżący uczynił wszystko, czego można było od niego rozsądnie oczekiwać, by wyczerpać krajowe środki odwoławcze, zarzut niedopuszczalności skargi nie został uwzględniony.

Uzasadniając rozstrzygnięcie co do istoty sprawy, Trybunał odnotował, że władze publiczne bezspornie ingerowały w wolność wyrażania opinii przez skarżącego. Ingerencja ta była „przewidziana przez ustawę”, co zresztą nie zostało zakwestionowane w niniejszym postępowaniu w celu realizacji uprawnionego celu przewidzianego w art. 10 ust. 2 EKPC, jakim jest ochrona dobrego imienia innych kandydatów startujących w wyborach samorządowych. Zatem jedynym pytaniem jest to, czy ingerencja była „konieczna w społeczeństwie demokratycznym”. Po przypomnieniu podstawowych zasad oceny, w jaki sposób państwa korzystają z przysługującego im marginesu swobodnej oceny, Trybunał odnotował, że w spornej ulotce skarżący – kandydujący na stanowisko radnego gminy – czynił krytyczne uwagi pod adresem burmistrza ubiegającego się o reelekcję w gminie, w której mieszkał skarżący, a także pod adresem niektórych radnych. Zwrócił w szczególności uwagę na brak realizacji obietnic wyborczych przez ówczesne władze samorządowe i poddał w wątpliwość ich umiejętność kierowania sprawami gminy. Skarżący poruszył m.in. kwestię prowadzenia spraw gminy i zarządzania środkami publicznymi oraz brak zaproponowania przez urząd gminy odpowiedniego rozwiązania różnych problemów mieszkańców gminy. Prowadzenie spraw gminy jest niewątpliwie przedmiotem ogólnego zainteresowania wspólnoty, a tym samym skarżący był uprawniony do publicznego przekazywania informacji w tym zakresie. Kampania wyborcza bez wątpienia stwarzała najlepszą okazję do poruszania tego rodzaju

problemów. Kwestionowane wypowiedzi dotyczyły w szczególności burmistrza i radnej gminy, którzy ubiegali się o reelekcję w wyborach samorządowych. Właśnie w tym charakterze byli oni przedmiotem wypowiedzi skarżącego.

Trybunał przypomniał w tym kontekście, że art. 10 ust. 2 EKPC pozostawia niewiele miejsca na ograniczenia wolności wyrażania opinii w debacie politycznej lub dotyczącej kwestii interesu powszechnego. Granice dopuszczalnej krytyki w przypadku polityka, w wypowiedziach dotyczących jego działalności publicznej, są znacznie szersze niż w przypadku przeciętnego obywatela: w przeciwieństwie do przeciętnych obywateli politycy nieuchronnie i świadomie poddają swe słowa i działania ścisłej kontroli dziennikarzy i społeczeństwa, a w konsekwencji muszą wykazywać większą tolerancję. Ponadto, zważywszy że skarżący sformułował swoje wypowiedzi jako kandydat na stanowisko radnego gminy i przedstawiciel komitetu wyborczego niezależnego od ustępującego burmistrza, wypowiedzi skarżącego należało uznać za wypowiedzi przeciwnika politycznego, w przypadku których margines oceny państw jest bardzo ograniczony.

Trybunał nie zanegował przekonania sądów polskich o tym, że w czasie kampanii przedwyborczej istnieje konieczność zwalczania rozpowszechniania wprowadzających w błąd informacji o kandydatach w wyborach, aby zapewnić jakość debaty publicznej. Jednak właśnie w tym czasie istotnego znaczenia nabiera możliwość swobodnego rozpowszechniania wszelkiego rodzaju informacji i opinii, zaś rozstrzygając w tym przedmiocie, sądy krajowe były zobowiązane do przestrzegania zasad wyrażonych w art. 10 EKPC. Z uzasadnienia rozstrzygnięć sądów krajowych nie wynika, by zbadały one, czy sporne wypowiedzi skarżącego miały wystarczająco wiarygodną podstawę faktyczną lub czy skarżący działał w tym przypadku z wymaganą od niego starannością. Jego wypowiedzi zostały bez najmniejszego zawahania uznane za nieprawdziwe oraz godzące w dobre imię wnioskodawców jako kandydatów startujących w wyborach samorządowych. Sądy polskie uznały, że kwestionowane wypowiedzi zawierały zarzuty dotyczące defraudacji i oszustwa związane z wydatkami publicznymi oraz że ich treść była złośliwa i przekraczała dopuszczalne formy kampanii wyborczej. Tymczasem kwestionowane wypowiedzi padły w toku debaty na temat kwestii istotnych dla lokalnej społeczności. Zdaniem Trybunału żądanie od skarżącego spełnienia bardziej rygorystycznych wymagań w tym zakresie, niż standard „wymaganej staranności”, było nieuzasadnione w świetle zasad wyrażonych w orzecznictwie Trybunału i okoliczności sprawy. Sądy krajowe pozbawiły zatem skarżącego ochrony wynikającej z art. 10 EKPC. Chociaż ton wypowiedzi skarżącego był dosadny, a niekiedy ironiczny, użyty język nie był ani wulgarny, ani obraźliwy. Trybunał stwierdził, że

zastosowane wyrażenia mieściły się w granicach dopuszczalnej przesady i prowokacji, zważywszy na przeciętny ton i rejestr językowy prowadzenia debaty politycznej na szczeblu samorządowym<sup>1</sup>. W świetle powyższego Trybunał wyraził zdanie, że nie zachowano właściwej równowagi pomiędzy potrzebą ochrony prawa skarżącego do wolności wyrażania opinii a prawem do ochrony praw i dobrego imienia wnioskodawców w postępowaniu przed sądem krajowym. Twierdzenia przytoczone celem uzasadnienia wydanego na niekorzyść skarżącego rozstrzygnięcia nie mogą zostać uznane za odpowiednie i wystarczające, a ingerencja w wolność wyrażania opinii skarżącego nie odpowiadała pilnej potrzebie społecznej.

Przypomniano również, że przy ocenie proporcjonalności naruszenia prawa do wolności wyrażania opinii zagwarantowanego w art. 10 EKPC należy wziąć pod uwagę charakter i dotkliwość nałożonych sankcji. Łączne zastosowanie wobec skarżącego orzeczonych środków (zakaz rozpowszechniania ulotek, przeproszenie i złożenie oświadczenia prostującego niedokładne informacje w określony sposób, zapłata na cel społeczny, zwrot kosztów procesu) mogło mieć „mrozący” wpływ na każdego kto, podobnie jak skarżący w niniejszej sprawie, uczestniczył w debacie publicznej prowadzonej na szczeblu samorządowym.

Odnosnie do zarzutu uniemożliwienia obrony Trybunał doszedł do wniosku, że skarżący został prawidłowo wezwany na rozprawę w pierwszej instancji, a nie zgłosił żadnych przeszkód w związku z osobistym stawiennictwem w sądzie ani nie usprawiedliwił swojego niestawiennictwa, chociaż miał taką możliwość przy wnoszeniu zażalenia na orzeczenie wydane w pierwszej instancji. W tych okolicznościach Trybunał nie uwzględnił stanowiska skarżącego, że jego niestawiennictwo na rozprawie w pierwszej instancji i związany z tym brak możliwości przedstawienia stanowiska przed sądem pierwszej instancji należy przypisać wyłącznie organom krajowym.

Podsumowując, wydane orzeczenia okazały się nieproporcjonalną ingerencją w prawo skarżącego do wolności wyrażania opinii oraz nie były one konieczne w społeczeństwie demokratycznym, co naruszało art. 10 EKPC. Pozostający w związku z tym naruszeniem zarzut pozbawienia skarżącego prawa do sądu (art. 6 EKPC) nie był niedopuszczalny, jednak jego badanie co do istoty uznano za zbędne.

## **Komentarz**

Wyrok ETPC powinien być potraktowany jako jedno z głównych rozstrzygnięć Trybunału dotyczących funkcjonowania podstawowej instytucji w ustroju

<sup>1</sup> Podobnie, zob. wyrok ETPC z dnia 10 października 2013 r. w sprawie *Morel przeciwko Francji*, skarga nr 25689/10, § 42.

demokratycznym – wyborów. Ich przeprowadzenie nie jest po prostu możliwe bez istnienia swobodnej debaty, opartej na wymianie argumentów, a także na wzajemnym przedstawianiu sobie pytań i zarzutów przez poszczególnych kandydatów. Udział w debacie politycznej rządzi się nieco innymi regułami niż w zwykłych okolicznościach; na szczególną uwagę zasługuje stwierdzenie Trybunału, że politycy powinni wykazywać większą, niż pozostali obywatele, gotowość do poddawania ich działań krytycznej ocenie, co pociąga za sobą wymaganie tolerowania takiej krytyki<sup>2</sup>. Co więcej, jak dowodzi dotychczasowe orzecznictwo, badanie prawdziwości stwierdzeń polityków w debacie wyborczej nie jest wprawdzie wykluczone, jednak traktowane nieco swobodniej niż w innych przypadkach; dla potrzeb art. 10 EKPC może zachodzić konieczność rozróżniania między wypowiedziami o charakterze opinii oraz stwierdzenia faktów, przy czym w przypadku wyrażania opinii możliwe jest posługiwanie się ironią i sarkazmem, o ile nie przekraczają one granic celowego znieważania przeciwnika<sup>3</sup>. Jedyne wyjątkowo poważne względy mogą przemawiać za tym, aby ograniczyć ochronę wolności wypowiedzi w debacie politycznej<sup>4</sup>.

*M. Pilich*

## 5. Prawo dziennikarza do uzyskiwania informacji od władz publicznych

***Szurovecz przeciwko Węgrom, skarga nr 15428/16,  
wyrok z dnia 8 października 2019 r.***

### **Abstrakt**

Wyrok ETPC (czwartej sekcji) z dnia 8 października 2019 r. w sprawie *Szurovecz przeciwko Węgrom* ma doniosłe znaczenie z punktu widzenia możliwości egzekwowania przez prasę dostępu do informacji o realizacji zadań przez władze publiczne. Węgry naruszyły art. 10 EKPC poprzez nieuzasadnioną

<sup>2</sup> Zob. również wyroki ETPC: z dnia 12 lipca 2001 r. w sprawie *Feldek przeciwko Słowacji*, skarga nr 20032/95, § 74; z dnia 7 września 2017 r. w sprawie *Lacroix przeciwko Francji*, skarga nr 41519/12, § 41.

<sup>3</sup> Zob. np. wyroki ETPC: z dnia 7 listopada 2006 r. w sprawie *Mamère przeciwko Francji*, skarga nr 12697/03, § 25; z dnia 22 października 2007 r. w sprawie *Lindon, Otchakovskyy-Laurens i July przeciwko Francji* (Wielka Izba), skargi nr 21279/02 i 36448/02, § 56.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 lutego 2001 r. w sprawie *Jerusalem przeciwko Austrii*, skarga nr 26958/95, § 40.

odmowę zgody na dostęp dziennikarza do centrów recepcyjnych (ośrodków) dla uchodźców i azylantów. Uzyskiwanie informacji przez prasę należy do zakresu ochrony art. 10 EKPC, jest bowiem niezbędnym krokiem w celu udostępnienia informacji, które leżą w interesie publicznym. Utrudnianie dostępu do uzyskiwania bezpośrednich informacji, nawet jeśli mogą one częściowo być pozyskane z innych źródeł, może zniechęcać osoby pracujące w mediach lub dziedzinach pokrewnych do zajmowania się ważnymi kwestiami, budzącymi zainteresowanie społeczne. W rezultacie prasa nie będzie zdolna do pełnienia swojej istotnej roli jako „strażnika interesu publicznego” (*public watchdog*), a jej zdolność do dostarczania dokładnych i wiarygodnych informacji może doznać uszczerbku.

**Słowa kluczowe:** wolność wyrażania opinii; wolność prasy i publikacji; gromadzenie informacji; obowiązki władz publicznych; interes społeczny; możliwe kolizje z interesem prywatnym (jednostek)

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący Illés Szurovecz był dziennikarzem internetowego portalu informacyjnego *abcug.hu*. W celu zebrania informacji na temat warunków panujących w ośrodku – centrum przyjęć – dla uchodźców i osób ubiegających się o azyl w miejscowości Vámossszabadi złożył wniosek do właściwego organu administracji publicznej (Urzędu do Spraw Imigracji i Obywatelstwa) o wydanie mu przepustki. Wniosek rozpatrzono odmownie, powołując się na ochronę dóbr osobistych osób przebywających w ośrodku.

Następnie skarżący ponownie złożył podobny wniosek o wpuszczenie go na teren ośrodka w Debreczynie, zastrzegając, że zdjęcia przebywających w nim osób będą wykonywane jedynie za ich pisemną zgodą. Argumentował, że chciałby obiektywnie opisać warunki panujące w ośrodku, co miało związek, z jednej strony, z ich negatywną oceną ze strony Komisarza do Spraw Praw Podstawowych, z drugiej natomiast strony z faktem, że ośrodki dla uchodźców stanowiły stały element rządowej kampanii antyimigracyjnej. Ponowna odmowa wydania zgody na wstęp do ośrodka została uzasadniona przez Urząd grożącym naruszeniem prywatności osób umieszczonych w ośrodku, przy czym podkreślono, że wiele z nich uciekło przed jakąś formą prześladowań, a informacje o nich pojawiające się w prasie mogą zagrozić bezpieczeństwu ich oraz ich rodzin. Obowiązkiem władz krajowych było zaś dopilnowanie, by prześladowcy nie otrzymywali informacji o miejscu pobytu osób ubiegających się o azyl za pośrednictwem prasy. Skarga do sądu na rozstrzygnięcie odmowne w sprawie wniosku została odrzucona jako niedopuszczalna, ponieważ



odpowiedź Urzędu do Spraw Imigracji i Obywatelstwa nie stanowiła, w ocenie sądu, decyzji administracyjnej w rozumieniu art. 12 węgierskiej ustawy o postępowaniu administracyjnym nr CXL z 2004 r.

W czerwcu 2016 r. skarżący usiłował wejść na teren ośrodka w Körmend wraz z posłem do węgierskiego parlamentu. Posła wpuszczono, natomiast skarżącemu tego odmówiono. Opublikowany materiał prasowy był oparty na podstawie sprawozdania posła.

### *Zarzuty*

Skarżący zarzucił naruszenie wolności wypowiedzi zgodnie treścią z art. 10 EKPC, w szczególności prawa do udzielania informacji, z powodu odmowy wpuszczenia go na teren ośrodka w Debreczynie. Ponadto podniósł naruszenie art. 13 EKPC wskutek braku skutecznego środka prawnego przysługującego na tę decyzję. Argumentował, że jego zamiarem było informowanie o warunkach życia panujących w węgierskich ośrodkach recepcyjnych u szczytu kryzysu uchodźczego na Węgrzech. Sprawa nie dotyczy pozytywnego obowiązku państwa dostarczenia informacji leżących w interesie publicznym, ale raczej pytania o to, w jakim zakresie i na jakich warunkach państwa mogą nakładać fizyczne ograniczenia na wykonywanie zawodu dziennikarza i gromadzenie wiadomości. Odmawiając skarżącemu dostępu do ośrodka, władze krajowe utrudniały swobodny przepływ informacji. W rezultacie społeczeństwu uniemożliwiono zapoznanie się z moralnymi i politycznymi implikacjami kryzysu uchodźczego. Mimo że skarżący czerpał pośrednią wiedzę z raportów organizacji międzynarodowych i mógł ją uzupełnić z „drugiej ręki”, to jednak dokładne zbadanie sytuacji jedynie na tej podstawie nie było możliwe. Bezwzględny zakaz wjazdu dziennikarzy do ośrodków recepcyjnych zwalniał niektóre działania państwa z publicznej kontroli. Zezwolenie władzom na zakazanie dostępu do tego rodzaju ośrodków pozwoliłoby im również zachować monopol informacyjny i opiniotwórczy, pozbawiając społeczeństwo zrównoważonej i obiektywnej informacji na temat osób ubiegających się o azyl. W ramach słusznego zadośćuczynienia skarżący domagał się przyznania mu kwoty 4 000 euro.

### *Rozstrzygnięcie*

Należy zwrócić uwagę, że rząd węgierski kwestionował samą dopuszczalność skargi. Argumentował, że prawo dostępu do informacji nie wchodzi w zakres art. 10 EKPC, ponieważ na tej podstawie można wywodzić jedynie prawo do otrzymania informacji dobrowolnie przekazywanych przez innych. Na państwie spoczywał negatywny obowiązek nieuzasadnionego utrudniania dostępu do publicznie dostępnych informacji i niekarania nikogo za

otrzymywanie informacji od władz publicznych. W konsekwencji zdaniem rządu art. 10 EKPC nie mógł być zastosowany. Z materiałów z prac przygotowawczych nad Europejską Konwencją Praw Człowieka wynikało bowiem, że twórcy art. 10 nie zamierzali włączyć do Konwencji prawa do poszukiwania informacji u władz publicznych. Fakt, że uzyskiwanie informacji publicznej jest przewidziane na podstawie prawa krajowego, nie uprawnia do jego wywodzenia z przepisów Konwencji. Ponadto prawo dostępu do informacji jest autonomicznym prawem wspierającym przejrzystość i dobrą administrację, nie jest jedynie pomocnicze w stosunku do prawa do wolności wypowiedzi. Skarga nie była więc dopuszczalna *ratione materiae*.

Dodatkowo pozwany rząd twierdził, że jest ona niedopuszczalna *ratione personae*. Skarżący nie mógł twierdzić, że doznał ingerencji w swoje prawo, ponieważ nigdy nie uniemożliwiono mu korzystania z niej ani nie ukarano go za to. Odmowa dostępu do ośrodka nie wpłynęła na jego wkład w debatę publiczną ani nie powstrzymała publikacji. Skarżący natomiast podnosił m.in. argument, że zakres art. 10 EKPC i prawo do przekazywania informacji nie powinny być ograniczone do zakresu informacji dobrowolnie ujawnionych przez władze publiczne. Prawo do otrzymywania i przekazywania informacji powinno umożliwiać prasie dokumentowanie i informowanie opinii publicznej o działalności instytucji publicznych. Fakt, iż ostatecznie skarżącemu udało się znaleźć sposób na przygotowanie jednego materiału na temat ośrodka przyjęć dla uchodźców i azylantów, nie podważył statusu jego ofiary w niniejszej sprawie. Odnośnie do argumentu, że nie uniemożliwiono mu opublikowania swojej opinii na temat systemu azylowego, skoro opublikował artykuł o innym ośrodku, skarżący stwierdził, że systematycznie odmawiano mu wstępu do takich miejsc oraz że był w stanie wykorzystywać wyłącznie informacje uzyskane na podstawie oświadczeń osób trzecich, bez osobistego wglądu.

W wyroku końcowym, uznając skargę za dopuszczalną, Trybunał jednogłośnie stwierdził, że doszło do naruszenia art. 10 EKPC, zaś zarzut naruszenia art. 13 EKPC nie wymaga badania, a zarazem samo stwierdzenie naruszenia stanowi dla skarżącego wystarczające zadośćuczynienie za uszczerbek niemajątkowy. Skarżącemu przyznano jednocześnie zwrot wydatków.

Dla celów rozpatrzenia skargi Trybunał uznał, że stanowisko rządu co do dopuszczalności łączy się z istotą skargi w takim stopniu, że należy ją rozpoznać merytorycznie. W związku z tym ocenił, że gromadzenie informacji jest niezbędnym krokiem przygotowawczym w dziennikarstwie i jest nieodłączną i chronioną częścią wolności prasy. Przeszkody powstałe w celu utrudnienia dostępu do informacji, które leżą w interesie publicznym, mogą zniechęcać osoby pracujące w mediach lub dziedzinach pokrewnych do zajmowania się

takimi sprawami. W rezultacie mogą one nie być zdolne do pełnienia swojej istotnej roli jako „strażników interesu publicznego” (*public watchdog*), a ich zdolność do dostarczania dokładnych i wiarygodnych informacji może doznać uszczerbku. Odmowa upoważnienia skarżącego do przeprowadzenia wywiadów i wykonania zdjęć w Centrum Receptyjnym uniemożliwiła mu zebranie informacji z „pierwszej ręki” i weryfikację informacji o warunkach zatrzymania przekazanych przez inne źródła oraz stanowiła ingerencję w wykonywanie jego wolności wyrażania opinii, ponieważ utrudniało to etap przygotowawczy przed publikacją, to znaczy badania dziennikarskie. Te ustalenia doprowadziły Trybunał do uznania zarzutów niedopuszczalności skargi za nieuzasadnione i ich odrzucenia.

W kwestii natomiast tego, czy ingerencja w prawa skarżącego była uzasadniona na podstawie art. 10 ust. 2 Konwencji, referowany wyrok zawiera następującą ocenę. Skarżący nie zakwestionował zgodności z prawem kwestionowanego środka. W związku z tym był gotów przyjąć, że ograniczenie dostępu skarżącego do ośrodka było „przewidziane przez prawo”. Ponadto między stronami nie było sporu, że ograniczenie wolności wypowiedzi skarżącego służyło słusznemu celowi ochrony życia prywatnego osób ubiegających się o azyl i mieszkańców obozów. Trybunał przypomniał, że wolność wypowiedzi podlega wyjątkom, które jednak wymagają ścisłej wykładni, zaś potrzeba jakichkolwiek ograniczeń musi zostać ustalona w przekonujący sposób. Przymiotnik „konieczny” w rozumieniu art. 10 ust. 2 EKPC implikuje istnienie „pilnej potrzeby społecznej”, która podlega swobodnej ocenie umawiających się państw, jednak z zastrzeżeniem, że Trybunał jest uprawniony do wydania ostatecznego orzeczenia, czy „ograniczenie” daje się pogodzić ze swobodą wypowiedzi chronioną na mocy art. 10. Zadaniem ETPC nie jest zastępowanie właściwych organów krajowych, lecz raczej kontrola na podstawie art. 10 decyzji wydanych w zakresie ich prawa do swobodnej oceny. Nie oznacza to, że nadzór Trybunału ogranicza się do ustalenia, czy pozwane państwo korzystało ze swobody uznania w sposób rozsądny, ostrożny i w dobrej wierze; Trybunał musi zbadać ingerencję, której dotyczy skarga, w świetle całej sprawy i ustalić, czy była ona „proporcjonalna do uzasadnionego celu, do którego się dąży” oraz czy uzasadnione przez władze krajowe powody są „istotne i wystarczające”. Dokonując tego, Trybunał musi upewnić się, że władze krajowe zastosowały standardy zgodne z zasadami zawartymi w art. 10, a ponadto oparły się na dopuszczalnej ocenie istotnych faktów.

Odnosząc te ustalenia do przedstawionej mu sprawy, Trybunał ocenił, że artykuł, który skarżący zamierzał przygotować, dotyczył warunków, w których osoby ubiegające się o azyl były zakwaterowane w ośrodku przyjęć dla

uchodźców i azylantów. W przedmiotowym okresie na terytorium Węgier wjechała duża liczba osób ubiegających się o azyl, co powszechnie określa się mianem „kryzysu uchodźczego” i jest szeroko omawiane w mediach. Przedmiotowe centrum recepcyjne stało się przedmiotem dochodzenia przez Komisarza do Spraw Praw Podstawowych, który stwierdził, że warunki życia w nim stanowiły nieludzkie i poniżające traktowanie. Interes publiczny polegający na gromadzeniu informacji jest szczególnie istotny, gdy w grę wchodzi postępowanie władz dotyczące grup szczególnie wrażliwych. Rola mediów „stojących na straży” nabiera wówczas szczególnego znaczenia, ponieważ ich obecność jest gwarancją, że władze mogą zostać pociągnięte do odpowiedzialności za ich postępowanie. Kwestia warunków zakwaterowania w państwowych ośrodkach, wywiązywanie się przez państwo ze swoich międzynarodowych zobowiązań wobec osób ubiegających się o azyl oraz to, czy ta wrażliwa grupa miała możliwość pełnego korzystania z praw człowieka, były zatem bez wątpienia ważnymi informacjami o dużym znaczeniu publicznym. W konsekwencji artykuł, który skarżący zamierzał przygotować, w ocenie ETPC dotyczył kwestii interesu publicznego, co do której istnieją niewielkie możliwości ograniczenia wolności wypowiedzi na podstawie art. 10 ust. 2 EKPC. Władze krajowe powinny były zwrócić szczególną uwagę na interes publiczny związany z wnioskiem skarżącego, który polegał przede wszystkim na dostarczeniu z „pierwszej ręki” sprawozdania na temat warunków panujących w obiekcie. Odpowiedź odmowna została wydana bez rozsądnego rozważenia jego zainteresowania jako dziennikarza prowadzeniem badań, a także bez uwzględnienia interesu publicznego w uzyskaniu informacji.

Jeśli chodzi o uniemożliwienie skarżącemu wywiadu z osobami ubiegającymi się o azyl i wykonywania zdjęć w centrum recepcyjnym, władze krajowe i rząd uznały, że zezwolenie skarżącemu jako dziennikarzowi na dostęp do tego ośrodka może zagrozić bezpieczeństwu i prywatności życia uchodźców i osób ubiegających się o azyl. Trybunał zgodził się, że powody przedstawione przez Urząd do Spraw Imigracji i Obywatelstwa oraz pozwany rząd były niewątpliwie „odpowiednie” dla celów testu konieczności zastosowania zgodnie z treścią art. 10 ust. 2 EKPC. Należało jednak rozważyć, czy były one również „wystarczające” w rozumieniu tego przepisu. Ponieważ brakuje konsensusu europejskiego w zakresie dostępu mediów do ośrodków dla osób ubiegających się o azyl, co wynika z różnych poglądów na temat tego, w jaki sposób prawa osób ubiegających się o azyl są najlepiej zapewnione w ośrodkach dla uchodźców, Trybunał uznał potrzebę określenia nieco szerszego marginesu uznania niż w przypadku ograniczeń dotyczących publikacji poruszających istotną kwestię publiczną. Trybunał przypomina również, że gdy pytanie dotyczy

dostępu dziennikarzy do placówek przyjmujących osoby ubiegające się o azyl, większość państw członkowskich wymaga, aby niektóre wizyty były ograniczone w odniesieniu do ich czasu, miejsca i sposobu rozpatrywania przez właściwe organy, a także ze względu na ochronę praw mieszkańców. Jednak nawet uwzględniając tę swobodę, Trybunał nie był przekonany, że władze krajowe w wystarczającym stopniu rozważyły, czy odmowa zgody na dostęp i prowadzenie badań dziennikarskich w ośrodku przyjęć, z przyczyn dotyczących życia prywatnego i bezpieczeństwa osób poszukujących azylu były w praktyce konieczne w obecnych okolicznościach.

Materiał, który wnioskodawca zamierzał zgromadzić, chociaż ze swej natury koniecznie dotyczył życia prywatnego innych osób, nie dotyczył informacji do celów sensacyjnych lub podobnych, a raczej tych aspektów życia osób ubiegających się o azyl, które leżały w interesie publicznym, w szczególności ich warunków życia i traktowania przez władze węgierskie. Ponadto skarżący wyjaśnił, że będzie wykonywał zdjęcia tylko osobom, które wyraziły uprzednią zgodę, a w razie potrzeby uzyska od nich pisemne upoważnienie. Urząd najwidoczniej nie zwrócił uwagi na ten argument. W takich warunkach poleganie na potencjalnym wpływie badań na życie prywatne osób przebywających w ośrodku recepcyjnym, choć istotne, nie było wystarczające, aby uzasadnić ingerencję w swobodę wypowiedzi wnioskodawcy. To samo dotyczy potrzeby ochrony bezpieczeństwa osób ubiegających się o azyl. Ani władze krajowe, ani rząd nie wskazały, w jakim zakresie bezpieczeństwo osób ubiegających się o azyl byłoby w praktyce zagrożone przez proponowane badania, szczególnie gdyby przeprowadzono je tylko za zgodą zaangażowanych osób.

Wreszcie Trybunał uznał za konieczne ustosunkowanie się do twierdzenia rządu, iż skarżący mógł mieć możliwość gromadzenia informacji w sposób pośredni i w innym trybie, w tym robienia zdjęć i przeprowadzania wywiadów poza centrum lub za pośrednictwem informacji publikowanych przez organizacje międzynarodowe i organizacje pozarządowe. Wprawdzie pewne informacje były dostępne w ramach działań monitorujących organizacji pozarządowych, jednakże te sprawozdania koncentrowały się na różnych obszarach tematycznych i mogły nie obejmować kwestii, które zamierzał badać skarżący. Podobnie, informacje uzyskane poza centrum przyjęć mogły nie mieć, w oczach opinii publicznej, takiej samej wartości i wiarygodności, jak dane z „pierwszej ręki”, które wnioskodawca mógł uzyskać, otrzymując dostęp do centrum przyjmowania osobiście. Ponadto informacje udostępnione przez te źródła mogły zostać zebrane do celów innych niż cel wnioskodawcy, bez możliwości weryfikacji ich autentyczności. Z tych przyczyn alternatywne źródła informacji nie mogły, w ocenie Trybunału, zaspokoić zainteresowania

skarżącego przeprowadzeniem bezpośrednich rozmów na temat warunków życia i uzyskiwania w ten sposób wiedzy z „pierwszej ręki”. Dostępność innych form i narzędzi badawczych nie była wystarczającym powodem uzasadnienia ingerencji lub usunięcia szkód spowodowanych odmową zezwolenia na wjazd do centrum przyjeść.

Dodatkowo z tego powodu, że decyzja Urzędu do Spraw Imigracji i Obywatelstwa nie była decyzją administracyjną w rozumieniu prawa węgierskiego, wnioskodawca nie miał prawnej możliwości przedstawienia argumentów przemawiających za koniecznością dostępu do ośrodka w celu skorzystania z prawa do gromadzenia informacji, zaś sądy krajowe nie były właściwe do przeprowadzenia kontroli proporcjonalności odmowy. Z tych przyczyn Trybunał uznał, że choć władze krajowe są w lepszej sytuacji aby stwierdzić, czy i w jakim zakresie dostęp do ośrodka jest zgodny z obowiązkiem władz w zakresie ochrony praw osób ubiegających się o azyl, to jednak ze względu na znaczenie mediów w społeczeństwie demokratycznym i informowanie o sprawach o dużym znaczeniu publicznym, potrzeba ograniczenia wolności wypowiedzi musi zostać przekonująco uzasadniona. Władze krajowe nie umotywowały w przekonujący sposób, że odmowa zezwolenia na wjazd i przeprowadzenie badań w ośrodku recepcyjnym były proporcjonalne do zamierzonych celów i tym samym zaspokajały „pilną potrzebę społeczną”. Doprowadziło to ETPC do konkluzji, że doszło do naruszenia art. 10 Konwencji.

### Komentarz

Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem ETPC, jakkolwiek prasa nie może przekraczać pewnych granic, w szczególności dotyczących ochrony dobrego imienia i praw innych osób, jej zadaniem jest jednak przekazywanie – w sposób zgodny z jej obowiązkami i odpowiedzialnością – informacji i idei dotyczących wszelkich spraw leżących w interesie publicznym. Prasa nie tylko ma za zadanie przekazywać takie informacje i idee; społeczeństwo ma również prawo je otrzymać. W przeciwnym razie prasa nie byłaby w stanie odegrać istotnej roli „publicznego stróża”<sup>1</sup>. Funkcjonowanie zatem środków społecznego przekazu jest kluczowe dla rozwoju społeczeństwa demokratycznego, którego fundamentem jest art. 10 EKPC.

<sup>1</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 23 września 1994 r. w sprawie *Jersild przeciwko Danii*, skarga nr 15890/89, § 31; z dnia 20 maja 1999 r. w sprawie *Bladet Tromsø i Stensaas przeciwko Norwegii* (Wielka Izba), skarga nr 21980/93, § 59 i 62; z dnia 17 grudnia 2004 r. w sprawie *Pedersen i Baadsgaard przeciwko Danii* (Wielka Izba), skarga nr 49017/99, § 71; z dnia 7 lutego 2012 r. w sprawie *Von Hannover przeciwko Niemcom* (nr 2) (Wielka Izba), skargi nr 40660/08 i 60641/08, § 102; z dnia 10 listopada 2015 r. w sprawie *Couderc i Hachette Filipacchi Associés przeciwko Francji*, skarga nr 40454/07, § 89.

Realizacja zadań stawianych przed środkami masowego przekazu nie jest jednak wykonalna, kiedy dziennikarzom utrudnia się lub uniemożliwia dostęp do informacji. Referowany wyrok wyraźnie podkreśla, że władzom publicznym w zasadzie nie wolno ograniczać pozyskiwania informacji przez dziennikarzy, ponieważ jest to etap wstępny aktywności dziennikarskiej oraz warunków ochrony wolności prasy. Utrudnienie gromadzenia informacji może uniemożliwić prasie pełnienie jej roli dostarczania rzetelnej i wiarygodnej informacji<sup>2</sup>.

*M. Pilich*

## **6. Wolność wyrażania opinii w relacjach pracownik – pracodawca**

### ***Herbai przeciwko Węgrom, skarga nr 11608/15, wyrok z dnia 5 listopada 2019 r.***

#### **Abstrakt**

Wyrok ETPC (czwartej sekcji) z dnia 5 listopada 2019 r. w sprawie *Herbai przeciwko Węgrom* określa granice wolności wyrażania opinii w relacjach pracownik–pracodawca. Skarżący pracownik działu HR dużego, węgierskiego banku został zwolniony z pracy za opublikowanie na swoim blogu dwóch tekstów ogólnie rozważających aspekty wynagradzania pracowników. Deklarowana podstawa czynności pracodawcy, jaką było naruszenie przez pracownika kodeksu etycznego i wyrządzenie pracodawcy szkody, została generalnie zaakceptowana przez sądy węgierskie. Jednakże zdaniem Trybunału art. 10 EKPC ma również zastosowanie, gdy stosunki między pracodawcą a pracownikiem są regulowane prawem prywatnym, zaś państwo ma pozytywny obowiązek ochrony prawa do wolności wypowiedzi nawet w sferze relacji między jednostkami. O ile mechanizm równoważenia interesów pracownika i pracodawcy może ze względu na więź opartą na wzajemnej lojalności doprowadzić do pewnego ograniczenia swobody wypowiedzi, o tyle jednak zasadność takiego ograniczenia należy badać w oparciu o czterostopniowy test, obejmujący: charakter wypowiedzi, motywy autora, ewentualne szkody spowodowane przez wypowiedź oraz dotkliwość nałożonych sankcji. W sprawie skarżącego

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 31 lipca 2012 r. w sprawie *Shapovalov przeciwko Ukrainie*, skarga nr 45835/05, § 68; z dnia 14 kwietnia 2009 r. w sprawie *Társaság a Szabadságjogokért przeciwko Węgrom*, skarga nr 37374/05, § 38.

sądy nie badały, czy deklarowana przyczyna naruszenia przez pracownika obowiązku poufności rzeczywiście wystąpiła, czy skarżący działał z uwagi na własny interes lub korzyść ani czy bank poniósł jakąkolwiek szkodę. Władze krajowe nie uargumentowały w przekonujący sposób, że oddalenie odwołania skarżącego od rozwiązania umowy o pracę opierało się na właściwej równowadze między prawem skarżącego do wolności wyrażania opinii z prawem jego pracodawcy do ochrony uzasadnionych interesów biznesowych. Dlatego nie wywiązały się ze swoich pozytywnych obowiązków wynikających z art. 10 EKPC.

**Słowa kluczowe:** wolność wyrażania opinii; umowa o pracę; wypowiedzenie umowy o pracę przez pracodawcę bez zachowania terminu wypowiedzenia; interes gospodarczy pracodawcy; możliwe ograniczenie wolności wypowiedzi pracownika; brak uzasadnienia i ważenia interesów

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżący Csaba Herbai pracował jako ekspert do spraw zarządzania zasobami ludzkimi w jednym z węgierskich banków. Do jego zadań należała analiza i obliczanie wynagrodzeń oraz zarządzanie personelem. Pracodawca skarżącego podjął reformę polityki wynagrodzeń. Zgodnie z kodeksem etycznym banku skarżący miał obowiązek powstrzymać się od jakichkolwiek publikacji związanych z funkcjonowaniem i działalnością swojego pracodawcy.

W styczniu 2011 r. skarżący wraz z inną osobą uruchomili stronę internetową służącą wymianie wiedzy na potrzeby publikacji i wydarzeń związanych z zarządzaniem zasobami ludzkimi. Strona internetowa zawierała także prezentację skarżącego ze zdjęciem, opisującą go jako eksperta w dziedzinie HR oraz wskazującą na doświadczenie zawodowe we współpracy z dużym bankiem krajowym, nie wspominając o nazwie pracodawcy. Dwa z opublikowanych tam artykułów, w tym jeden autorstwa skarżącego, zawierały rozważania na temat kształtowania polityki wynagrodzeń. Z tego powodu z dniem 11 lutego 2011 r. umowa o pracę skarżącego została wypowiedziana przez pracodawcę bez zachowania okresu wypowiedzenia; bank argumentował, że zachowanie skarżącego w zakresie świadczenia usług edukacyjnych w dziedzinie zarządzania zasobami ludzkimi naruszyło jego interesy gospodarcze, a ponadto, biorąc pod uwagę charakter jego stanowiska, skarżący był w posiadaniu informacji, których publikacja naruszałaby interesy biznesowe banku. Odwołanie od wypowiedzenia do sądu pracy okazało się bezskuteczne; oddalając odwołanie sąd stwierdził, że strona internetowa i treść artykułów stanowi naruszenie obowiązku wzajemnego zaufania. Skarżący prowadził stronę internetową, a to,



czy był autorem kwestionowanych artykułów, nie miało znaczenia. Zachowanie skarżącego zagrażało interesom biznesowym banku, i to niezależnie od tego, czy rzeczywiście powstała szkoda. Skarżący ujawnił informacje dotyczące jego zatrudnienia, ponieważ wiedza udostępniona na stronie internetowej musiała zostać nabyta podczas jego zatrudnienia.

Skarżący wniósł apelację, argumentując, że nie może być pociągnięty do odpowiedzialności za publikację artykułów napisanych przez kogo innego i że nie prowadził strony internetowej. Co więcej, nie starał się ujawnić tajemnicy przedsiębiorstwa swojego pracodawcy, ale zaangażował się w profesjonalne dyskusje. Sąd drugiej instancji uwzględnił apelację, wskazując, że artykuły omawiały ogólne zasady dotyczące zasobów ludzkich, których nie można powiązać z bankiem. Element wymiany wiedzy na stronie internetowej nie oznacza, że skarżący zamierzał ujawnić informacje uzyskane w ramach swojej pracy. Postępowanie skarżącego nie zagraziło interesom biznesowym jego pracodawcy i jego zwolnienie z powodu naruszenia zaufania nie było zatem zgodne z prawem.

Rewizja pracodawcy wniesiona do Sądu Najwyższego (*Kúria*) została uwzględniona. Zdaniem węgierskiego SN, podobieństwa między stroną internetową a zakresem zadań wnioskodawcy w jego miejscu pracy wskazywały, że dostarczył on informacji o bieżącej polityce pracodawcy i zamierzał podzielić się zdobytą tam wiedzą na temat kwestii związanych z jego zadaniami, naruszając kodeks etyki pracodawcy.

Następnie skarżący złożył skargę konstytucyjną wskazując, że korzystał ze swobody wypowiedzi, co nie zostało uwzględnione przez sąd. W uzasadnieniu postanowienia w przedmiocie odrzucenia skargi konstytucyjnej węgierski Trybunał Konstytucyjny zauważył, że w stosunkach pracownik–pracodawca wolność wypowiedzi może podlegać ograniczeniom z uwagi na żywotny interes pracodawcy. Również w świetle ustawy zasadniczej Węgier prawo do wolności wypowiedzi pracowników może zostać ograniczone, jeżeli ograniczenie jest absolutnie konieczne z przyczyn związanych z zatrudnieniem danej osoby i jeżeli jest proporcjonalne do zamierzonego celu. Chroniona konstytucyjnie wolność wypowiedzi dotyczy debaty leżącej w interesie publicznym. Na podstawie faktów ustalonych w toku postępowania pracy Trybunał Konstytucyjny uznał, że omawiane zachowanie odnosiło się wyłącznie do kwestii dotyczących zarządzania zasobami ludzkimi, to znaczy dotyczących określonego zawodu i skierowanych do specjalistów. Treść strony internetowej i artykuły mają głównie charakter zawodowy i nie ujawniają żadnego związku z kwestiami interesu publicznego. Z tego względu stwierdzono brak jakiegokolwiek związku między powoływanym prawem podstawowym a standardami obowiązującymi w stosunku pracy.

### Zarzuty

Składając skargę do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, Herbai zarzucił naruszenie wolności wypowiedzi zgodnie treścią z art. 10 EKPC. Skarżący twierdził, że artykuły opublikowane na stronie internetowej poruszają kwestie interesu zawodowego i publicznego dotyczące zmian w przepisach dotyczących podatku dochodowego od osób fizycznych, które dotyczą czterech milionów pracowników. Dokonano tego jednak w sposób ogólny, a artykuły nie zawierały poufnych informacji od jego pracodawcy. W opinii wnioskodawcy nie było bezpośredniego związku między opublikowanymi artykułami a działaniami jego byłego pracodawcy: strona internetowa służyła jako forum dyskusyjne dla ogólnej wiedzy o zasobach ludzkich, bez rozpowszechniania szczegółowych informacji o jego pracy w banku. Wpisy na blogu nie spowodowały uszczerbku dla jego byłego pracodawcy. Sądy krajowe nie uwzględniły jego argumentów, że korzystał z prawa do wolności wypowiedzi w interesie publicznym, i ograniczyły ich analizę do stwierdzenia, że naruszył on zobowiązania umowne. Skarżący utrzymywał, że działał w dobrej wierze, zgłaszając problemy i opinie w sposób wiarygodny, zgodny z prawdą i autentyczny. Poniósł jednak najpoważniejsze konsekwencje prawne, ponieważ został zwolniony z pracy. W skardze domagał się naprawienia szkody majątkowej w wysokości 29 478 euro, która obejmowała rekompensatę za utracony dochód, należną mu, gdyby wygrał on w postępowaniu krajowym. Ponadto zażądał kwoty 10 000 euro z tytułu szkody niemajątkowej.

### Rozstrzygnięcie

Po rozpatrzeniu skargi Trybunał uznał ją za dopuszczalną i jednomyślnie stwierdził, że doszło do naruszenia art. 10 Konwencji, nakazując pozwanemu państwu wypłacenie skarżącemu 10 000 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową oraz 4 800 euro jako zwrot kosztów i wydatków, zaś pozostałą część roszczenia skarżącego o słuszne zadośćuczynienie oddalił.

Wstępnie Trybunał odnotował, że złożony skargę konstytucyjną, skarżący wyczerpał krajowe środki odwoławcze. O ile natomiast twierdzenia rządu węgierskiego w odpowiedzi na skargę mogły być rozumiane jako sugestia, że skarżący utracił status ofiary, o tyle oddalenie skargi konstytucyjnej z uwagi na brak ochrony jego praw na podstawie art. IX ust. 1 węgierskiej ustawy zasadniczej ani nie obejmowało stwierdzenia domniemanego naruszenia, ani nie zapewniło skarżącemu odpowiedniego zadośćuczynienia. Skarżący może więc nadal twierdzić, że jest ofiarą naruszenia art. 10 EKPC. Skoro nie mają miejsca przesłanki negatywne art. 35 ust. 3 lit. a) EKPC, zaś skarga nie jest niedopuszczalna z jakichkolwiek innych przyczyn, należało rozpoznać jej istotę.

Wywodząc co do *meritum*, Trybunał przypominał, że w wielu sprawach miał sposobność potwierdzić ogólną ochronę, na podstawie art. 10 EKPC, wolności wypowiedzi w miejscu zatrudnienia. Zasygnalizowanie przez pracownika w sektorze publicznym niezgodnego z prawem zachowania lub wykroczenia w miejscu pracy powinno, w pewnych okolicznościach, podlegać ochronie; natomiast uwagi, które dotyczą sfery zatrudnienia skarżącego w służbie cywilnej i które zostały przedstawione zgodnie z jego oficjalnymi obowiązkami, nie stanowią żadnych oświadczeń ani poglądów w kontekście debaty publicznej i nie odnoszą się do wolności wypowiedzi. Ponadto art. 10 EKPC ma również zastosowanie, gdy stosunki między pracodawcą a pracownikiem są regulowane, tak jak w omawianej sprawie, prawem prywatnym, zaś państwo ma pozytywny obowiązek ochrony prawa do wolności wypowiedzi nawet w sferze relacji między jednostkami. Odpowiedzialność władz wchodziłaby w grę, gdyby zarzucane fakty wynikały z braku zapewnienia skarżącym prawa do korzystania uprawnień wynikających z treści art. 10 EKPC. Zarówno w przypadku pozytywnych, jak i negatywnych obowiązków państwa należy zwrócić szczególną uwagę na właściwą równowagę między konkurującymi interesami jednostki i społeczeństwa jako całości, z zastrzeżeniem marginesu uznania przysługującego państwu. Ten margines oceny jest niezbędny w obszarze tak zmiennym, jak w przypadku wypowiedzi w ramach stosunków gospodarczych, gdzie standardy kontroli mogą być mniej surowe, a margines uznania przyznany władzom krajowym jest szeroki. Trybunał zaznaczył również, że stosunki pracy muszą opierać się na wzajemnym zaufaniu. Nawet jeśli wymóg działania w dobrej wierze w kontekście umowy o pracę nie implikuje bezwzględnego obowiązku lojalności wobec pracodawcy lub obowiązku dyskrecji aż do granic podporządkowania pracownika interesom pracodawcy, pewne przejawy prawa do wolności wypowiedzi, która może być uzasadniona w innych kontekstach, nie znajdują w tym wypadku uzasadnienia<sup>1</sup>.

Ponieważ w rozpatrywanej sprawie sporny środek – rozwiązanie umowy o pracę – został podjęty przez prywatny bank i utrzymany w mocy przez sądy krajowe, za właściwe Trybunał uznał zbadanie skargi pod kątem pozytywnych obowiązków pozwanego państwa na podstawie art. 10 EKPC. Chodziło zatem o zweryfikowanie, czy oddalając roszczenia skarżącego, węgierskie organy sądowe odpowiednio zabezpieczyły jego prawo do wolności wypowiedzi zagwarantowane w art. 10 w kontekście stosunków pracy i zrównoważyły je z prawem pracodawcy do ochrony jego interesów gospodarczych. Trybunał

<sup>1</sup> Zob. w tym kontekście cyt. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 12 września 2011 r. w sprawie *Palomo Sánchez i Inni przeciwko Hiszpanii*, skarga nr 28955/06, § 76.

zaznaczył, że pracodawca nie wykrył żadnych nieprawidłowości ze strony pracownika. Przy badaniu dopuszczalnego zakresu ograniczenia wolności słowa w stosunku pracy uznano następujące elementy: charakter danego wystąpienia, motywy autora, ewentualne szkody pracodawcy spowodowane wypowiedzią oraz dotkliwość nałożonych sankcji.

Odrzucając argument skarżącego, że jego zachowanie stanowiło skorzystanie z jego prawa do wolności wyrażania opinii, węgierski Trybunał Konstytucyjny przywiązał zasadnicze znaczenie do charakteru wypowiedzi na kwestionowanej stronie internetowej. Debatowanie na temat spraw, o których pracownik nabył wiedzę ogólnie w trakcie swojego zatrudnienia, było chronione przez ustawę zasadniczą w zakresie, w jakim kwestie te leżą w interesie publicznym. Jednak publikacja skarżącego dotyczyła informacji o charakterze zawodowym uzyskanych z tytułu jego zatrudnienia w banku, które miały znaczenie tylko z punktu widzenia określonego zawodu, a nie ogółu społeczeństwa. Dlatego zachowanie skarżącego nie było chronione podstawowym prawem do wolności wyrażania opinii. Mimo że sądy krajowe uznały, że informacje o charakterze gospodarczym, zachęcające do dyskusji na temat praktyk biznesowych, które były skierowane do ograniczonego kręgu specjalistów i nie dotyczyły bezpośrednio ogółu społeczeństwa, nie były przedmiotem wolności wypowiedzi, to jednak w ocenie Trybunału takich informacji nie można wyłączyć z zakresu art. 10 ust. 1 EKPC, który nie ma zastosowania wyłącznie do niektórych rodzajów informacji, pomysłów lub form wypowiedzi. Innymi słowy, wolność słowa związana z miejscem pracy chroni nie tylko komentarze, które w wyraźny sposób przyczyniają się do debaty na tematy publiczne. ETPC odrzucił zatem argument węgierskiego Trybunału Konstytucyjnego, że uwagi zgłoszone przez pracownika nie wchodzą w zakres ochrony prawa do wolności wyrażania opinii, ponieważ mają charakter zawodowy i nie ujawniają żadnych „związków z interesem publicznym”.

Analizując motywy działania skarżącego, Trybunał uwzględnił fakt, że czyn motywowany osobistą skargą lub osobistym antagonizmem lub oczekiwaniem korzyści osobistej, w tym korzyści majątkowej, nie uzasadniałyby szczególnie silnego poziomu ochrony. Jednakże w niniejszej sprawie sądy krajowe nie stwierdziły, że skarżący działał w celu realizacji czysto prywatnych interesów ani nie dostrzegły działania w celu uzyskania korzyści. Nie było powodu, aby kwestionować argument skarżącego, że kwestie poruszone na stronie internetowej miały charakter zawodowy i zostały opublikowane z zamiarem dzielenia się wiedzą.

Jeśli chodzi o ewentualne szkody poniesione przez bank, to choć z pewnością prawdą było to, że bez pewnej kontroli nad zachowaniem swoich

pracowników miałyby on niewielkie szanse na skuteczne świadczenie usług lub realizację strategii biznesowych, a wypowiedzi skarżącego wchodziły w zakres jego obowiązków służbowych, to jednak ani pracodawca skarżącego, ani *Kúria* nie podjęli żadnej próby wykazania, w jaki sposób omawiane wypowiedzi mogły niekorzystnie wpłynąć na interesy gospodarcze banku. Tymczasem na skarżącego nałożono dość surową karę, a mianowicie rozwiązanie stosunku pracy bez oceny, czy mniej surowy środek nie byłby wystarczający.

W podsumowaniu Trybunał stwierdził, że chociaż to do władz krajowych należało przeprowadzenie właściwej oceny proporcjonalności, to jednak korzystanie z prawa do wolności wypowiedzi powinno być zagwarantowane nawet w relacjach między pracodawcą a pracownikiem. W niniejszej sprawie nie sposób dostrzec żadnego znaczącego wyważenia interesów będących przedmiotem sporu przez sądy krajowe. Władze krajowe nie uargumentowały w przekonujący sposób, że oddalenie odwołania skarżącego od rozwiązania umowy o pracę opierało się na właściwej równowadze między prawem skarżącego do wolności wyrażania opinii z prawem jego pracodawcy do ochrony uzasadnionych interesów biznesowych, z drugiej strony. Dlatego nie wywiązały się ze swoich pozytywnych obowiązków wynikających z art. 10 EKPC, który został naruszony.

### Komentarz

Referowane orzeczenie nie jest pierwszym, w którym Europejski Trybunał Praw Człowieka miał sposobność odnieść się do wolności wyrażania opinii w kontekście stosunków pracy. Jego tezy są w dużej mierze zbieżne z wcześniejszym wyrokiem w sprawie *Heinisch przeciwko Niemcom*<sup>2</sup>. Jego walor, poza utrwaleniem linii orzeczniczej, polega jednak na wyraźnym uwypukleniu pozytywnego obowiązku państw–stron Konwencji, który polega na ochronie prawa do swobodnego wyrażania opinii i poglądów nie tylko w przestrzeni publicznej, lecz również w relacjach regulowanych prawem prywatnym. Wyrok wpisuje się zatem w trend do nadawania prawom i wolnościom gwarantowanym przez Konwencję znaczenia również na tzw. płaszczyźnie horyzontalnej (stosunków między równorzędnymi partnerami).

Ponadto Trybunał precyzyjnie wyjaśnił – zaadoptowany już w sprawie *Heinisch przeciwko Niemcom* – test służący waznieniu interesów pracownika korzystającego z wolności słowa i pracodawcy powołującego się na naruszenie jego słusznego interesu przez inkryminowaną wypowiedź. Pozwane państwo

<sup>2</sup> Zob. wyrok ETPC (piąta sekcja) z dnia 21 lipca 2011 r. w sprawie *Brigitte Heinisch przeciwko Niemcom*, skarga nr 28274/08 (zwolnienie z pracy pielęgniarki w domu pomocy społecznej z uwagi na zgłaszane przez nią zarzuty popełnienia przestępstwa przez przełożonych).

nie wywiązało się z obowiązku wykazania, że skarżący pracownik w jakikolwiek sposób naruszył interes pracodawcy, wyrządzając mu szkodę. Lojalność pracownika wobec pracodawcy nie jest wartością absolutną i nie zobowiązuje tego pierwszego do milczenia; wprost przeciwnie, należy przyjąć, że wolność wypowiedzi jest wartością wyżej cenioną w społeczeństwie demokratycznym, a jej ograniczenia muszą wynikać z konkretnych przesłanek.

*M. Pilich*

## **7. Gwarancje art. 10 EKPC a działalność dziennikarzy przeciwko ważnym interesom państwa**

***Zarubin i Inni przeciwko Litwie,*  
skargi nr 69111/17, 69112/17, 69113/17 i 69114/17,  
decyzja z dnia 26 listopada 2019 r.**

### **Abstrakt**

Decyzja ETPC (drugiej sekcji) w przedmiocie niedopuszczalności z dnia 26 listopada 2019 r. w sprawie *Zarubin i Inni przeciwko Litwie* precyzuje podmiotowy zakres zastosowania art. 10 EKPC w stosunku do dziennikarzy. Skarżący dziennikarze rosyjscy zostali wydaleny z terytorium Litwy w rezultacie ich zachowania podczas współorganizowanego przez władze państwowe seminarium z udziałem przedstawicieli rosyjskiej opozycji. Podnoszony przez nich w skargach zarzut naruszenia przez pozwane państwo art. 10 EKPC okazał się oczywiście bezzasadny. W ocenie Trybunału władze litewskie zarządziły wydalenie skarżących z powodu ich agresywnego i prowokacyjnego zachowania podczas wydarzenia politycznego na wysokim szczeblu, a nie jakichkolwiek opinii, oświadczeń lub publikacji. Przybyli oni na Litwę ze zleceniem zebrania informacji o uczestnikach Forum Wilno–Rosja, jednak nie uzyskali ani nie próbowali uzyskać akredytacji, a ich zachowanie nie było odpowiednie. Skarżącym nie zabroniono składać oświadczeń ani rozpowszechniać informacji na temat Forum lub związanych z nim spraw. Zastosowane wobec nich sankcje administracyjne były proporcjonalne, co zostało rzetelnie zbadane przez sądy krajowe. Ochrona zagwarantowana dziennikarzom na podstawie art. 10 EKPC jest uzależniona od tego, czy działają oni w dobrej wierze, aby zebrać dokładne i wiarygodne informacje zgodnie z zasadami odpowiedzialnego

dziennikarstwa. ETPC uznał, że działanie skarżących nie przejawiało takiego charakteru.

**Słowa kluczowe:** wolność wyrażania opinii; działalność dziennikarska; naruszenie przez dziennikarzy zagranicznych ważnych interesów państwa; bezpieczeństwo narodowe; działanie w dobrej wierze; wydalenie z kraju; rzetelność postępowania; proporcjonalność sankcji

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący w sprawie, obywatele Federacji Rosyjskiej: Pavel Zarubin, Alexander Makarov, Andrey Melnikov i Alexey Kazakov przybyli w marcu 2016 r. na Litwę jako pracownicy państwowej telewizji *Rossija-24*, aby rejestrować przebieg Forum Wilno–Rosja – seminarium zorganizowanego przy udziale litewskiego Ministerstwa Spraw Zagranicznych, którego celem była analiza rosyjskiej sytuacji wewnętrznej oraz stosunków tego kraju z Zachodem.

W dniach 9 i 10 marca 2016 r. miało miejsce kilka incydentów z udziałem skarżących, którzy usiłowali dostać się do miejsc obrad Forum. Szef Departamentu Bezpieczeństwa Państwa oraz Minister Spraw Zagranicznych oświadczyli w wywiadach prasowych, że skarżący brali udział w „prowokacjach” i „chuligaństwie”, oraz że starali się „psychologicznie terroryzować” członków rosyjskiej opozycji politycznej, którzy uczestniczyli w tym wydarzeniu. Skarżący otrzymali decyzje o natychmiastowym wydaleniu z Litwy i zakazie wjazdu na teren tego kraju przez okres jednego roku.

Od decyzji Departamentu Migracji Ministerstwa Spraw Wewnętrznych skarżący wnieśli skargi do sądu administracyjnego. W skardze podnieśli, że przybyli na Forum jako dziennikarze oraz uprzejmie i spokojnie podeszli do jego uczestników, starając się przeprowadzić wywiady i sfilmować ich, ale niektórzy organizatorzy i uczestnicy zaatakowali wnioskodawców. W dniu 9 marca 2016 r. skarżący próbowali przeprowadzić wywiad ze znanym opozycjonistą rosyjskim Garrim Kasparowem, jednak dwóch innych uczestników Forum próbowało zabrać skarżącym sprzęt i poprosiło recepcję hotelu o telefon na policję. Nałożony na nich środek nieproporcjonalnie ograniczył ich prawo do wolności wypowiedzi.

Oddalając skargę w odniesieniu do trzech pierwszych osób Okręgowy Sąd Administracyjny w Wilnie przytoczył ustaloną okoliczność, że jako dziennikarze, skarżący nie posiadali akredytacji na Forum, a na imprezę dostali się podstępem, oszukując ochronę. Zachowywali się w sposób prowokacyjny. Odtajniona część informacji przekazanych przez Departament Bezpieczeństwa Państwa wskazywała, że są to osoby posiadające dostęp do Prezydenta

Federacji Rosyjskiej oraz grupy najwyższych urzędników rosyjskich; część danych pozostała niejawną. Decyzje Departamentu Migracji litewskiego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych nie uniemożliwiły skarżącym wyrażania opinii i przekonań ani uzyskiwania i rozpowszechniania informacji i opinii. Nakazano ich wydalenia i zakazu wjazdu nie z powodu rozpowszechniania jakichkolwiek idei, ale z powodu ich konkretnych, celowych i prowokacyjnych działań, które były niezgodne z bezpieczeństwem narodowym. W związku z tym przedmiotowe środki nie były sprzeczne z art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Sąd uznał również, że roczny zakaz wjazdu nie ograniczył nieproporcjonalnie praw skarżących, ponieważ nie mieli oni żadnych więzi rodzinnych, społecznych, ekonomicznych ani innych na Litwie. Podobne było uzasadnienie wyroku w sprawie czwartego skarżącego, który zapadł później.

W skargach kasacyjnych do litewskiego Najwyższego Sądu Administracyjnego skarżący podnieśli zbliżone argumenty jak w skargach do sądu pierwszej instancji, podkreślając szczególnie to, że zaskarżone decyzje Departamentu Migracji miały na celu uniemożliwienie im rozpowszechniania informacji i opinii odmiennych od oficjalnego stanowiska władz litewskich, a tym samym stanowiły niedopuszczalną ingerencję w ich wolność wypowiedzi. Środki odwoławcze zostały jednak oddalone. Najwyższy Sąd Administracyjny podkreślił m.in. to, że wolność wyrażania opinii nie ma charakteru absolutnego, lecz można ją ograniczyć w celu ochrony innych ważnych interesów, nawet jeśli dane wyrażenie dotyczyło kwestii o znaczeniu ogólnym. Biorąc pod uwagę z jednej strony znaczenie ochrony bezpieczeństwa narodowego, a z drugiej strony działania skarżących na Litwie, ich cele, które można wywnioskować z ogólnego kontekstu, oraz fakt, że nie uzyskali wymaganej akredytacji, sąd uznał, że środek nałożony na skarżących nie ograniczył nieproporcjonalnie ich praw. Podkreślił również, że kwestionowane decyzje nie uniemożliwiały skarżącym wyrażania opinii i przekonań ani uzyskiwania i rozpowszechniania informacji. Oceniając kontekst działań czwartego skarżącego, sąd dodatkowo odniósł się do Rezolucji Parlamentu Europejskiego z dnia 26 listopada 2016 r., z której wynika, że „rosyjska komunikacja strategiczna jest częścią szerszej kampanii wywrotowej, mającej na celu osłabienie współpracy i suwerenności UE oraz niezależności politycznej i integralności terytorialnej Unii i jej państw członkowskich”<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Zob. pkt 11 Rezolucji Parlamentu Europejskiego z dnia 23 listopada 2016 r. w sprawie unijnej komunikacji strategicznej w celu przeciwdziałania wrogiej propagandzie stron trzecich (2016/2030(INI)), Dz. Urz. UE C 224 z dnia 27 czerwca 2018 r., s. 58–67.



### Zarzuty

Skarżący oparli skargi do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w pierwszej kolejności na zarzucie naruszenia prawa do sądu (art. 6 EKPC), gdyż nie zostali przesłuchani osobiście ani przez Departament Migracji, ani przez sądy, które badały ich sprawy, decyzje o wydaleniu ich z Litwy były oparte na informacjach niejawnych, do których nie mieli dostępu, a sądy były stronnicze. Wydalenie i zakaz wjazdu na Litwę ograniczały z powodu działalności dziennikarskiej skarżących ich wolność wypowiedzi, co jest sprzeczne z art. 10 EKPC. Postępowanie przed sądami administracyjnymi ich zdaniem nie stanowiło skutecznego środka odwoławczego przeciwko ich wydaleniu w rozumieniu art. 13 EKPC. Ponadto, zgodnie z treścią art. 14 EKPC, ich wydalenie zostało nakazane z powodu ich „powiązania z rosyjską firmą medialną”, a zatem stanowiło dyskryminację. „Interesy bezpieczeństwa narodowego” zostały wykorzystane jako pretekst do stłumienia ich wolności wypowiedzi, wbrew art. 18 EKPC. Wreszcie na podstawie art. 4 Protokołu Nr 4 do Konwencji zarzucili władzom litewskim, że wszystkie kwestionowane decyzje Departamentu Migracji Ministerstwa Spraw Wewnętrznych miały zasadniczo takie samo sformułowanie i że każdy skarżący został wydalony bez uprzedniej oceny jego indywidualnej sytuacji.

### Rozstrzygnięcie

Skargi, po ich połączeniu celem rozpoznania, większością głosów składu Trybunału zostały uznane za niedopuszczalne.

Trybunał w pierwszej kolejności zwrócił uwagę, że rozstrzygnięcia w sprawie wjazdu, pobytu i wydalenia cudzoziemców nie dotyczą ustalenia „praw lub obowiązków cywilnych” skarżącego ani „zarzutów karnych” w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji<sup>2</sup>. Wobec tego skarga na podstawie art. 6 ust. 1 jest niezgodna *ratione materiae* z postanowieniami Konwencji lub Protokołów do niej i musi zostać uznana za niedopuszczalną, zgodnie z brzmieniem art. 35 ust. 3 lit. a) i ust. 4 EKPC.

Jeśli chodzi natomiast o zarzut naruszenia art. 10 EKPC, Trybunał przyznał, że w świetle szczególnych okoliczności sprawy mogły zaistnieć pewne wątpliwości co do zastosowania tego przepisu. Zauważył jednak, że władze litewskie zarządziły wydalenie skarżących z powodu ich agresywnych i prowokujących działań podczas wydarzenia politycznego na wysokim szczeblu, zgodnie z ustaleniami sądów krajowych, a nie jakichkolwiek opinii, oświadczeń lub publikacji. Jednocześnie podkreślił, że nie ma potrzeby decydować

<sup>2</sup> Podobnie zob. wyrok ETPC z dnia 14 kwietnia 2015 r. w sprawie *Tatar przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 65692/12, § 61.

o zastosowaniu art. 10 EKPC, ponieważ nawet zakładając, że przepis ten ma zastosowanie, niniejsza skarga jest w każdym razie niedopuszczalna. Wychodząc z założenia, że wydalenie skarżących z Litwy i zakaz ich ponownego wjazdu na okres jednego roku stanowiło ingerencję w ich prawo do wolności wypowiedzi, a środki te zostały określone ustawą i zostały zastosowane w interesie bezpieczeństwa narodowego, należało ocenić, czy ingerencja była konieczna w społeczeństwie demokratycznym.

Skarżący zostali wydaleny z Litwy i zabroniono im ponownego wjazdu na okres jednego roku, ponieważ władze krajowe uznały, że ich obecność na Litwie stanowi zagrożenie dla bezpieczeństwa narodowego. Stwierdzono, że zachowywali się agresywnie i prowokacyjnie podczas wydarzenia politycznego na wysokim szczeblu współorganizowanego przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych. W szczególności skarżący przybyli na Litwę z zleceniem od swojego pracodawcy, aby zebrać informacje o uczestnikach Forum, w tym o wybitnych działaczach opozycji politycznej z Rosji; nie uzyskali ani nie próbowali uzyskać akredytacji na Forum; w dniu 8 marca 2016 r. uzyskali dostęp do miejsca Forum poprzez oszustwo, sprowokowali konfrontacje ze strażnikami i uczestnikami Forum oraz zostali ostrzeżeni przez policję. Mimo to w dniu 9 marca 2016 r. próbowali sfilmować uczestników Forum za pomocą telefonu komórkowego. Prawdopodobnie planowali oni doprowadzenie do kolejnej konfrontacji w ostatnim dniu Forum.

Trybunał stwierdził, że nie należy do niego zastępowanie państw–stron Konwencji przy określaniu ich interesów narodowych – dziedziny, która tradycyjnie stanowi część istoty suwerenności państwa. Jednak rozważania dotyczące rzetelności postępowania mogą wymagać wzięcia pod uwagę przy badaniu przypadku ingerencji w korzystanie z praw wynikających z artykułu 10 EKPC. Sądy krajowe uznały, że skarżący stanowili zagrożenie dla bezpieczeństwa narodowego na podstawie różnych dowodów, w tym informacji niejawnych. Zgodnie z prawem krajowym sądy miały pełny dostęp do informacji niejawnych, a zatem mogły wykonywać swoje uprawnienia kontrolne. Informacje niejawne nie miały jednak decydującej wartości w postępowaniu oraz zostały one potwierdzone publicznie dostępnymi danymi, takimi jak oświadczenia funkcjonariuszy policji obecnych podczas omawianych wydarzeń oraz dokumenty publiczne dotyczące ogólnego kontekstu funkcjonowania mediów rosyjskich. W takich okolicznościach Trybunał wyraził przekonanie, że sądy krajowe nie oparły się w decydującym stopniu na informacjach niejawnych oraz że skarżący mieli odpowiednią możliwość zakwestionowania uzasadnienia faktycznego wydanych przeciwko nim decyzji. W aktach sprawy nie stwierdzono niczego, co sugerowałoby, że sądy krajowe popełniły błąd w ocenie istotnych faktów

lub stosowały prawo krajowe w sposób arbitralny lub oczywiście nieracjonalny. W związku z tym ETPC nie dostrzegł podstaw, by nie zgodzić się z wnioskiem, że wydalenie skarżących i zakaz wjazdu były konieczne w interesie bezpieczeństwa narodowego.

Jeśli chodzi o proporcjonalność kwestionowanych środków, Trybunał zauważył, że skarżącym nie zabroniono składać oświadczeń ani rozpowszechniać informacji na temat Forum lub związanych z nim spraw. Sądy krajowe podkreśliły, że wydalenie i zakaz wjazdu zostały nałożone na skarżących nie z powodu rozpowszechniania jakichkolwiek opinii, ale z powodu ich agresywnych i prowokujących działań. Co więcej, wyraźnie odniosły się do kwestii proporcjonalności i z jednej strony porównały interesy bezpieczeństwa narodowego z działaniami skarżących i dotkliwością kwestionowanych środków, z drugiej strony. Trybunał nie uznał więc za stosowne odstąpić od konkluzji sądów krajowych, że środki nałożone na skarżących nie były nieproporcjonalne, biorąc również pod uwagę fakt, że nie mieli oni żadnych powiązań rodzinnych, społecznych ani gospodarczych na Litwie.

Wreszcie Trybunał przypomniał, że ochrona zagwarantowana dziennikarzom na podstawie art. 10 EKPC jest uzależniona od tego, czy działają oni w dobrej wierze, aby zapewnić dokładne i wiarygodne informacje zgodnie z zasadami odpowiedzialnego dziennikarstwa. Pojęcie odpowiedzialnego dziennikarstwa, jako działalności zawodowej korzystającej z ochrony art. 10 EKPC, nie ogranicza się do treści informacji gromadzonych i/lub rozpowszechnianych za pomocą środków dziennikarskich. Obejmuje ono również zgodność z prawem postępowania dziennikarza, a fakt, że dziennikarz naruszył prawo, jest istotnym, choć nie decydującym, argumentem przy ustalaniu, czy on lub ona działał odpowiedzialnie.

Wobec ustaleń władz krajowych dotyczących zachowania skarżących i przy braku jakichkolwiek dowodów przeciwnych trudno było przyjąć, że zachowanie to było zgodne z koncepcją odpowiedzialnego dziennikarstwa.

W świetle powyższych okoliczności władze krajowe rzetelnie wykazały, że wydalenie i zakaz wjazdu nałożony na skarżących były konieczne w interesie bezpieczeństwa narodowego oraz były one proporcjonalne do uzasadnionego celu, który miały realizować. W związku z tym zarzut naruszenia art. 10 EKPC okazał się oczywiście bezzasadny i niedopuszczalny.

Niedopuszczalne okazały się również pozostałe zarzuty skarg podlegających rozpoznaniu. W szczególności, jeśli chodzi o zakaz zbiorowego wydalenia cudzoziemców, nałożony na umawiające się państwa w art. 4 Protokołu Nr 4 do EKPC, Trybunał zauważył, że Departament Migracji wydał decyzję w odniesieniu do każdego skarżącego, która zawierała osobne uzasadnienie

wydalenia i zakazu wjazdu. Legalność decyzji była następnie przedmiotem postępowań sądowych. Trybunał nie dostrzegł podstaw, aby odrzucić ustalenia sądów krajowych, zgodnie z którymi wspólny charakter działań skarżących uzasadniał ocenę zagrożenia bezpieczeństwa narodowego przez nich jako grupę. Nie można porównywać niniejszej sprawy z przypadkami, w których duże grupy cudzoziemców zostały wydalone bez jakiegokolwiek badania indywidualnej sytuacji każdego skarżącego.

### **Komentarz**

Decyzja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka zasługuje na szczególną uwagę ze względu na wątek odpowiedzialności dziennikarzy za wykonywanie czynności zawodowych w dobrej wierze. O ile wykonywanie zawodu dziennikarza wpisuje się w treść gwarancji wolności wyrażania opinii w rozumieniu art. 10 EKPC, o tyle Trybunał uznał, że w niniejszej sprawie skarżący nie działali „w dobrej wierze”, co praktycznie oznaczało, że ich motywem działania nie było gromadzenie informacji w celu przekazywania informacji lub wyrażania poglądów dotyczących interesującego opinię publiczną wydarzenia na Litwie. Skarżący wykonywali polecenia przełożonych, które – jak można domyślić się z motywów orzeczenia – miały przede wszystkim wymiar polityczny, stanowiąc realizację celów wywiadowczych. W ten sposób nie korzystali z praw i wolności przewidzianych przez Konwencję, co skutkowało oczywistą bezzasadnością złożonych przez nich skarg.

*M. Mrowicki*

## **8. Rewizjonizm a wolność słowa oraz bezstronność sędziego w postępowaniu kasacyjnym**

***Pastörs przeciwko Niemcom, skarga nr 55225/14,  
wyrok z dnia 3 października 2019 r.***

### **Abstrakt**

Sprawa *Pastörs przeciwko Niemcom* dotyczy skazania członka parlamentu landu w Niemczech za wygłoszenie przemówienia, w którym zanegował Holokaust. Trybunał dokonał analizy, czy ingerencja w prawo do wolności wypowiedzi skarżącego w szczególnym aspekcie mowy politycznej była konieczna w demokratycznym społeczeństwie. Interesującym aspektem sprawy jest również kwestia bezstronności sądu z uwagi na fakt, że kasację skarżącego

rozpoznawał sąd apelacyjny w składzie z małżonkiem osoby, która orzekała w pierwszej instancji. Trybunał nie stwierdził w tym zakresie naruszenia art. 6 Konwencji.

**Słowa kluczowe:** wolność wypowiedzi; mowa nienawiści, rewizjonizm; mowa polityczna; zakaz nadużycia praw; bezstronny sąd; wyłączenie sędziego; art. 6 ust. 1 EKPC; art. 10 EKPC; art. 17 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący był członkiem Parlamentu i prezesem Narodowej Partii Demokratycznej Niemiec (NPD) w Parlamencie Meklemburgii-Pomorza Przedniego. W dniu 27 stycznia 2010 r., w Międzynarodowy Dzień Pamięci o Ofiarach Holokaustu, nie wziął on udziału w wydarzeniu upamiętniającym w parlamencie, lecz następnego dnia wygłosił przemówienie zatytułowane „Ku pamięci ofiar największej tragedii w niemieckiej historii morskiej – upamiętnienie osób zmarłych na pokładzie Wilhelma Gustloffa”. Powiedział wówczas m.in.: „za wyjątkiem grup, których współpraca została kupiona, prawie nikt prawdziwie i emocjonalnie nie bierze udziału w waszym teatralnym pokazie troski. A dlaczego? Ponieważ ludzie czują, że ten tzw. Holokaust jest używany do celów politycznych i handlowych (...) Od zakończenia II Wojny Światowej Niemcy zostali poddani niekończącej się fali krytyki i propagandowych kłamstw – kultywowanym w nieuczciwy sposób najpierw przez ich reprezentantów z tzw. demokratycznych partii (...). Również wydarzenie, które zorganizowaliście tutaj w zamku wczoraj było niczym innym niż nałożeniem projekcji Auschwitz na naród niemiecki w sposób zarówno przebiegły jak i brutalny. Macie nadzieję, panie i panowie, na triumf kłamstw nad prawdą”. W dniu 1 lutego 2012 r. parlament landu uchylił skarżącemu immunitet.

W dniu 16 sierpnia 2012 r. Sąd Rejonowy w Schwerin, w składzie sędziego Y i dwóch ławników, uznał skarżącego winnym naruszenia pamięci zmarłych i zniesławienia w swojej wypowiedzi i wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Wyrokiem z dnia 25 marca 2013 r. Sąd Okręgowy w Schwerin utrzymał wyrok w mocy, podkreślając, że w swojej wypowiedzi skarżący zaprzeczył w kwalifikowany sposób systemowej i motywowanej rasowo masowej eksterminacji Żydów przeprowadzonej w Auschwitz w czasach III Rzeszy.

Kasację od wyroku rozpoznawał Sąd Apelacyjny w Rostocku, w którego trzysobowym składzie zasiadał X, mąż sędziego Y, zasiadającej w składzie skazującym skarżącego w pierwszej instancji. Skarżący wniósł o jego wyłączenie

od rozpoznania sprawy. Postanowieniem z dnia 16 sierpnia 2013 r. Sąd Apelacyjny, w którego składzie zasiadał sędzia X, oddalił wniosek o wyłączenie argumentując, że rozpoznawał jedynie zarzuty od wyroku sądu drugiej instancji a nie sądu rejonowego. Dodatkowo, sam fakt pozostawiania w stosunku małżeństwa między sędziami X i Y nie stanowił sam w sobie zagrożenia dla bezstronności sędziego X. W tym samym postanowieniu oddalono kasację skarżącego. Skarżący złożył zażalenie na ww. postanowienie, wskazując na brak bezstronności całego składu sądującego, który nie tylko nie odniósł się do jego merytorycznych zarzutów, ale również nie uwzględnił wniosku o wyłączenie sędziego X. Sąd Apelacyjny nie uwzględnił przedmiotowego zażalenia. W dniu 5 czerwca 2014 r. Federalny Trybunał Konstytucyjny odmówił rozpoznania skargi konstytucyjnej.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił naruszenie art. 10 Konwencji, wskazując, że jego skazanie za naruszenie pamięci zmarłych i zniesławienie stanowiło naruszenie jego prawa do wolności wypowiedzi.

Skarżący zarzucił również naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji (prawo do bezstronnego sądu), wskazując, że Sąd Apelacyjny nie był bezstronny z uwagi na to, że zasiadał w nim małżonek sędzi orzekającej w sądzie pierwszej instancji. Co więcej sędzia X zasiadał w składzie sądu rozpoznającego wniosek o jego wyłączenie.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał wielokrotnie podkreślał szczególną wagę wolności wypowiedzi dla posłów (tzw. mowa polityczna). Jakkolwiek w nią ingerencja wymaga ścisłej kontroli Trybunału<sup>1</sup>. Dlatego Trybunał nie uznał skargi jako niezgodnej *ratione materiae*, lecz dokonał badania naruszenia art. 10 Konwencji. Trybunał stwierdził, że ingerencja w wolność wypowiedzi była przewidziana prawem (art. 187 i 189 niemieckiego Kodeksu karnego) i miała uzasadniony cel: ochronę reputacji i praw innych osób. Trybunał zwrócił uwagę na fakt, że wypowiedź skarżącego została zacytowana w całości przez sądy i w taki sposób oceniona. Istotne znaczenie miało również to, że skarżący zaplanował wcześniej swoje przemówienie, celowo wybierając określone słowa<sup>2</sup>, uciekł się do kłamstwa by przekazać swoją wiadomość: kwalifikowane negowanie Holokaustu okazujące pogardę ofiarom Holokaustu oraz wbrew historycznym faktom, zarzucanie

<sup>1</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 17 maja 2016 r. w sprawie *Karácsony i Inni przeciwko Węgrom*, skargi nr 42461/13 i 44357/13, § 137–141.

<sup>2</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 15 marca 2011 r. w sprawie *Otegi Mondragon przeciwko Hiszpanii*, skarga nr 2034/07, § 54.

demokratycznym partiom używania Holokaustu do tłumienia i wykorzystywania Niemiec – była to w ocenie Trybunału mowa mająca na celu promowanie idei sprzecznych z tekstem i duchem Konwencji. Trybunał zwrócił uwagę na fakt, że umyślne mówienie nieprawdy w celu znieważenia Żydów oraz rewizjonizm są niezwykle wrażliwymi tematami w kontekście historycznym Niemiec. Podkreślił, że państwa doświadczone terrorem nazizmu mogą być postrzegane jako mające szczególną odpowiedzialność moralną do dystansowania się od masowych okrucieństw dokonywanych przez nazistów<sup>3</sup>. Dlatego Trybunał uznał, że wypowiedzi skarżącego naruszyły godność Żydów do tego stopnia, że uzasadniały prawnokarną odpowiedź. Nawet biorąc pod uwagę okoliczność, że karę 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie można uznać za nieznaczną, to sądy podały odpowiednie i wystarczające przyczyny i nie przekroczyły marginesu oceny. Ingerencja była więc proporcjonalna do poszukiwanego celu i konieczna w demokratycznym społeczeństwie. W tych okolicznościach Trybunał uznał, że nie doszło do naruszenia art. 10, a skargę należało odrzucić na podstawie art. 35 ust. 3 lit. a) i ust. 4 Konwencji.

Trybunał wskazał, że skargę na brak bezstronności sądu rozpoznawał również sąd apelacyjny, ale w innym składzie, który nie miał związku wcześniej z tą sprawą. Wniosek o wyłączenie sędziego i zarzut braku bezstronności sądu podlegał więc kontroli organu sądowego o wystarczającej jurysdykcji i z gwarancjami wynikającymi z art. 6 Konwencji. W ocenie Trybunału, skarżący nie podał żadnych konkretnych argumentów przemawiających za tym, że zawodowy sędzia żonaty z inną zawodową sędzią powinien zostać wyłączony od orzekania w tej samej sprawie w różnych instancjach, jeżeli nie kontrolował orzeczenia swojej małżonki, a sąd apelacyjny podał odpowiednie argumenty w odpowiedzi na zarzuty skarżącego. Dlatego udział sędziego X w orzekaniu został naprawiony przez późniejszą ocenę co do *meritum* skargi na brak bezstronności przez odrębny skład sędziowski. ETPC stwierdził, że nie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

### Komentarz

Przedmiotowy wyrok uznać należy za zasadny jedynie w zakresie nie stwierdzenia naruszenia art. 10 Konwencji. Trybunał wypracował bogate orzecznictwo dotyczące spraw odnoszących się do naruszenia art. 10 i 17

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 października 2015 r. w sprawie *Perinçek przeciwko Szwajcarii* (Wielka Izba), skarga nr 27510/08, § 242–243; decyzja ETPC z dnia 13 marca 2018 r. w sprawie *Nix przeciwko Niemcom*, skarga nr 35285/16.

Konwencji dotyczących rewizjonizmu (zaprzeczania Holokaustu)<sup>4</sup>. Wszystkie te skargi uznawał za oczywiście bezzasadne<sup>5</sup> stosując art. 17 oraz wykładnię art. 10 ust. 2 Konwencji do wniosku w zakresie konieczności ingerencji, albo jako niezgodne *ratione materiae* z postanowieniami Konwencji w świetle art. 17 Konwencji<sup>6</sup>. Artykuł 17 znajduje zastosowanie jedynie w wyjątkowych przypadkach dotyczących art. 10 – tylko wówczas, gdy wypowiedzi służy „oderwaniu” tego artykułu od prawdziwego *ratio*, poprzez zastosowanie prawa do wolności wypowiedzi w celach sprzecznych z wartościami Konwencji<sup>7</sup>. Punktem decyzyjnym jest określenie czy sprzeczność z wartościami Konwencji wiąże się z nawoływaniem do nienawiści lub przemocy albo czy chodziło o oparcie się na Konwencji w celu podjęcia działań zmierzających do zniszczenia praw i wolności w niej zapisanych<sup>8</sup>.

Odnosząc się do historycznych doświadczeń państw, Trybunał bardzo często określa takie wypowiedzi jako ataki na społeczność żydowską, które naruszają sprawiedliwość i pokój. Istotne znaczenie ma historyczne doświadczenie państwa, dodatkowo odzwierciedlając dyskryminację rasową i religijną. Artykuł 17 Konwencji był używany do wzmocnienia wniosku, że zarzucana ingerencja (skazanie wyrokiem sądu karnego, zajęcie publikacji, zwolnienie ze służby wojskowej, obowiązek nałożony na partię polityczną zapobiegnięcia szerzenia tego typu wypowiedzi na konferencji) była konieczna w demokratycznym społeczeństwie. W konsekwencji, skarga, jak w niniejszej sprawie, jest odrzucana jako oczywiście niedopuszczalna<sup>9</sup>.

<sup>4</sup> Decyzje ETPC: z dnia 24 czerwca 2003 r. w sprawie *Garaudy przeciwko Francji*, skarga nr 65831/01; z dnia 13 grudnia 2005 r. w sprawie *Witzsch przeciwko Niemcom*, skarga nr 7485/03; z dnia 20 października 2015 r. w sprawie *M'Bala przeciwko Francji*, skarga nr 25239/13. Wyrok ETPC z dnia 23 września 1998 r. w sprawie *Lehideux i Isorni przeciwko Francji*, skarga nr 24662/94.

<sup>5</sup> Decyzja ETPC z dnia 8 stycznia 2019 r. w sprawie *Williamson przeciwko Niemcom*, skarga nr 64496/17.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 15 października 2015 r. w sprawie *Perinçek przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 27510/08, § 209–212; decyzja ETPC z dnia 17 kwietnia 2018 r. w sprawie *Roj TV A/S przeciwko Danii*, skarga nr 24683/14, § 26–38.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 15 października 2015 r. w sprawie *Perinçek przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 27510/08, § 114.

<sup>8</sup> *Ibidem*, § 115; decyzja ETPC z dnia 17 kwietnia 2018 r. w sprawie *Roj TV A/S przeciwko Danii*, skarga nr 24683/14, § 31.

<sup>9</sup> Decyzje Europejskiej Komisji Praw Człowieka: z dnia 12 października 1989 r. w sprawie *H., W., P i K. przeciwko Austrii*, skarga nr 12774/87; z dnia 29 marca 1993 r. w sprawie *F. P. przeciwko Niemcom*, skarga nr 19459/92; z dnia 2 września 1994 r. w sprawie *Ochensberger przeciwko Austrii*, skarga nr 21318/93; z dnia 11 stycznia 1995 r. w sprawie *Walendy przeciwko Niemcom*, skarga nr 21128/93; z dnia 6 września 1995 r. w sprawie *Remer przeciwko Niemcom*, skarga nr 25096/94; z dnia 18 października 1995 r. w sprawie *Honsik przeciwko Austrii*, skarga nr 25062/94; z dnia 29 listopada 1995 r. w sprawie *Nationaldemokratische Partei Deutschlands Bezirksverband*



Trudno jednak się zgodzić z konkluzjami Trybunału w zakresie nie stwierdzenia naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji. Chodzi tu bowiem o obiektywną bezstronność, której istotą jest zapewnienie by sąd, łącznie z jego składem, dawał odpowiednio gwarancje wyłączające uzasadnione wątpliwości co do jego bezstronności.

Jak wskazuje Trybunał w swoim orzecznictwie: „sprawiedliwość musi nie tylko być dokonana, ale również musi być widać, że się dokonuje”. Chodzi bowiem o zaufanie, jakim sądy są obdarzone w demokratycznym społeczeństwie. Dlatego każdy sędzia, wobec którego istnieje uzasadniona obawa braku bezstronności powinien zostać wyłączony<sup>10</sup>. Oceniając uzasadnioną obawę należy brać pod uwagę nie tylko punkt widzenia sędziego, ale i również czy da się ją obiektywnie uzasadnić<sup>11</sup>. Punktem wyjścia jest test czy zachowanie sędziego może wzbudzać obiektywne wątpliwości co do bezstronności z punktu widzenia zewnętrznego obserwatora<sup>12</sup>.

Zgodzić się należy z Trybunałem, że małżeństwo X i Y powodowało powstanie uzasadnionych wątpliwości co do bezstronności X. Małżeństwo, bliski związek tych dwóch osób, powoduje, że zewnętrzny obserwator mógłby się obawiać czy X będzie bezstronnym sędzią w sprawie skarżącego. Pytanie, czy procedura krajowa pozwalała na usunięcie tego błędu. Sam fakt rozpoznania zażalenia skarżącego przez ten sam sąd, ale w innym składzie nie doprowadził w efekcie do uchylecia rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego oddalającego kasację co do *meritum*, a także do usunięcia z jej rozpoznawania X. Brak bezstronności mógłby być bowiem usunięty tylko w ten sposób, że kasacja skarżącego została rozpoznana przez nowy skład, co do którego nie istniałyby obiektywne wątpliwości co do bezstronności. Należy więc podzielić stanowisko wyrażone w zdaniu odrębnym do wyroku, że doszło w niniejszej sprawie do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji z uwagi na niezapewnienie dostępu do bezstronnego sądu<sup>13</sup>.

---

*München–Oberbayern przeciwko Niemcom*, skarga nr 25992/94; z dnia 16 stycznia 1996 r. w sprawie *Rebhandl przeciwko Austrii*, skarga nr 24398/94; z dnia 24 czerwca 1996 r. w sprawie *Marais przeciwko Francji*, skarga nr 31159/96; z dnia 26 czerwca 1996 r. w sprawie *D. I. przeciwko Niemcom*, skarga nr 26551/95; z dnia 9 września 1998 r. w sprawie *Nachtmann przeciwko Austrii*, skarga nr 36773/97.

<sup>10</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 6 listopada 2018 r. w sprawie *Ramos Nunes de Carvalho e Sá przeciwko Portugalii*, skarga nr 55391/13, § 145–149.

<sup>11</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 15 października 2009 r. w sprawie *Micallef przeciwko Malcie*, skarga nr 17056/06, § 96.

<sup>12</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 15 grudnia 2005 r. w sprawie *Kyprianou przeciwko Cyprowi*, skarga nr 73797/01, § 119.

<sup>13</sup> Zob. zdanie częściowo odrębne sędziów Grozeva i Mitsa do wyroku ETPC z dnia 3 października 2019 r. w sprawie *Pastörs przeciwko Niemcom*, skarga nr 55225/14.

Warto również wskazać, że powyższa przesłanka w postaci bycia małżonkiem sędziego (ani pozostawania z nim we wspólnym pożyciu), który orzekał już w sprawie nie jest podstawą wyłączenia sędziego z mocy prawa, o której mowa w art. 40 § 1 k.p.k. Przykładowo, sędzia nie może orzekać w sądzie drugiej instancji, gdy przed sądem pierwszej instancji jego małżonek lub osoba, z którą pozostaje we wspólnym pożyciu, występował jako oskarżyciel publiczny, obrońca lub pełnomocnik. Natomiast przepis ten nie dotyczy sytuacji, gdyby małżonek lub osoba, z którą pozostaje we wspólnym pożyciu, występował jako sędzia. Jedyną podstawą wyłączenia sędziego jest w tym wypadku art. 41 § 1 k.p.k., zgodnie z którym sędzia ulega wyłączeniu, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie.

Konsekwencją wyroku w sprawie *Pastörs przeciwko Niemcom* jest *de lege lata* konieczność wyłączenia sędziego, na skutek każdego złożonego w tego typu sprawie wniosku, na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. Należałoby również *de lege ferenda* znowelizować art. 40 § 1 pkt 2 k.p.k. w omawianej materii uzupełniając katalog o osobę sędziego<sup>14</sup>.

<sup>14</sup> Tak również W. Jasiński, *Przesłanki wyłączenia sędziego z mocy prawa na tle orzecznictwa i piśmiennictwa karnoprocesowego*, NKPK 2006, nr 19, s. 119–146.

## Art. 11

### (Wolność zgromadzania się i stowarzyszania się)

1. *Każdy ma prawo do swobodnego, pokojowego zgromadzania się oraz do swobodnego stowarzyszania się, włącznie z prawem tworzenia związków zawodowych i przystępowania do nich dla ochrony swoich interesów.*
  2. *Wykonywanie tych praw nie może podlegać innym ograniczeniom niż te, które określa ustawa i które są konieczne w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na interesy bezpieczeństwa państwowego lub publicznego, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwu, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób. Niniejszy przepis nie stanowi przeszkody w nakładaniu zgodnych z prawem ograniczeń w korzystaniu z tych praw przez członków sił zbrojnych, policji lub administracji państwowej.*
- 

A. Grzelak

### 1. Skazanie za udział w demonstracji

***Zülküf Murat Kahraman przeciwko Turcji, skarga nr 65808/10,  
wyrok z dnia 16 lipca 2019 r.***

#### Abstrakt

W postępowaniu krajowym skarżący został skazany na karę pozbawienia wolności za członkostwo w organizacji uznanej za nielegalną i udział w demonstracji. ETPC oceniając działania władz państwowych pod kątem naruszenia art. 11 EKPC orzekł, że wyrok skazujący stanowił ingerencję w wykonywanie prawa do wolności zgromadzeń, nawet pomimo tego, że skarżący twierdził, że w zgromadzeniu nie uczestniczył. W tym względzie należy przypomnieć, że prawo do „nieskładania na siebie oskarżeń”, choć nie jest wyraźnie wymienione w art. 6 EKPC, jest powszechnie uznaną normą międzynarodową, która leży u podstaw pojęcia sprawiedliwego postępowania w rozumieniu tego przepisu. Nieuznanie, że wyrok skazujący stanowi ingerencję na tej podstawie, że wnioskodawca zaprzeczył, jakoby brał udział w spornych czynach, pozbawiałoby go ochrony przewidzianej w EKPC.

**Słowa kluczowe:** skazanie za udział w demonstracji; prawo do zgromadzeń; art. 11 EKPC

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Do ETPC skargę w 2010 r. przeciwko Turcji wniósł obywatel Turcji Zülküf Murat Kahraman, który został skazany przez sądy tureckie za udział w demonstracji uznanej przez władze za nielegalną. Demonstracja, której dotyczyła sprawa, odbyła się w dniu 26 października 2008 r. w Gaziantep. Jej celem było zaprotestowanie przeciwko warunkom przetrzymywania i reżimowi maltretowaniu Abdullaha Öcalana, przywódcy PKK, nielegalnej organizacji zbrojnej. Według władz tureckich, w jej trakcie doszło do starć między demonstrantami a policją, w wyniku których jedenastu policjantów zostało rannych, a pojazdy policyjne i budynki publiczne zostały uszkodzone przez niektórych demonstrantów, którzy rzucali kamieniami. Udział skarżącego w demonstracji miał wynikać z analizy zdjęć uczestników zrobionych w jej trakcie.

W 2009 r. przeciwko skarżącemu wniesiono akt oskarżenia. Wnioskodawca został oskarżony o członkostwo w nielegalnej organizacji z art. 220 § 6 i art. 314 Kodeksu karnego oraz o rozpowszechnianie propagandy na rzecz PKK, z art. 7 ust. 2 ustawy o zapobieganiu terroryzmowi (ustawa nr 3713). Skarżący został zatrzymany, a następnie aresztowany. W trakcie postępowania sądowego skarżący twierdził, że nigdy nie uczestniczył w spotkaniach ani demonstracjach organizowanych przez tę organizację. Zaprzeczył zarzutowi, że osobą na zdjęciach był on sam. Tę linię obrony konsekwentnie podtrzymywał dalej. Ostatecznie, Sąd w Adanie stwierdził, że skarżący brał udział w demonstracji w dniu 26 października 2008 r., zakrył twarz podczas tej nielegalnej demonstracji i szerzył propagandę na rzecz PKK poprzez skandowanie haseł wspierających PKK i jej przywódcę. Sąd uznał, że ustalono, iż osobą na zdjęciach był wnioskodawca, chociaż miał on częściowo zasłoniętą twarz. Skarżący zaczął wykonywać karę pozbawienia wolności, a wszelkie odwołania nie przyniosły zmiany tego rozstrzygnięcia. Dopiero w późniejszym czasie, w związku ze zmianą przepisów Kodeksu karnego, orzeczoną karę częściowo zawieszono.

#### *Zarzuty*

Skarżący podniósł, że jego skazanie z powodu udziału w konferencji prasowej, która odbyła się w dniu 26 października 2008 r., stanowiło nieuzasadnioną ingerencję w jego prawa do wolności wypowiedzi i zgromadzeń. Twierdził, że nie jest osobą na fotografii. Ponadto stwierdził, że nawet zakładając, że

uczestniczył on w konferencji prasowej w dniu 26 października 2008 r., co potwierdził sąd pierwszej instancji, nie można uznać, że popełnił on jakiegokolwiek przestępstwo, ponieważ nie ma dowodów wskazujących na to, że skandował on jakiegokolwiek hasła lub brał udział w aktach przemocy podczas tego publicznego zgromadzenia. Twierdził on ponadto, że oświadczenie prasowe, o którym mowa, miało na celu skrytykowanie warunków przetrzymywania Abdullaha Öcalana, a zatem powinno zostać uznane za korzystanie z wolności słowa. Według skarżącego, w aktach sprawy nie było również żadnych dowodów wskazujących na to, że uczestniczył on w konferencji prasowej na polecenie PKK.

Rząd stwierdził, że wyrok skazujący skarżącego został wydany na podstawie art. 220 § 6 i art. 314 § 2 Kodeksu karnego, jak również sekcji 7 ust. 2 ustawy nr 3713. Stwierdził, że przepisy te były dostępne i przewidywalne. Ponadto przedstawiciele rządu argumentowali, że przedmiotowa ingerencja służyła uzasadnionym celom ochrony bezpieczeństwa narodowego, integralności terytorialnej, bezpieczeństwa publicznego i porządku publicznego, jak również zapobieganiu przestępczości. Jeśli chodzi o konieczność ingerencji, rząd utrzymywał, że skazanie karne wnioskodawcy odpowiadało pilnej potrzebie społecznej i było konieczne w społeczeństwie demokratycznym w związku z zachowaniem wnioskodawcy podczas demonstracji zorganizowanej przez PKK w dniu 26 października 2008 r. Twierdził, że wnioskodawca skandował hasła na rzecz PKK, popełnił przestępstwa w imieniu tej organizacji terrorystycznej, a także był członkiem zgromadzenia młodzieżowego podgrupy PKK. Rząd zapewnił, że PKK została wpisana na listę organizacji terrorystycznych przez szereg państw i organizacji międzynarodowych, takich jak Stany Zjednoczone Ameryki Północnej, Organizacja Narodów Zjednoczonych i NATO.

Należy nadmienić, że skarżący wniósł do ETPC skargę w związku ze skazaniem go za udział w demonstracji oraz w związku z nieproporcjonalnymi wyrokami orzeczonymi w jego sprawie, przy czym powołał się na art. 10 EKPC. Trybunał uznał jednak, że w okolicznościach sprawy art. 10 należy uznać za *lex generalis* w odniesieniu do art. 11, który jest *lex specialis* i dokonał analizy pod kątem naruszenia również art. 11 EKPC.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał w wyroku – jak wskazano wyżej – skoncentrował się na kwestii wolności zgromadzeń. Przypomnił, że skarga skarżącego dotycząca art. 6 EKPC została uznana przez Trybunał w dniu 12 września 2013 r. za niedopuszczalną. Zauważył ponadto, że w swoich pismach z dnia 7 sierpnia 2018 r. skarżący utrzymywał, że uczestniczył w demonstracji w dniu 26 października

2008 r. i korzystał ze swoich praw do wolności wypowiedzi i wolności zgromadzeń. Trybunał zauważył, że wyrok skazujący skarżącego na podstawie art. 220 § 6 i 314 § 2 Kodeksu karnego był bezspornie skierowany na działalność wchodzącą w zakres wolności zgromadzeń oraz że został ukarany za udział w demonstracji w dniu 26 października 2008 r. Uznał, że w takich okolicznościach wyrok skazujący skarżącego należy uznać za stanowiący ingerencję w korzystanie przez niego z prawa do wolności zgromadzeń. Uznanie go za winnego byłoby równoznaczne z zażądaniem od niego przyznania się do zarzucanych mu czynów.

W tym względzie należy pamiętać, że prawo do „nieskładania na siebie oskarżeń”, choć nie zostało wyraźnie wymienione w art. 6 EKPC, jest powszechnie uznaną normą międzynarodową, która leży u podstaw pojęcia sprawiedliwego postępowania na mocy tego przepisu. ETPC przywołał w tym zakresie wcześniejsze swoje orzeczenia. Trybunał podkreślił, że nieuznanie, że wyrok skazujący stanowi ingerencję, ze względu na to, że wnioskodawca zaprzecza, jakakolwiek ingerencja w przedmiotowe czyny pozbawiłoby go ochrony EKPC. Trybunał doszedł do wniosku, że skazanie skarżącego za przynależność do PKK, jak również nałożenie na niego kary pozbawienia wolności, stanowiło ingerencję w korzystanie przez niego z prawa do wolności zgromadzeń zagwarantowanego w art. 11 EKPC. Zarzut rządu, że skarga skarżącego jest niezgodna *ratione materiae* został zatem oddalony.

Odnosząc się do uzasadnienia ingerencji w wolność zgromadzeń, Trybunał zauważył, że zbadał już prawie identyczny zarzut w sprawie *Işıkırık przeciwko Turcji* i stwierdził naruszenie art. 11 EKPC. W tym przypadku, brzmienie przepisów Kodeksu karnego, w tym jego obszerna interpretacja przez sądy krajowe, nie dawało wystarczającej ochrony przed arbitralną ingerencją władz publicznych. Trybunał zauważył ponadto, że z powodu skazania za czyny, które wchodzą w zakres art. 11 EKPC, nie ma rozróżnienia między pokojowym demonstrantem, a osobą, która popełniła przestępstwa w ramach struktury PKK. Dla Trybunału tak szeroka interpretacja normy prawnej nie może być uzasadniona, gdy skutkuje zrównaniem zwykłego korzystania z podstawowych wolności z członkostwem w nielegalnej organizacji przy braku jakichkolwiek konkretnych dowodów takiego członkostwa. Trybunał uznał, że sama istota prawa do wolności pokojowych zgromadzeń, a tym samym fundamentów społeczeństwa demokratycznego, została podważona, gdy skarżący został pociągnięty do odpowiedzialności karnej na podstawie art. 220 § 6 i 314 Kodeksu karnego za sam fakt uczestniczenia w publicznym spotkaniu i wyrażania na nim swoich poglądów. Odnotowując, że gdy demonstrantom postawiono zarzut przynależności do nielegalnej organizacji zbrojnej, groziła im

dotatkowa kara od 5 do 10 lat więzienia, zdaniem Trybunału przedmiotowy przepis ma również duży potencjał zniechęcenia innych członków społeczeństwa do udziału w demonstracjach i, bardziej ogólnie, do udziału w otwartej debacie politycznej. W rezultacie Trybunał stwierdził, że art. 220 § 6 Kodeksu karnego nie był „przewidywalny” w jego zastosowaniu, ponieważ nie zapewniał wnioskodawcy ochrony prawnej przed arbitralną ingerencją w jego prawo wynikające z art. 11 EKPC. ETPC w zasadzie powtórzył tezy zawarte w wyroku z dnia 14 listopada 2017 r. w sprawie *Işıkırık przeciwko Turcji*. Trybunał stwierdził, że jego rozważania we wspomnianej wyżej sprawie *Işıkırık* mają zastosowanie również w niniejszej sprawie i że w aktach nie ma niczego, co prowadziłyby do innych wniosków.

### Komentarz

Trybunał po raz kolejny w swoim wyroku odniósł się do prawa do pokojowych zgromadzeń, o którym mowa w art. 11 EKPC. Przyznał przy tym, że uznanie, że skarżący nie może korzystać z tego prawa, bo zaprzecza udziałowi w demonstracji, wpłynęłoby na jego prawo do obrony, a tym samym taki sposób rozumowania musi być wykluczony.

Omawiany wyrok nie ma bezpośredniego przełożenia na sytuację w Polsce i obowiązujące przepisy, w związku z czym nie spotkał się do tej pory z zainteresowaniem komentatorów. Jednak powinien być również uwzględniany przez organy stosujące przepisy ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. – Prawo o zgromadzeniach<sup>1</sup> oraz innych przepisów, które mają zastosowanie do zgromadzeń (np. Kodeksu wykroczeń czy Kodeksu karnego). Z Raportu przedstawionego przez Rzecznika Praw Obywatelskich w 2018 r.<sup>2</sup> oraz Amnesty International<sup>3</sup> wynika wyraźnie, że również w Polsce wolność zgromadzeń pokojowych jest ograniczana, a udział w niej może spotkać się z reakcją władz publicznych. W takim przypadku należy uwzględnić wskazania wynikające z omawianego wyroku, przede wszystkim dotyczące obowiązku zapewnienia wolności zgromadzeń w kraju, ale także odnoszące się do uprawnień procesowych osób, w sprawie których toczą się postępowania.

<sup>1</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 631.

<sup>2</sup> Raport Rzecznika Praw Obywatelskich, *Wolność zgromadzeń w Polsce w latach 2016–2018*, dostępny pod adresem: <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wolno%C5%9B%C4%87%20zgromadze%C5%84%20w%20Polsce%20w%20latach%202016-2018.%20Raport%20RPO.pdf> [dostęp: 3 kwietnia 2020 r.].

<sup>3</sup> Zob. raport Amnesty International, *Moc ulicy. W obronie wolności pokojowych zgromadzeń w Polsce*, dostępny pod adresem: <https://amnesty.org.pl/moc-ulicy-w-obronie-wolnosci-pokojowych-zgromadzen-w-polsce-%E2%80%AFnajnowszy-raport-amnesty-international/> [dostęp: 3 kwietnia 2020 r.].

A. Grzelak

## 2. Odmowa rejestracji stowarzyszenia LGBT

*Zhdanov i Inni przeciwko Rosji, skarga nr 12200/08,  
wyrok z dnia 16 lipca 2019 r.*

### Abstrakt

Przedstawiana sprawa dotyczy odmowy rejestracji stowarzyszeń i ruchów LGBT w Rosji. Trybunał w wyroku przypomniał, że władze publiczne mają obowiązek zagwarantować właściwą przestrzeń do działalności stowarzyszeń lub partii politycznych, nawet jeśli przeszkadza to i nie jest spójne z oficjalnymi ideami i deklaracjami, promowanymi przez władze państwowe. Członkom stowarzyszeń mniejszościowych należy zapewnić możliwość gromadzenia się bez obawy narażenia na przemoc fizyczną ze strony oponentów, która mogłaby odstraszyć inne stowarzyszenia lub partie polityczne od otwartego wyrażania swoich opinii na tematy wywołujące w społeczeństwie poważne kontrowersje.

**Słowa kluczowe:** wolność zgromadzeń; prawo do stowarzyszenia; równość ze względu na orientację seksualną; LGBT; art. 11 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżącymi były cztery osoby fizyczne: Aleksandr Zhdanov, Nikolay Alekseyev, Kirill Nepomnyashchiy i Aleksandr Naumchik i trzy organizacje LGBT z Tiumeni, Moskwy i Krasnodaru. Pierwsza miała status stowarzyszenia społecznego, dwie pozostałe były organizacjami publicznymi. Osoby fizyczne były założycielami lub prezesami tych organizacji. W latach 2006–2011 wystąpiły one o zarejestrowanie organizacji, co jednak nie nastąpiło. Organy rejestrowe odmówiły rejestracji z powodu braków formalnych w ich wnioskach oraz ze względu na to, że ich celem było promowanie praw osób LGBT. W szczególności twierdzono, że organizacje te zamierzały „zniszczyć wartości moralne społeczeństwa” i w rezultacie doprowadzić do obniżenia liczby ludności, ingerować w prawa większości Rosjan, którzy postrzegają ukazywanie stosunków tej samej płci za obraźliwe i wywołujące wrogość na tle socjalnym i religijnym.

W przypadku stowarzyszeń, organy rejestrowe doszukiwały się szeregu uchybień, by odmówić rejestracji. Stowarzyszenie z Tiumeni złożyło pierwszy wniosek o rejestrację w 2006 r., który został odrzucony z powodu celów



stowarzyszenia oraz braków formalnych, w tym braku opłaty rejestracyjnej. Kolejny wniosek został odrzucony, ponieważ formularz nie był zszyty i zawierał błędy literowe. Sąd rozpatrujący ich odwołanie oddalił je, wskazując, że treść statutu zawierała – w jego ocenie – oznaki „ekstremizmu”. Stowarzyszeniom z Moskwy i Krasnodaru również zarzucono błędy proceduralne we wnioskach, np. posługiwanie się w nazwach obcymi słowami. Sądy rosyjskie utrzymały decyzję o odmowie rejestracji uznając, że celem stowarzyszenia jest promocja przepisów zezwalających na małżeństwa tej samej płci, co jest niezgodnie z „ustalonym systemem moralnym”, polityką państwa i obowiązującym prawem.

### *Zarzuty*

W skardze do Trybunału, z powołaniem się na art. 11 i 14 EKPC, skarżący zarzucili, że odmowa zarejestrowania organizacji oznaczała naruszenie wolności stowarzyszenia się oraz dyskryminację. Niektórzy ze skarżących postawili również zarzut braku dostępu do sądu z powodu odmowy merytorycznego rozpatrzenia ich odwołań (art. 6 ust. 1 EKPC). Jedna ze skarg została odrzucona ze względu na nadużycie prawa do skargi.

Władze rosyjskie broniły się twierdząc, że odmowa rejestracji organizacji nie uniemożliwiała funkcjonowania tym organizacjom.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunału w Strasburgu nie przekonało stanowisko rządu rosyjskiego i uznał, że w sprawie doszło do naruszenia art. 11 EKPC i wyrażonego w niej prawa do stowarzyszeń. Podkreślił, że ingerencja w wolność stowarzyszenia się, dla zachowania zgodności z EKPC, musi spełniać szereg wymogów formalnych i materialno-prawnych, do których należy m.in. fakt przewidzenia ingerencji w ustawie krajowej oraz konieczność zaistnienia takiej ingerencji w demokratycznym społeczeństwie.

W omawianej sprawie odmowa rejestracji organizacji skarżących opierała się co prawda na przepisach prawa rosyjskiego, jednak zaistniały poważne wątpliwości, czy była ona „konieczna” w rozumieniu EKPC. Trybunał nie zgodził się z rządem rosyjskim, który twierdził, że odmowa rejestracji organizacji LGBT realizowała uprawnione cele ochrony moralności, bezpieczeństwa i porządku publicznego oraz praw i wolności innych osób. Jedynym uprawnionym celem w tej mierze, zdaniem Trybunału, była ochrona przed nienawiścią i przemocą, które mogą powodować zakłócenia porządku publicznego. Skoro jednak to skarżący i ich organizacje mogły paść ofiarą przemocy i to im należy się ochrona (w opozycji do ochrony społeczeństwa przed nimi). Rolą państwa w takich sytuacjach jest zapewnienie bezpieczeństwa publicznego

nie poprzez usuwanie napięć, lecz poprzez zapewnienie wzajemnej tolerancji i przestrzegania prawa przez konkurujące grupy społeczne. Obowiązkiem państwa jest zagwarantowanie organizacjom takim jak organizacje skarżących możliwości prowadzenia swej działalności bez obawy przed przemocą fizyczną. Państwo ma więc obowiązek stosowania pozytywnych środków ochronnych w tej mierze.

Trybunał podkreślił, że obowiązek skutecznej ochrony korzystania z prawa do wolności stowarzyszania się i zgromadzeń ma szczególne znaczenie dla osób wyrażających poglądy niepopularne lub należących do mniejszości. Są one bardziej narażone na wiktyimizację. Głoszenie świadomości przynależności do określonej mniejszości, działanie na rzecz zachowania i rozwoju jej kultury lub obrony jej praw nie może być uznane za zagrożenie dla „społeczeństwa demokratycznego”, nawet jeśli może prowadzić do napięć, których istnienie w społeczeństwie jest jednym z nieuniknionych następstw pluralizmu, a więc swobodnej dyskusji dotyczącej wszelkich idei politycznych. Rola władz nie polega na eliminowaniu ich przyczyn przez zakaz pluralizmu, ale na zapewnieniu, aby spierające się grupy nawzajem się tolerowały.

W kwestii terminów proceduralnych regulujących wnoszenie środków zaskarżenia, zadanie Trybunału nie polega na zastępowaniu sądów krajowych. Do nich, a w szczególności do sądów odwoławczych i sądów pierwszej instancji, należy rozwiązywanie problemów na tle interpretacji prawa krajowego. Trybunał ogranicza się natomiast do oceny jej zgodności z EKPC. Dotyczy to zwłaszcza interpretacji sądowej regulacji proceduralnych, takich jak terminy składania dokumentów lub wnoszenia środków zaskarżenia. Regulacje odnoszące się do formalności i terminów mają zapewnić właściwy wymiar sprawiedliwości i w szczególności zgodność z zasadą pewności prawnej. Strony sporu powinny mieć podstawy do oczekiwania, że regulacje te będą stosowane. Oczywiście sposób stosowania przepisów w konkretnym przypadku może prowadzić do naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC, np. gdy termin do wniesienia środka odwoławczego rozpoczyna bieg w momencie, w którym strona nie znała jeszcze i nie mogła znać treści kwestionowanego orzeczenia sądu; albo jeśli termin ten jest tak krótki i sztywny, że strona nie ma w praktyce wystarczającego czasu do przygotowania i wniesienia środka zaskarżenia; albo jeśli nie można było realnie przewidzieć odrzucenia go z powodu niezachowania terminu.

Dodatkowo, Trybunał oceniał zarzut naruszenia art. 14 EKPC. Uznał, że w przypadku dyskryminacji ze względu na orientację seksualną margines uznania państwa jest wąski, co oznacza, że wprowadzenie odmienności w traktowaniu wymaga przekonujących i ważnych powodów dla ich

uzasadnienia<sup>1</sup>. Trybunał podkreślił, że różnice oparte wyłącznie na względach związanych z orientacją seksualną są niedopuszczalne. Uznał, że w omawianej sprawie decydującym powodem odmowy rejestracji organizacji skarżących był ich cel promowania praw osób LGBT. Nie ma znaczenia, że władze krajowe odniosły się również do innych powodów związanych z różnymi nieprawidłowościami w dokumentach rejestracyjnych. Trybunał przypomniał w związku z tym, że w sprawach dotyczących dyskryminacji, w których więcej niż jedna podstawa stanowi część ogólnej oceny sytuacji wnioskodawcy, podstaw nie należy rozpatrywać alternatywnie, ale łącznie. W konsekwencji bezprawność jednej z podstaw powoduje wady całej decyzji.

Trybunał uznał zatem, że w omawianej sprawie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1, art. 11 i art. 14 EKPC.

### **Komentarz**

Wyrok Trybunału jest wyjątkowo adekwatny do sytuacji w Polsce, gdzie można obecnie zaobserwować wiele przypadków nietolerancji dla osób nieheteroseksualnych w sferze publicznej. Wystarczy wskazać na uchwały niektórych organów samorządowych przyjmowane pod hasłem „Stop LGBT” czy też decyzje organów samorządowych zakazujących zgromadzeń typu „Parada równości”. ETPC konsekwentnie przypomina, że ograniczanie praw i odmienne traktowanie osób nieheteroseksualnych ze względu na ich orientację seksualną stanowi dyskryminację i jest niedopuszczalne w świetle EKPC. Co istotne, w sprawie *Zhdanov i Inni przeciwko Rosji* Trybunał wyraźnie przypomniał o pozytywnych obowiązkach państwa w zakresie skutecznej ochrony osób LGBT. Państwo musi zapewniać mniejszościom seksualnym nie tylko bezpieczeństwo fizyczne, ale także możliwość bezpiecznej realizacji innych praw konwencyjnych. Władze publiczne mają obowiązek zagwarantować właściwą działalność stowarzyszeń lub partii politycznych, nawet jeśli to drażni lub obraża osoby przeciwne oficjalnym ideom lub deklaracjom, które starają się one promować. Ich członkom należy zapewnić możliwość gromadzenia się bez obawy narażenia na przemoc fizyczną ze strony oponentów, która mogłaby odstraszyć inne stowarzyszenia lub partie polityczne od otwartego wyrażania swoich opinii na tematy wywołujące w społeczeństwie poważne kontrowersje. W demokracji prawo do kontrademonstracji nie może oznaczać uniemożliwiania korzystania z prawa do stowarzyszania się.

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie *X i Inni przeciwko Austrii*, skarga nr 19010/07, § 99.

A. Grzelak

### 3. Nadmierny formalizm przy rejestracji organizacji pozarządowej

*Jafarov i Inni przeciwko Azerbejdżanowi, skarga nr 27309/14,  
wyrok z dnia 25 lipca 2019 r.*

#### Abstrakt

Omawiana sprawa dotyczy kwestii odmowy rejestracji organizacji pozarządowej w Azerbejdżanie. ETPC uznał w niej, że w tym przypadku odmowa ta była bezprawna i nieuzasadniona, a zatem doszło do naruszenia art. 11 EKPC. Trybunał przypomniał w wyroku podstawowe zasady związane z prawem do zrzeszania się, podkreślając prawo państwa do upewnienia się, że cele zakładanego stowarzyszenia czy organizacji są zgodne z prawem, jednak ocena ta musi być dokonywana zgodnie z zasadami wynikającymi z EKPC.

**Słowa kluczowe:** wolność zrzeszania się; organizacja pozarządowa; art. 11 EKPC

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Sprawa została zainicjowana skargą skierowaną przeciwko Azerbejdżanowi przez trzech obywateli Azerbejdżanu i organizację Human Rights Club, stowarzyszenie założone w Baku w 2010 r. Skarżący są obrońcami praw człowieka i mieszkają poza granicami Azerbejdżanu. Założona przez nich organizacja miała być organizacją apolityczną, niereligijną i pozarządową. Postanowili zwrócić się o rejestrację do Ministerstwa Sprawiedliwości, by uzyskać podmiotowość prawną. Ta formuła była – obok fundacji – jedynie dopuszczalna według prawa krajowego.

Ministerstwo Sprawiedliwości Azerbejdżanu kilkakrotnie zwracało wniosek, wskazując na braki formalne. Ostatnią decyzją, w grudniu 2011 r., ministerstwo odmówiło rejestracji organizacji ze względu na brak wskazania prawnego pełnomocnika organizacji. Ostatecznym powodem odmowy władz było niesprecyzowanie przez organizację uprawnień „reprezentacji prawnej” w statucie. Założyciele NGO, skarżący w sprawie, kwestionowali odmowę przed sądami krajowymi. Skarżący w postępowaniu przed sądem wskazywali, że prawo krajowe nie nakładało obowiązku wskazania osoby uprawnionej do reprezentacji. Podnieśli też, że ministerstwo powinno było wskazać wszystkie

braki formalne w pierwszej decyzji odmownej. Sądy, łącznie z Sądem Najwyższym Azerbejdżanu, uznały działania władz za legalne.

### *Zarzuty*

W skardze do ETPC Jafarov podniósł, że działania władz naruszyły prawo do stowarzyszania (art. 11 EKPC) w związku z tym, że odmowy rejestracji nie były związane z rzeczywistymi brakami formalnymi wniosku, lecz ich celem było ograniczenie działalności na rzecz praw człowieka w kraju.

### *Rozstrzygnięcie*

W wyroku z dnia 25 lipca 2019 r. ETPC uznał, że doszło do naruszenia art. 11 EKPC. Wskazał w szczególności, że prawo krajowe dotyczące rejestracji tego typu stowarzyszeń nie było jasne i mogło być różnie interpretowane. ETPC zauważył, że bez formalnej rejestracji stowarzyszenie nie mogło się starać o fundusze, zatrudniać pracowników czy założyć konta bankowego, co blokowało możliwość jego właściwego funkcjonowania. Tym samym kolejne odmowy rejestracji stanowiły ingerencję w wolność zrzeszania się.

Następnie ETPC przyjrzał się, czy ingerencja w prawo z art. 11 EKPC była przewidziana przez przepisy prawa. Prawo o stowarzyszeniach nie przewidywało definicji „prawnego pełnomocnika”. Z prawa nie wynikało również, w jakich okolicznościach miałby on zostać wyznaczony. Władze w postępowaniu przed ETPC nie wyjaśniły, kto według nich jest pełnomocnikiem Human Rights Club. Jak wynikało z dokumentacji, resort sprawiedliwości uważał za niego Rasula Jafarova, podczas gdy rozpatrujące sprawę sądy administracyjne wskazywały na wszystkich trzech założycieli. Ministerstwo w decyzji nałożyło obowiązek wyznaczenia pełnomocnika i wskazania jego kompetencji, mimo że prawo azerskie dawało założycielom swobodę co do jego ewentualnego ustanowienia. ETPC uznał, że azerski resort sprawiedliwości nie spełnił wymogu, aby w pierwszej decyzji odmownej wskazać wszelkie braki formalne. Dodał również, że skoro jednak prawo budziło wątpliwości interpretacyjne, sądy krajowe powinny były zdefiniować, kim miałby być taki pełnomocnik, w jakich okolicznościach powinien zostać powołany i jakie miałyby być jego kompetencje.

Sądy powinny były rozpoznać sprawę skarżących znajdując możliwość wyjaśnienia przedmiotowego przepisu. Mimo to, jedynie zatwierdziły działania władz jako zgodne z prawem, bez szczegółowego uzasadnienia. W ten sposób nie odniosły się do kluczowych zagadnień wynikających z dobrze popartych argumentów: że ustanowienie reprezentacji prawnej miało charakter opcjonalny zgodnie z prawem oraz ponieważ nie wybrali nikogo, nie mogli zostać ukarani za niewyszczególnienie jej uprawnień; oraz że władze

nie przeprowadziły postępowania rejestracyjnego. Władze, co zakwestionował Trybunał, ograniczyły się wyłącznie do potwierdzenia decyzji ministerstwa bez szczegółowego uzasadnienia, unikając odpowiedzi na argumentację strony. Tym samym prawo azerskie nie chroniło przed arbitralnością władz i nie spełniało wymogu prawa w rozumieniu EKPC.

Tym samym, w ocenie ETPC, doszło do intencjonalnego przedłużenia procesu rejestracji organizacji, co naruszyło art. 11 EKPC.

### Komentarz

Sprawa ma dość silny aspekt krajowy, bowiem dotyczy Azerbejdżanu, czyli państwa, co do którego istnieją bardzo poważne zastrzeżenia w zakresie przestrzegania praw człowieka. Warto dodać, że w sierpniu 2014 r. Rasul Jafarov został aresztowany, a w kwietniu 2015 r. skazany za nielegalną przedsiębiorczość, oszustwa podatkowe na dużą skalę i nadużycie władzy za otrzymywanie rzekomo niezarejestrowanych dotacji i darowizn, w tym otrzymanych na różne projekty HRC. Okoliczności związane z jego zatrzymaniem i aresztowaniem zostały zbadane w sprawie *Rasul Jafarov przeciwko Azerbejdżanowi*<sup>1</sup>, w której Trybunał stwierdził naruszenia art. 5 ust. 1 i 4 EKPC oraz art. 18 w związku z art. 5 EKPC.

Systemowo jednak wyrok jest również istotny z tego względu, że ETPC przypominał, że prawo do utworzenia stowarzyszenia jest nieodłączną częścią prawa określonego w art. 11 EKPC. Zdolność do utworzenia osoby prawnej w celu wspólnego działania w dziedzinie będącej przedmiotem spraw publicznych jest jednym z najważniejszych aspektów wolności zrzeszania się, bez którego prawo to nie miałoby żadnego znaczenia. Sposób, w jaki ustawodawstwo krajowe zapewnia tę swobodę oraz jego praktyczne stosowanie przez władze ujawniają stan demokracji w danym kraju. Państwa mają prawo upewnić się, że cel i działalność stowarzyszenia są zgodne z zasadami określonymi w ustawodawstwie, ale muszą to uczynić w sposób zgodny z ich zobowiązaniami wynikającymi z EKPC i podlegać kontroli instytucji EKPC<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Decyzja ETPC z dnia 17 marca 2016 r. w sprawie *Rasul Jafarov przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 69981/14.

<sup>2</sup> Zob. m.in. wyroki ETPC: z dnia 17 lutego 2004 r. w sprawie *Gorzelił i Inni przeciwko Polsce* (Wielka Izba), skarga nr 44158/98, § 88, EKPC 2004–I; z dnia 18 października 2011 r. w sprawie *Zjednoczona Macedońska Organizacja Ilinden i Inni przeciwko Bułgarii* (nr 2), skarga nr 34960/04, § 33.

A. Grzelak

## 4. Skazanie w związku z zamieszkami w trakcie zgromadzenia

**Razvozhayev przeciwko Rosji i Ukrainie oraz Udaltsov  
przeciwko Rosji, skargi nr 75734/12, 2695/15 i 55325/15,  
wyrok z dnia 19 listopada 2019 r.**

### Abstrakt

Omawiana sprawa dotyczy wolności zgromadzeń. Trybunał dokonał oceny sytuacji, w której skarżący wzięli udział w zamieszkach, jakie były wynikiem zgromadzenia. ETPC dokonał analizy sytuacji przede wszystkim pod kątem naruszenia prawa określonego w art. 11 EKPC. W przypadku jednego ze skarżących uznał, że jego działania bezpośrednio przyczyniły się do eskalacji działań służb, skłaniając je do użycia przemocy. W takim przypadku skarżący nie podlega ochronie określonej w art. 11 EKPC. W drugim przypadku Trybunał uznał, że doszło do naruszenia art. 11 EKPC.

**Słowa kluczowe:** wolność zgromadzeń; zgromadzenia pokojowe; art. 11 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### Stan faktyczny

Pierwszy skarżący, Razvozhayev, był działaczem politycznym, będącym w tym czasie asystentem posła do Dumy Państwowej. Drugi skarżący, Udaltsov, był również aktywistą politycznym, członkiem ruchu opozycyjnego „Lewy Front”. Udaltsov był także jednym z organizatorów wiecu na placu Bolotnaya, zaplanowanego na dzień 6 maja 2012 r. Wiec został zatwierdzony przez władze moskiewskie i miał się odbyć na kilku ulicach Moskwy, a zakończyć się spotkaniem na terenie obejmującym park na Placu Bolotnaya i Nasypie Bolotnaya. W dniu 6 maja 2012 r. wnioskodawcy wzięli udział w marszu wraz z tysiącami osób. Po pokojowym marszu, kiedy demonstranci podeszli do Placu Bolotnaya około godziny 17:00, stwierdzili, że park na Placu Bolotnaya został wykluczony z miejsca spotkania, a dostęp do niego został zablokowany przez kordon policji porządkowej. Miejsce spotkania było ograniczone do Nasypu Bolotnaya.

Liderzy wiecu, w tym drugi skarżący, zorganizowali krótki protest siedzący, podczas gdy niektórzy uczestnicy próbowali przebić się przez kordon wokół placu. Policja ostatecznie ogłosiła, że spotkanie zostało zamknięte, przy

czym zaangażowana została policja do spraw zamieszek. Odbyły się różne konfrontacje między demonstrantami a policją, w efekcie czego policja dokonała licznych zatrzymań. Zatrzymano również drugiego skarżącego i innych liderów protestu.

Wkrótce po wiecu wszczęto śledztwo w sprawie przestępstwa polegającego na organizowaniu masowych rozruchów (przestępstwa z art. 212 § 1 rosyjskiego Kodeksu karnego). Następnie, w dniu 16 października 2012 r., wszczęto kolejne dochodzenie karne przeciwko wnioskodawcom i innym osobom odpowiedzialnym za spisek w celu zorganizowania masowych zamieszek w różnych regionach Rosji (przedmiotowe zamieszki były rzekomo planowane na jesień 2012 r.).

W dniu 20 maja 2014 r. zastępca deputowanego do Dumy Państwowej Ponomarev zeznawał jako świadek w trakcie procesu wnioskodawców. P. Ponomarev oświadczył w szczególności, że pierwszy skarżący pracował jako jego asystent i że w dniu 6 maja 2012 r. działał na jego polecenie. P. Ponomarev oświadczył również, że był osobą, która zaproponowała pierwszemu i drugiemu skarżącemu podczas posiedzenia plenarnego zepchnięcie kordonu policyjnego z powrotem do ustalonych granic miejsca posiedzenia, oraz że powiedział pierwszemu skarżącemu, aby w tym celu znalazł silnych mężczyzn. W lipcu 2014 r. obaj wnioskodawcy zostali uznani za winnych zorganizowania masowych rozruchów w związku z wydarzeniem z dnia 6 maja 2012 r. (art. 212 § 1 Kodeksu karnego) oraz spisku w celu zorganizowania masowych rozruchów (art. 30 § 1 w związku z art. 212 § 1 Kodeksu karnego). Zostali oni skazani na łączną karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. W odniesieniu do wydarzenia na Placu Bolotnaya w dniu 6 maja 2012 r. sąd krajowy orzekł, że wnioskodawcy sprowokowali pozostałych protestujących do sforsowania kordonu policji, wywołując panikę tłumu, co ostatecznie doprowadziło do przerwania kordonu i związanego z tym masowego zamieszania.

### *Zarzuty*

Skarżący wskazali na naruszenie ich prawa do wolności słowa i prawa do wolności pokojowych zgromadzeń. Twierdzili, że zostali pociągnięci do odpowiedzialności za zakłócenie porządku w miejscu zgromadzenia na Placu Bolotnaya, chociaż ich zdaniem było ono spowodowane przez władze rosyjskie. Skarżyli się również, że ich skazanie za zorganizowanie masowych zamieszek było niezgodne z prawem, arbitralne i nieproporcjonalne. Obaj skarżący powołali się na art. 11 EKPC, a pierwszy skarżący powołał się również na art. 10 EKPC.

Trybunał zbadał skargi na podstawie art. 11 EKPC, ponieważ zarzuty skarżących dotyczyły jedynie kwestii bezpośrednio związanych z przebiegiem



zgromadzenia w dniu 6 maja 2012 r. Trybunał podkreślił, że w niniejszej sprawie art. 11 powinien być również rozpatrywany w świetle art. 10 EKPC.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał stwierdził, że w przeciwieństwie do wcześniej zbadanych spraw wniesionych przez działaczy skazanych za udział w masowych zamieszkach na Placu Bolotnaya, skarżący w niniejszej sprawie zostali skazani za ich zorganizowanie. Niemniej jednak, w celu ustalenia faktów, Trybunał oparł się na swoich ustaleniach w tych poprzednich sprawach dotyczących Bolotnaya, takich jak sprawa *Frumkin przeciwko Rosji* i *Yaroslav Belousov przeciwko Rosji*. Podtrzymał w szczególności, że „zgromadzenie stacjonarne rozpoczęło się w związku z nieoczekiwaną zmianą układu miejsca zgromadzenia, o której policja nie poinformowała organizatorów”, że „władze nie podjęły wystarczających wysiłków w celu porozumienia się z organizatorami zgromadzenia, aby rozładować napięcie spowodowane zamieszkaniem wokół rozkładu miejsc” oraz że „nie potwierdzono, że przełamanie kordonu policyjnego było pożądanym przez organizatorów wynikiem” (pkt 279). Trybunał przyznał również, że „w tłumie mogło znajdować się wiele osób, które przyczyniły się do wybuchu starć między protestującymi a policją i których sytuacja mogła być przeciwstawna do sytuacji wnioskodawców w [poprzednich sprawach dotyczących Bolotnaya]” (pkt 283).

Trybunał najpierw odniósł się do możliwości zastosowania art. 11 EKPC. W odniesieniu do pierwszego wnioskodawcy Trybunał orzekł, że „pierwszy wnioskodawca został uznany za winnego doprowadzenia pewnej liczby osób do przełamania kordonu policji, a świadkowie potwierdzili, że miał taki zamiar”. Biorąc pod uwagę, że przełamanie kordonu doprowadziło do eskalacji przemocy w kluczowym momencie i wywołało starcia, Trybunał uznał, że „umyślne działania pierwszego ze skarżących, które przyczyniły się do jego powstania, wykraczają poza pojęcie »pokojowego zgromadzenia«, chronionego przez art. 11 EKPC”. W związku z tym ETPC oddalił skargę Razvozhayeva na podstawie art. 11 EKPC jako niezgodną *ratione materiae* z postanowieniami EKPC. Trybunał odniósł się do oświadczeń zastępcy Dumy Państwowej Ponomareva, który zeznawał w charakterze świadka podczas procesu skarżących i oświadczył, że podczas posiedzenia zasugerował, aby skarżący zepchnęli kordon policyjny z powrotem do uzgodnionych granic miejsca spotkania, oraz że powiedział pierwszemu skarżącemu, aby w tym celu znalazł silnych mężczyzn.

Jeśli chodzi o drugiego ze skarżących, Trybunał uznał, że „zarzucane mu czyny – tj. uczestniczenie w posiedzeniu i zachęcanie innych do przyłączenia

się do niego, a także jego wezwania do rozpoczęcia »nieokreślonej akcji protestacyjnej« na miejscu odwołanego zgromadzenia i do utworzenia tam nielegalnego pikniku – nie wykazały żadnych gwałtownych zamiarów z jego strony”. Ponadto ETPC stwierdził, że nic nie wskazywało na to, że brał on udział w jakichkolwiek aktach przemocy lub zachęcał do nich. W związku z tym uznał, że art. 11 ma zastosowanie do skargi Udaltsova. Następnie Trybunał przystąpił do zbadania zasadności jego skargi. Stwierdził on, że ściganie skarżącego i skazanie go za zorganizowanie masowych zamieszek podczas zgromadzeń na Placu Bolotnaya stanowi ingerencję w korzystanie z wolności zgromadzeń. ETPC zbadał również, czy ingerencja ta była przewidziana prawem, miała uzasadniony cel i była „niezbędna w społeczeństwie demokratycznym”, zgodnie z wymogami art. 11 ust. 2 EKPC. Trybunał uznał, że skazanie drugiego wnioskodawcy było „nakazane ustawą” i zaakceptował, że realizował on uzasadnione cele, jakimi są zapobieganie zakłóceniom porządku i przestępczości oraz ochrona praw i wolności innych osób, jak twierdzi rząd. Jednakże, biorąc pod uwagę surowość kary nałożonej na drugiego wnioskodawcę oraz brak oceny przez sądy krajowe stopnia, w jakim władze przyczyniły się do pogorszenia pokojowego charakteru zgromadzenia, Trybunał uznał, że wyrok skazujący Udaltsova był nieproporcjonalny do zamierzonych celów. W związku z tym Trybunał uznał, że w odniesieniu do drugiego wnioskodawcy doszło do naruszenia art. 11 EKPC.

ETPC uznał również, że Rosja i Ukraina naruszyły art. 3 i 5 EKPC, ponieważ nie przeprowadziły skutecznego dochodzenia w sprawie zarzutów pierwszego skarżącego dotyczących bezprawnego pozbawienia wolności oraz niehumanitarnego i poniżającego traktowania, a także, że doszło do naruszenia przez Rosję art. 8 EKPC w odniesieniu do pierwszego skarżącego z powodu odmowy zwolnienia z aresztu oraz z powodu przeniesienia go do oddalonego zakładu poprawczego, jak również art. 11 i art. 1 Protokołu Nr 1 do EKPC.

### **Komentarz**

W niniejszej sprawie Trybunał chronił prawo drugiego skarżącego do wolności zgromadzeń, zgodnie z dotychczas utrwalonym orzecznictwem. Trybunał zbadał wcześniej szereg przypadków, w których demonstranci dopuścili się aktów przemocy i stwierdził, że przedmiotowe demonstracje wchodziły w zakres stosowania art. 11 EKPC, na podstawie tego, że organizatorzy tych zgromadzeń nie wyrazili agresywnych zamiarów i że nie było podstaw, aby sądzić, że zgromadzenia nie miały charakteru pokojowego (*Yaroslav Belousov przeciwko Rosji*, pkt 169). W tym zakresie ETPC nie odstąpił od swojej wcześniejszej linii orzeczniczej.

W sprawie pojawiła się jednak kwestia problematyczna, a mianowicie ETPC uznał, że art. 11 EKPC nie ma zastosowania do Razvozzhayeva, skoro jego działania były przyczyną eskalacji działań służb. To jednak nie znajduje w pełni potwierdzenia w aktach sprawy. Również oceniając intencje i działania pierwszego wnioskodawcy, ETPC nie uwzględnił w wystarczającym stopniu przyczynienia się władz do pogorszenia pokojowego charakteru zgromadzenia<sup>1</sup>.

Omawiana sprawa pokazuje, że gdy władze państw–stron EKPC przyczyniają się do zaostrzenia sytuacji i odejścia od pokojowego charakteru zgromadzenia, Trybunał powinien być bardziej ostrożny przy ocenie przesłanek uzasadniających stosowanie art. 11 EKPC. W przypadku zgromadzenia, które doprowadziło do zakłócenia porządku, Trybunał nie powinien tak łatwo określać organizatorów i uczestników zgromadzeń jako osoby o agresywnych zamiarach, nie oceniając szczegółowo całościowo kontekstu sytuacji. Jeżeli Trybunał ma kontynuować to podejście, istnieje obawa, że większa grupa protestujących zostanie pozbawionych prawa do ochrony pokojowych zgromadzeń, a tym samym narażonych na nieproporcjonalne sankcje.

A. Grzelak

## 5. Skazanie za udział w wydarzeniu typu „flash mob”

***Obote przeciwko Rosji, skarga nr 58954/09,  
wyrok z dnia 19 listopada 2019 r.***

### Abstrakt

Wyrok dotyczy sprawy, w której doszło do skazania skarżącego w związku z wzięciem udziału w zgromadzeniu pokojowym, typu flash mob. Sądy rosyjskie uznały, że tego typu zgromadzenie jest demonstracją, która wymaga uprzedniego zawiadomienia. ETPC uznał flash mob za „pokojowe zgromadzenie”, chronione przez art. 11 EKPC oraz stwierdził, że przyczyny podane przez władze krajowe, aby uzasadnić jego rozwiązanie oraz oskarżenie skarżącego nie były „odpowiednie i wystarczające”. Podkreślił, że organizowanie demonstracji bez uprzedniej zgody niekoniecznie uzasadnia ingerencję w prawo osoby do wolności zgromadzenia.

<sup>1</sup> Por. z wyrokiem ETPC z dnia 12 czerwca 2014 r. w sprawie *Primov i Inni przeciwko Rosji*, skarga nr 17391/06, § 156.

**Słowa kluczowe:** wolność zgromadzeń; art. 11 EKPC

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżący, Andriej Obote, jest obywatelem rosyjskim, który był wśród siedmiu osób, jakie zebrały się przed siedzibą rosyjskiego rządu w 2009 r. w celu udziału w wydarzeniu, które określono jako tzw. flash mob. Każdy z uczestników akcji miał zaklejone taśmą usta i trzymał w rękach niezapisaną kartkę. Policja wezwała zebranych do rozejścia się, a kiedy Obote poprosił o podstawę prawną działań funkcjonariuszy, został odwieziony na komisariat. Mężczyźnie postawiono zarzut niepoinformowania władz o publicznym zgromadzeniu. Został on skazany na grzywnę w wysokości 1 000 rubli (wówczas około 22 euro) w związku z naruszeniem porządku organizacji wydarzeń publicznych. Został on obwiniony na podstawie Kodeksu wykroczeń administracyjnych o niezgłoszenie z wyprzedzeniem decyzji o publicznym zgromadzeniu, zgodnie z wymogami ustawy o wydarzeniach publicznych. Następnie sąd ukarał go grzywną 1 000 rosyjskich rubli (około 22 euro w tym czasie). Sąd stwierdził, że brał udział w statycznej demonstracji i że naruszył procedurę dotyczącą imprez publicznych. Sąd odrzucił jego argument, że udział w tego typu wydarzeniu nie może być kwalifikowany jako udział w imprezie publicznej. Obote odwołał się od tego wyroku, kwestionując zastosowanie ustawy o zgromadzeniach publicznych oraz kwestionując nałożenie grzywny. Sąd apelacyjny podtrzymał wyrok pierwszej instancji.

#### *Zarzuty*

Skarżący w swoim wniosku wskazał, że udział we flash mob nie wymagał zgłoszenia, a mimo to skazano go za wykroczenie, przez co doszło do naruszenia jego prawa wynikającego z art. 11 EKPC (wolność zgromadzeń oraz zrzeszania się stowarzyszenia). Wniosek został złożony do ETPC w dniu 27 października 2009 r.

#### *Rozstrzygnięcie*

W pierwszej kolejności Trybunał wskazał, że zorganizowany przez skarżącego flash mob jest chroniony jako „zgromadzenie pokojowe” przez art. 11 EKPC. Wszczęcie postępowania i zastosowane sankcje w ocenie Trybunału stanowiły naruszenie prawa do zgromadzenia, chronionego przez ten przepis EKPC.

Rząd co prawda uzasadniał ograniczenie wolności zgromadzeń poprzez odwołanie się do uzasadnionego celu, jakim jest zapobieganie naruszeniom porządku publicznego. Jednakże, w ocenie Trybunału, w krajowym postępowaniu sądowym uznano skarżącego za winnego wykroczenia, bez oceniania

poziomu naruszenia porządku publicznego w tym konkretnym przypadku. Sądom po prostu wystarczył fakt, że w sprawie nie dopełniono formalnego wymogu uprzedniego zgłoszenia zgromadzenia.

Trybunał podkreślił również, że organizowanie demonstracji bez wcześniejszej zgody władz niekoniecznie stanowi uzasadnioną ingerencję w prawo osoby do wolności zgromadzeń. Istotne było to, że władze publiczne powinny były wykazać pewien poziom tolerancji wobec demonstrantów, którzy nie przejawiali agresji. Trybunał wskazał, że siedmiu demonstrantów stało w ciszy, trzymając puste kartki, co nie może być w żadnym wypadku uznane za nawoływanie do przemocy czy zagrożenie dla porządku publicznego. W każdym przypadku, w którym doszło do nałożenia sankcji o charakterze w istocie karnym, chociaż klasyfikowanych według prawa krajowego jako sankcje administracyjne, wymaga dokładniejszego uzasadnienia.

Trybunał w efekcie uznał, że w tym przypadku nie doszło do istotnej potrzeby społecznej, która uzasadniałaby ograniczenie wolności zgromadzeń. Nie wykazano również, by w tym przypadku ograniczenie było potrzebne w społeczeństwie demokratycznym. Tym samym doszło do naruszenia art. 11 EKPC.

### **Komentarz**

Wyrok Trybunału wpisuje się w linię orzeczniczą wyznaczoną w sprawach rosyjskich w wyroku *Razvozhayev przeciwko Rosji i Ukrainie* oraz *Udaltsov przeciwko Rosji*. Wyrok w sprawie *Obote przeciwko Rosji* powinien mieć znaczenie również w sprawach, które w Polsce trafiają do sądów. W ostatnim okresie zarówno Rzecznik Praw Obywatelskich, jak i organizacje pozarządowe zgłaszały przypadki naruszeń wolności zgromadzeń w podobnych przypadkach. Tymczasem gwarancje wolności zgromadzeń wynikające z art. 57 Konstytucji RP i art. 11 EKPC dotyczą wszelkich form pokojowych zgromadzeń – zarówno zgłoszonych, jak i spontanicznych (będących odpowiedzią na bieżące wydarzenia). Jeżeli zgromadzenie ma charakter pokojowy, nie powoduje zagrożenia bezpieczeństwa ani porządku publicznego, lub nie narusza przepisów i nie zostało rozwiązane, to podlega ochronie prawa.

W tym kontekście Rzecznik Praw Obywatelskich zwracał uwagę na zgromadzenia spontaniczne w Puszczy Białowieskiej, które nie były za takie uznawane przez policję. W ocenie Rzecznika, czynności policji wobec pokojowo manifestujących, w konsekwencji których uczestnikom zarzucano naruszenie m.in. art. 51 § 1 Kodeksu wykroczeń, nie uwzględniały istoty wolności

zgromadzeń<sup>1</sup>. Raport jasno pokazywał również inne przypadki, w których policja, Straż Leśna czy Służba Ochrony Państwa (Biuro Ochrony Rządu) podejmowały czynności wobec pokojowo manifestujących, które uniemożliwiały im korzystanie z wolności i praw oraz stosowały sankcje i środki przymusu bezpośredniego. Trzeba podkreślić, że wolność zgromadzeń oznacza swobodę wyboru czasu i miejsca zgromadzenia, formy wyrażania poglądów i ustalenia jego przebiegu. Obowiązkiem władz jest nie tylko usunięcie przeszkód i zaniechanie nieuzasadnionej ingerencji, ale również podjęcie kroków pozytywnych w celu urzeczywistnienia tego prawa.

---

<sup>1</sup> Zob. raport Rzecznika Praw Obywatelskich, *Wolność zgromadzeń w Polsce w latach 2016–2018*, dostępny pod adresem: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/wolnosc-zgromadzen-w-polsce-jest-naruszana-zrenica-wolnosci-raport-rpo> [dostęp: 3 kwietnia 2020 r.].

## Art. 12 (Prawo do zawarcia małżeństwa)

*Mężczyźni i kobiety w wieku małżeńskim mają prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny, zgodnie z ustawami krajowymi regulującymi korzystanie z tego prawa.*

---

A. Gadkowski

### 1. Unieważnienie małżeństwa zawartego pomiędzy powinowatymi w linii bocznej

*Theodorou i Tsotsorou przeciwko Grecji, skarga nr 57854/15,  
wyrok z dnia 5 września 2019 r.*

#### Abstrakt

Skarżący – kobieta i mężczyzna, pobrali się w 2005 r., jednakże mężczyzna był wcześniej żonaty z siostrą swojej przyszłej żony. Postępowanie dotyczące unieważnienia małżeństwa skarżących zostało zainicjowane w związku z informacjami przekazanymi prokuraturze przez byłą żonę. Po ponad dziesięciu latach od zawarcia tego małżeństwa, postępowanie zakończyło się ostatecznie jego unieważnieniem. Tym niemniej, Trybunał uznał w przedmiotowej sprawie, że decyzja władz krajowych była niezgodna z art. 12 Konwencji. ETPC wskazał w tym zakresie na szereg argumentów, które powodowały, że unieważnienie tego małżeństwa było działaniem niezgodnym z Konwencją.

**Słowa kluczowe:** prawo do zawarcia małżeństwa; unieważnienie małżeństwa; powinowactwo

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Skarżący byli parą i pobrali się w 2005 r. Mężczyzna, pierwszy skarżący, był wcześniej żonaty z siostrą kobiety, drugiej skarżącej. Skarżący rozwiązał swoje wcześniejsze małżeństwo przez rozwód w 2001 r.

Po złożeniu zawiadomienia przez byłą żonę skarżącego w 2006 r. prokuratura wszczęła w 2007 r. postępowanie w sprawie unieważnienia małżeństwa

skarżących. Grecki Kodeks cywilny zabrania zawierania małżeństw między osobami powiązаныmi przez bezpośrednie pochodzenie i powinowactwo boczne do trzeciego stopnia. Obejmuje to sytuacje, w których małżeństwo, które doprowadziło do tego związku, zostało unieważnione lub rozwiązane. Uznając, że zakaz ten służył utrzymaniu przyzwoitości i poszanowania instytucji rodziny, sądy unieważniły małżeństwo skarżących. Unieważnienie to zostało utrzymane w mocy w 2015 r.

### *Zarzuty*

Skarżący wnieśli skargę do Trybunału, powołując się na art. 12 Konwencji i podnieśli, że byli w stałym i długotrwałym związku. Nadal żyli razem po ostatecznym unieważnieniu małżeństwa, nie ciesząc się jednak oficjalnym uznaniem ich związku.

### *Rozstrzygnięcie*

W wyroku z dnia 5 września 2019 r. Trybunał jednogłośnie uznał, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia art. 12 Konwencji, stanowiącego o prawie do zawarcia małżeństwa. W § 26–30 uzasadnienia wyroku ETPC podniósł, że art. 12 Konwencji gwarantuje podstawowe prawo mężczyzny i kobiety do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny. Ponadto, egzekwowanie prawa do małżeństwa niesie za sobą konsekwencje społeczne, osobiste i prawne, a art. 12 Konwencji wskazuje jasno, że korzystanie z tego prawa jest regulowane przez ustawy krajowe. Mając na względzie delikatny charakter związanych z małżeństwem wyborów moralnych oraz szczególnie kontekst ochrony dzieci, jak również potrzebę wspierania stabilizacji rodzinnej, Trybunał podniósł, że należy wystrzegać się przedwczesnego zastępowania swym własnym osądem ustaleń organów władzy krajowej, które są lepiej umocowane do tego, aby każdorazowo oceniać potrzeby społeczne i odpowiednio na nie reagować. Kwestia warunków zawarcia małżeństwa, określanych przez ustawy krajowe, nie może jednak zależeć w całości od uznania państw–stron Konwencji.

W tej sprawie Trybunał podniósł, że skarżący mieszkają razem oraz pozostają w stałym i długoletnim pożyciu. Ich małżeństwo, zawarte w dniu 28 maja 2005 r., zostało ostatecznie unieważnione z dniem 29 lipca 2015 r., a skarżący nadal wspólnie mieszkają bez formalnego uznania ich związku. Odnosząc się do sytuacji w Grecji w zakresie przeszkód do zawarcia małżeństwa Trybunał wskazał, że właściwy przepis Kodeksu cywilnego zabrania małżeństwa pomiędzy powinowatymi w linii bocznej do trzeciego stopnia powinowactwa. Zakaz ten utrzymuje się, gdy małżeństwo, z którego powstał taki stosunek powinowactwa, zostało unieważnione lub rozwiązane, gdyż



na mocy odpowiedniego przepisu Kodeksu cywilnego stosunek powinowactwa w linii bocznej nadal istnieje. To właśnie na podstawie tych przepisów kodeksowych sądy krajowe uznały w przedmiotowej sprawie nieważność małżeństwa skarżących. Sądy te uznały przede wszystkim, że przedmiotowy zakaz służył utrwaleniu moralności i poszanowaniu instytucji rodziny, których ochronę ustawodawca krajowy miał na celu, a więc jego zasadność była bezspornie uprawniona. W swym stanowisku rząd Grecji podniósł m.in., że wprowadzenie przedmiotowej przeszkody dla zawarcia małżeństwa miało przede wszystkim na celu ochronę względów natury etycznej, które wymagają, aby osoby bliskie, często mieszkające pod jednym dachem lub spotykające się regularnie, nie zawierały związków małżeńskich między sobą, oraz – po drugie, aby unikać ryzyka konfuzji co do więzi i stopnia pokrewieństwa pomiędzy pokoleniami. W tym zakresie ETPC stwierdził, że w stanie faktycznym sprawy taka przeszkoda nie posłużyła zapobieżeniu ewentualnego zmniejszenia lub braku bezpieczeństwa emocjonalnego córki skarżącego, pochodzącej z jego małżeństwa z pierwszą żoną, ani możliwości pomyłek odnośnie do stosunku lub stopnia pokrewieństwa. Naddto ETPC wskazał, że zachodzi konsensus pomiędzy państwami członkowskimi Rady Europy w przedmiocie zapobiegania zawieraniu małżeństwa przez (byłych) szwagrów i szwagierki. Zgodnie z dostępnymi informacjami, jedynie dwa państwa członkowskie wprowadziły taką przeszkodę zawarcia małżeństwa do krajowego ustawodawstwa.

W § 31–35 uzasadnienia Trybunał przypomniał, że skarżący zawarli małżeństwo w dniu 28 maja 2005 r., przy czym nie czyniono im wcześniej żadnych przeszkód w tym zakresie. Skutkiem tego, po ogłoszeniu rozvodu pomiędzy skarżącym a jego pierwszą żoną (a więc małżeństwa, w konsekwencji którego powstał stosunek powinowactwa pomiędzy skarżącymi), w dniu 20 lipca 2004 r., skarżący bez przeszkód zawarli małżeństwo wyznaniowe, a właściwe organy władzy krajowej nie wyraziły sprzeciwu. Ponadto małżeństwo skarżących trwało znaczny czas, a prawomocne stwierdzenie jego nieważności nastąpiło dopiero ponad dziesięć lat po jego zawarciu. Nie bez znaczenia jest fakt, że była żona skarżącego powiadomiła o zawarciu przedmiotowego małżeństwa prokuraturę dopiero rok i pięć miesięcy po jego zawarciu, a prokurator wniósł do sądu powództwo o jego unieważnienie siedem miesięcy później, a więc dwa lata po zawarciu małżeństwa przez skarżących. ETPC podniósł następnie, że zgodnie z przepisami Kodeksu cywilnego, właściwe organy przeprowadzają analizę warunków prawnych odnośnie do zawarcia przyszłego małżeństwa i wydają zezwolenie na zawarcie małżeństwa dopiero

po stwierdzeniu, że warunki te zostały spełnione. W świetle akt postępowania w przedmiotowej sprawie nic nie pozwala na stwierdzenie, aby właściwe organy władzy wyraziły jakiegokolwiek wątpliwości przed wydaniem takiego zezwolenia. W tej sytuacji Trybunał stwierdził, że kwestia nieważności małżeństwa skarżących powstała dopiero później. Do dnia 29 czerwca 2015 r., to jest do dnia oddalenia przez krajowy sąd kasacyjny skargi kasacyjnej skarżących, ich małżeństwo było faktycznie ważne i wywierało wszystkie skutki prawne. Wynika stąd, że skarżący przez ponad dziesięć lat korzystali z takiego samego uznania prawnego i społecznej akceptacji ich związku wynikającego z małżeństwa, jak ochrona przyznawana wyłącznie parom małżeńskim. Trybunał wskazał w tym zakresie na argument rządu, dotyczący konieczności ochrony np. „szerszych względów o charakterze etycznym”. Tym niemniej Rząd Grecji nie wyjaśnił, jakie konkretnie problemy natury „etycznej” wynikały z sytuacji będącej przedmiotem skargi w niniejszej sprawie, która utrzymywała się od wielu lat. Podobnie nie zostały uzasadnione inne argumenty strony rządowej, a mianowicie: „względy o charakterze biologicznym” oraz praktyczne ryzyko pomyłki, które skłoniły ustawodawcę do wprowadzenia przedmiotowej przeszkody dla zawarcia małżeństwa. Trybunał przypomniał, że w świetle jego dorobku orzeczniczego, małżeństwo jest powszechnie uznawane za akt nadający określony status i konkretne prawa osobom, które je zawierają. Ochrona małżeństwa stanowi, co do zasady, ważny i uprawniony powód mogący uzasadniać różnicę w traktowaniu związku pomiędzy parami małżeńskimi a parami, które nie zawarły małżeństwa. Małżeństwo jako takie obejmuje szereg praw i obowiązków, które je wyraźnie odróżniają od sytuacji wspólnego pożycia mężczyzny i kobiety w niesformalizowanym związku. W tej sprawie skarżący zostali faktycznie pozbawieni wszystkich praw przysługujących parom małżeńskim i to dopiero po ponad dziesięciu latach po zawarciu tego małżeństwa.

Mając na uwadze powyższe Trybunał uznał, że stwierdzenie nieważności małżeństwa skarżących ograniczyło w sposób nieproporcjonalny prawo zainteresowanych do małżeństwa do takiego stopnia, że sama istota tego prawa została naruszona i w konsekwencji doszło do naruszenia art. 12 Konwencji (§ 36 uzasadnienia).

### **Komentarz**

Z małżeństwa wynikają wzajemne prawa i obowiązki między stronami. Niektóre z nich wygasają z momentem orzeczenia rozwodu, a dotyczy to przykładowo praw i obowiązków wynikających ze wspólności ustawowej. Na gruncie prawa polskiego należy jednak zauważyć, że pewne więzi trwają

jednak między byłymi małżonkami bez względu na orzeczony rozwód, np. jeśli chodzi o powinowactwo z krewnymi rozwiedzionego małżonka<sup>1</sup>.

W art. 61<sup>8</sup> § 1 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy<sup>2</sup> ustawodawca zdefiniował powinowactwo jako wynikający z małżeństwa stosunek prawny łączący małżonka z krewnymi drugiego małżonka. Powinowactwo trwa pomimo ustania małżeństwa. Natomiast linię i stopień powinowactwa określa się według linii i stopnia pokrewieństwa (§ 2).

Polski system prawny w sposób klarowny określa przeszkody do zawarcia związku małżeńskiego. Do jednej z przesłanek uniemożliwiających zawarcie związku małżeńskiego należy pokrewieństwo, które opiera się na więzach biologicznych, czyli stosunkach, w których jedna osoba pochodzi od drugiej, czy też pochodzą one od wspólnego przodka<sup>3</sup>. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że źródłem zakazu zawierania małżeństwa między bliskimi krewnymi są względy moralno-etyczne, obyczajowe i eugeniczne – w społeczeństwie polskim i licznych zagranicznych istnieją bowiem utrwalone przekonania o sprzeczności z zasadami religijnymi (głównie chrześcijańskimi), moralnymi i etycznymi praktyk zawierania małżeństw między osobami złączonymi ze sobą węzłem pokrewieństwa, szczególnie bliskiego<sup>4</sup>.

Z kolei powinowactwo opiera się na więzach prawnych, czyli na relacjach prawnych pomiędzy osobami pragnącymi zawrzeć związek małżeński. Stanowi ono w Polsce względną przeszkodę do zawarcia małżeństwa<sup>5</sup>. Zgodnie brzmieniem z art. 14 § 1 k.r.o. nie mogą zawrzeć ze sobą małżeństwa m.in. powinowaci w linii prostej<sup>6</sup> (jednakże z ważnych powodów sąd może zezwolić na zawarcie małżeństwa między powinowatymi). Oznacza to, że w świetle prawa polskiego nie ma przeszkód prawnych dla małżeństwa między powinowatymi w linii bocznej (szwagier i szwagierka, tak jak w stanie faktycznym sprawy *Theodorou i Tsotsorou przeciwko Grecji*), a dla zawarcia takiego związku małżeńskiego nie ma potrzeby uzyskiwania żadnego zezwolenia.

<sup>1</sup> Z. Krzemiński, *Komentarz do niektórych przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, [w:] *Rozwód. Praktyczny komentarz. Orzecznictwo. Piśmiennictwo. Wzory pism*, wyd. V, LEX/el 2007 [dostęp: 6 maja 2020 r.].

<sup>2</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2086 ze zm.; dalej jako: k.r.o.

<sup>3</sup> Stanowi o tym art. 14 § 1 k.r.o., w którym przewidziano m.in., że nie mogą zawrzeć ze sobą małżeństwa krewni w linii prostej.

<sup>4</sup> M. Prucnal-Wójcik, *Komentarz do art. 14*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, (red.) K. Osajda, Warszawa 2020, Legalis [dostęp: 6 maja 2020 r.].

<sup>5</sup> Art. 14 k.r.o. Por. także: G. Jędrejek, *Komentarz do art. 61(8)*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el 2019 [dostęp: 6 maja 2020 r.].

<sup>6</sup> W doktrynie postulowano usunięcie powinowactwa w linii prostej z katalogu przeszkód małżeńskich. Zob. M. Domański, *Względne zakazy małżeńskie*, Warszawa 2013, s. 353–358.

# Art. 13

## (Prawo do skutecznego środka odwoławczego)

*Każdy, czyje prawa i wolności zawarte w niniejszej konwencji zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka odwoławczego do właściwego organu państwowego także wówczas, gdy naruszenia dokonały osoby wykonujące swoje funkcje urzędowe.*

---

A. Lach

### 1. Prawo do efektywnego środka prawnego w związku z warunkami pozbawienia wolności

*Nikitin i Inni przeciwko Estonii, skarga nr 23226/16, 43059/16, 57738/16, 59152/16, 60178/16, 63211/16 i 75362/16, wyrok z dnia 29 stycznia 2019 r.*

#### Abstrakt

Dla wywiązania się przez państwo z obowiązku zapewnienia efektywnego środka odwoławczego wymagane jest przede wszystkim, aby skorzystanie z niego było realne. Artykuł 13 nie gwarantuje uzyskania zadośćuczynienia w żądanej wysokości. W przypadku środka mającego na celu dochodzenie roszczeń, termin jego rozpoznania może być dłuższy niż w przypadku środka mającego na celu zaniechanie naruszeń.

**Słowa kluczowe:** prawo do efektywnego środka prawnego; pozbawienie wolności; warunki pozbawienia wolności; art. 13 EKPC

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Skarżący byli osobami osadzonymi w więzieniu w Tallinie. Była to stara jednostka penitencjarna, w której warunki nie odpowiadały niektórym współczesnym standardom. Dopiero pod koniec 2018 r. otwarto w Tallinie nowe więzienie. Skarżący podczas pobytu składali skargi na warunki tam panujące do administracji zakładu karnego, występowali też o odszkodowanie. W części

spraw uznano, że nastąpiło przedawnienie albo, że skarżący przed wystąpieniem o odszkodowanie nie spełnił warunku wcześniejszego wezwania administracji do usunięcia naruszenia.

### *Zarzuty*

W skardze do Trybunału powołując się m.in. na art. 13 EKPC, tj. brak efektywnego środka prawnego w związku z warunkami pozbawienia wolności, podniesiono trzy zasadnicze zarzuty: sposób liczenia terminu przedawnienia, wysokość przyznawanych odszkodowań oraz czas trwania postępowania w przedmiocie przyznania odszkodowania.

### *Rozstrzygnięcie*

Badając skargę ETPC na początku zauważył, że skarżący zostali uznani za ofiarę nieludzkiego i poniżającego traktowania w rozumieniu art. 3, nie występują też inne przesłanki stwierdzenia niedopuszczalności skargi.

Odwołując się do wcześniejszego orzecznictwa Trybunał przypomniał, że art. 13 gwarantuje dostęp do środka prawnego mającego na celu ochronę wolności i praw konwencyjnych, który pozwala rozpoznać istotę spornego roszczenia i umożliwić odpowiednie zadośćuczynienie. Środek taki powinien być efektywny w praktyce i prawie, przy czym efektywność ta nie dotyczy pewności rezultatu. Konwencja nie narzuca rodzaju środka, nie musi być on także wnoszony do organów sądowych, ale wówczas ich uprawnienia i gwarancje muszą dawać przekonanie o efektywności środka.

W kontekście nieludzkiego i poniżającego traktowania w związku z pozbawieniem wolności osób skazanych ETPC wskazywał na dwa rodzaje środków: poprawę warunków pozbawienia wolności oraz odszkodowanie. Podstawą jest poprawa warunków, gdyż kończy ona naruszenie. Po jego zakończeniu osobie, która była ofiarą naruszenia, przysługuje odszkodowanie.

Odnosząc się do zarzutu związanego z trzyletnim terminem przedawnienia, Trybunał wskazał, że w niektórych sprawach był on liczony od momentu osadzenia w danej jednostce penitencjarnej, ponieważ zdaniem sądów estońskich skarżący od razu musiał sobie zdawać sprawę ze złych warunków osadzenia, chociażby z uwagi na przeludnienie cel. Trybunał uznał taki początek biegu terminu za nieracjonalny, wskazując, że o warunkach osadzenia nie decyduje tylko powierzchnia celi, lecz również inne czynniki, które ujawniają się z czasem. Poza tym osadzeni znajdują się w specyficznej sytuacji. Przyjęta zaś przez niektóre sądy wykładnia początku biegu terminu była sprzeczna nie tylko z utrwalonym stanowiskiem Trybunału, ale również z wykładnią przyjętą przez większość sądów estońskich. W rezultacie krótki termin przedawnienia

doprowadził do nierozpoznania przez sądy krajowe części skarg, pozbawiając skarżących efektywnego środka prawnego w rozumieniu art. 13.

Jeśli chodzi o zarzut zasądzenia zbyt niskiej kwoty z tytułu zadośćuczynienia, ETPC zauważył, że zgodnie z prawem estońskim zadośćuczynienie nie ma charakteru punitivnego i nie może prowadzić do wzbogacenia, lecz jedynie wyrównania uszczerbku. Prawo nie ustanawia też konkretnych kwot zadośćuczynienia. Sądy estońskie należycie rozważyły skargi, stwierdziły naruszenie i analizując różne okoliczności, w tym długość pobytu w celi czy możliwość korzystania z aktywności poza celą, przyznały odszkodowanie, które zostało skarżącym wypłacone przez państwo. W tej sytuacji częściowe jedynie uwzględnienie skarg co do ich wysokości nie mogło być, zdaniem Trybunału, potraktowane jako naruszenie art. 13.

Z kolei w kontekście zarzutu długości postępowania w przedmiocie odszkodowania, ETPC wskazał, że w zaskarżonej sytuacji postępowanie w trzech instancjach trwało 2 lata i 4 miesiące. Jednak zdaniem Trybunału, w przypadku skargi na warunki pozbawienia wolności należy dokonać różniczenia pomiędzy sytuacją, kiedy skarga ma na celu zmianę warunków, co wymaga szybkiego rozpoznania dla zakończenia naruszenia i kiedy dochodzi się odszkodowania, co może trwać dłużej. W związku z powyższym nie uznano czasu rozpoznania roszczeń za ekscesywny.

## Komentarz

Wyrok Trybunału potwierdza jego wcześniejsze stanowisko w zakresie przedawnienia. Zbyt krótkie określenie terminu przedawnienia lub jego sposób liczenia może pozbawić dostępny w prawie krajowym środek odwoławczy efektywności, a dodatkowo stanowić naruszenie gwarantowanego przez art. 6 EKPC prawa do sądu<sup>1</sup>. W tym kontekście jako co najmniej dyskusyjne należy uznać określone w k.p.k. terminy dochodzenia roszczeń z tytułu niesłusznego skazania, tymczasowego aresztowania i zatrzymania (art. 555). Przyjęcie przez nowelizację z dnia 27 września 2013 r.<sup>2</sup> terminu trzyletniego zamiast rocznego było z pewnością dobrym rozwiązaniem, zwłaszcza mając na względzie szczególną sytuację osoby zatrzymanej lub tymczasowo aresztowanej, która wielokrotnie musi koncentrować się na dalszej obronie w związku z toczącym się przeciwko niej postępowaniem. Nie budzi także zastrzeżeń stanowisko w kwestii czasu rozpoznania roszczeń o zadośćuczynienie. Pewne

<sup>1</sup> Zob. np. wyroki ETPC: z dnia 14 czerwca 2016 r. w sprawie *Dragomir przeciwko Rumunii*, skarga nr 43045/08; z dnia 22 stycznia 2009 r. w sprawie *Dinchev przeciwko Bułgarii*, skarga nr 23057/03.

<sup>2</sup> Dz. U. z 2013 r. poz. 1247.

wątpliwości może budzić z kolei uogólnione stanowisko ETPC dotyczące wysokości dochodzonych roszczeń. Trybunał nie zakwestionował ich wysokości *in casu*, jednak zasugerowanie, że państwa mają w tym zakresie dużą swobodę, może prowadzić do sytuacji przyznawania odszkodowania symbolicznego, zupełnie nieadekwatnego do naruszenia, które trudno będzie uznać za spełniające wymogi art. 13<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 7 lipca 2015 r. w sprawie *Rutkowski i Inni przeciwko Polsce*, skargi nr 72287/10, 13927/11 i 46187/11.

## Art. 14 (Zakaz dyskryminacji)

*Korzystanie z praw i wolności wymienionych w niniejszej konwencji powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów, jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn.*

---

A. Grzelak

### 1. Zgoda na czasowe opuszczenie zamkniętego zakładu karnego

**Ēcis przeciwko Łotwie, skarga nr 12879/09,  
wyrok z dnia 10 stycznia 2019 r.**

#### Abstrakt

Wyrok dotyczy równego traktowania ze względu na płeć w zakładach karnych. Trybunał konsekwentnie wskazał, że zakaz dyskryminacji z art. 14 EKPC znajduje zastosowanie wówczas, gdy osoby w analogicznym lub istotnie podobnym położeniu traktowane są odmiennie. Trybunał przypomniał, że nie wszystkie różnice w traktowaniu będą sprzeczne z art. 14 EKPC, muszą jednak realizować uprawniony cel i być proporcjonalne do takiego celu.

**Słowa kluczowe:** zakład karny; zakaz dyskryminacji ze względu na płeć; równe traktowanie; prawo do prywatności; prawo osadzonego do udziału w pogrzebie; art. 14 EKPC; art. 8 EKPC

#### Streszczenie orzeczenia

##### Stan faktyczny

Skarżący, Ēcis, jest obywatelem Łotwy, urodzonym w 1981 r. Został skazany na 20 lat pozbawienia wolności za porwanie, zabójstwo i wymuszenie. Skarżący rozpoczął odbywanie orzeczonej kary w zakładzie karnym na oddziale o maksymalnie surowym rygorze, a następnie został przeniesiony na oddział



o średnim rygorze zabezpieczeń. W 2008 r. skarżący zwrócił się do administracji zakładu karnego ze skargą, w której wskazał, że skazani – mężczyźni i skazane – kobiety, którym orzeczono takie same kary pozbawienia wolności za takie same przestępstwa, są traktowani odmiennie w zakładzie karnym. Kobiety są bowiem umieszczane w zakładach półotwartych, co umożliwia im szybciej uzyskać określone przywileje, takie jak na przykład zezwolenie na tymczasowe opuszczenie zakładu karnego.

Skarga trafiła do łotewskiego ministra sprawiedliwości, który jednak nie dopatrywał się w takim traktowaniu dyskryminacji ze względu na płeć. Skarżący złożył trzy skargi w tej sprawie, jednakże bez powodzenia. W swej trzeciej skardze, z 2008 r., skarżący wskazał, że nie zezwolono mu na udział w pogrzebie jego ojca, podczas gdy osadzona w takiej samej sytuacji uzyskałaby zezwolenie na udział w pogrzebie członka rodziny.

### Zarzuty

Przed Trybunałem skarżący zarzucił, że opisany wyżej stan rzeczy stanowił dyskryminację ze względu na płeć w związku z naruszeniem jego prawa do życia rodzinnego, to jest praw chronionych, odpowiednio, w art. 14 i art. 8 EKPC. Skarżący odniósł się nie tylko do odmiennego traktowania w odniesieniu do reżimu więziennego stosowanego wobec kobiet i mężczyzn, ale również konsekwencji tego reżimu związanych z prawem do opuszczania zakładu karnego. W jego konkretnym przypadku uniemożliwiło mu to wzięcie udziału w pogrzebie własnego ojca.

Skargę oparł na zarzucie naruszenia art. 14 (zakaz dyskryminacji), w związku z art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), art. 5 (prawo do wolności i bezpieczeństwa) oraz art. 10 (wolność wypowiedzi).

### Rozstrzygnięcie

Trybunał zgodził się ze skarżącym i potwierdził naruszenie jego praw z art. 14 w związku z art. 8 EKPC. Nie uwzględnił przy tym wątpliwości rządu łotewskiego, jakoby skarżący nie wyczerpał wszystkich przysługujących mu środków krajowych. W szczególności dostrzegł, że sąd konstytucyjny, odrzucając trzecią skargę skarżącego, przynajmniej częściowo wypowiedział się co do *meritum* sprawy.

Trybunał konsekwentnie przyjął, że zakaz dyskryminacji z art. 14 EKPC znajduje zastosowanie wówczas, gdy osoby w analogicznym lub istotnie podobnym położeniu traktowane są odmiennie. Taka sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie, w której – zgodnie z prawem krajowym – mężczyźni i kobiety skazani na analogiczne kary za popełnienie analogicznych przestępstw odbywali wymierzone kary na odmiennych zasadach. Trybunał przypomniał,

że nie wszystkie różnice w traktowaniu będą sprzeczne z art. 14 EKPC, muszą jednak realizować uprawniony cel i być proporcjonalne do takiego celu.

Rząd łotewski uzasadniał, że różnice w traktowaniu mężczyzn i kobiet osadzonych wynikają z odmiennych potrzeb kobiet, na przykład w odniesieniu do macierzyństwa. Z tym argumentem Trybunał zgodził się częściowo, przypominając, iż jednak odmienne traktowanie nadal musi realizować wymóg proporcjonalności. Trybunał wskazał, iż skarżący nie mógł wziąć udziału w pogrzebie swojego ojca, ponieważ przebywał wówczas w zamkniętej placówce penitencjarnej na oddziale o średnim poziomie zabezpieczeń. Administracja więzienia nie podała żadnych innych argumentów za tym ograniczeniem. Tymczasem kobieta, znajdująca się w takim samym położeniu, co skarżący – to jest skazana na taką samą karę za takie samo przestępstwo, po odbyciu takiej samej części wymierzonej kary – zostałaby automatycznie umieszczona w półotwartej placówce penitencjarnej, co umożliwiłoby jej uzyskanie zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego i udział w pogrzebie członka rodziny.

Rząd łotewski argumentował, że co do zasady kobiety są z natury mniej skłonne do przemocy niż mężczyźni, jednak tezy tej nie podparł żadnymi naukowymi argumentami. Trybunał nie zgodził się z taką automatyczną klasyfikacją płci. Zdaniem Trybunału, zarówno kobiety, jak i mężczyźni, nie powinni odbywać kary pozbawienia wolności w ostrzejszych i trudniejszych warunkach, niż to konieczne. Chociaż z treści art. 8 EKPC nie wynika obowiązek zapewnienia przez organy władzy udziału więźnia w pogrzebie członka rodziny, to jednak taki wniosek należy rozpatrzyć merytorycznie, a nie automatycznie odrzucać z przyczyn formalnych – tak jak to miało miejsce w omawianej sprawie. ETPC podkreślił, że Rada Europy wielokrotnie podkreślała znaczenie reintegracji więźnia ze społeczeństwem i podtrzymywania więzi rodzinnych dla skuteczności resocjalizacji. ETPC odwołał się przy tym do sprawozdań Komitetu Zapobiegania Torturom (CPT), który krytykował łotewski system ustalania z góry określonych okresów minimalnych w ramach różnych systemów bezpieczeństwa więziennego, w którym decyzję w sprawie takich ustaleń pozostawia się władzom więziennym.

W konkluzji swego wyroku Trybunał stwierdził, iż jakkolwiek pewne różnice w zasadach odbywania kary pozbawienia wolności przez kobiety i mężczyzn mogą być uzasadnione, to blankietowy zakaz udzielania zezwoleń na opuszczenie zakładu karnego mężczyznom, nawet dla udziału w pogrzebie członka rodziny, nie realizuje celu w postaci zapewnienia szczególnych potrzeb osadzonych płci żeńskiej. Odmowa merytorycznej oceny wniosku skarżącego o przepustkę z więzienia opierała się wyłącznie na formalnych

powodach regulaminu więziennego, który z kolei opierał się jedynie na płci więźnia, a tym samym nie miał obiektywnego i racjonalnego uzasadnienia. Skarżący doznał więc dyskryminacji, z naruszeniem jego prawa z art. 14 w związku z art. 8 EKPC.

### Komentarz

Warto również zwrócić uwagę na wyroki Trybunału w sprawach przeciwko Polsce, które dotyczyły zagadnień związanych z udzielaniem osobom pozbawionym wolności przepustek losowych, a które stały się podstawą do zmiany obowiązujących przepisów prawa<sup>1</sup>. Uznając, że odmowa udzielenia przepustki w celu wzięcia udziału w pogrzebie osoby najbliższej stanowi naruszenie art. 8 EKPC, w 2011 r. znowelizowano art. 141a § 1 k.k.w. Obecnie stanowi on, iż dyrektor zakładu karnego może udzielić skazanemu zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego pod konwojem funkcjonariusza Służby Więziennej, osoby godnej zaufania lub samodzielnie, na czas nieprzekraczający 5 dni, w celu odwiedzenia poważnie chorego członka rodziny, uczestnictwa w pogrzebie członka rodziny oraz w innych wypadkach szczególnie ważnych dla skazanego. Od decyzji dyrektora więźniowi przysługuje skarga. W świetle omawianego wyroku należy podkreślić konieczność każdorazowej, merytorycznej oceny takiego wniosku przez właściwy organ penitencjarny. Decyzja w takiej sprawie musi zawsze być oparta na indywidualnych uwarunkowaniach skazanego i nie może być podejmowana w sposób automatyczny, przy z góry przyjętych założeniach na temat skazanych.

W komentarzach do wyroku<sup>2</sup> podkreśla się, że omawiane orzeczenie stanowi cenną wskazówkę interpretacyjną w zakresie zasad udzielania szczególnego zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego, która to możliwość została przewidziana w art. 141a polskiego Kodeksu karnego wykonawczego. Tu pojawia się jednak dodatkowy problem, bowiem sposób realizacji konwoju powinien być określony w decyzji dyrektora o udzieleniu zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego. Osadzony już w momencie otrzymania decyzji powinien otrzymać pełną informację, jakie środki bezpieczeństwa będą stosowane w trakcie realizacji przepustki<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Wyroki ETPC: z dnia 12 listopada 2002 r. w sprawie *Płotki przeciwko Polsce*, skarga nr 26761/95; z dnia 20 stycznia 2009 r. w sprawie *Czarnowski przeciwko Polsce*, skarga nr 28586/03; z dnia 29 listopada 2011 r. w sprawie *Giszczak przeciwko Polsce*, skarga nr 40195/08.

<sup>2</sup> K. Warecka, *Zakaz udziału skazanego płci męskiej w pogrzebie ojca stanowił dyskryminację ze względu na płeć. Omówienie wyroku ETPC z dnia 10 stycznia 2019 r., 12879/09 (Ēcis)*, LEX/el 2019.

<sup>3</sup> Zob. na ten temat wymianę korespondencji między Rzecznikiem Praw Obywatelskich a Dyrektorem Generalnym Służby Więziennej, dostępną pod adresem: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/rpo-wiezni%C3%B3w-trzeba-uprzedzac-o-kajdankach-na-pogrzebie> [dostęp: 3 kwietnia 2020 r.].

A. Grzelak

## 2. Zróźnicowanie czasu trwania widzenia z osobą skazaną pozbawioną wolności a osobą tymczasowo aresztowaną

*Chaldayev przeciwko Rosji*, skarga nr 33172/16,  
wyrok z dnia 28 maja 2019 r.

### Abstrakt

W omawianej sprawie ETPC orzekł o naruszeniu art. 8 i art. 14 w zw. z art. 8 EKPC. Sprawa dotyczyła ograniczeń wizyt w czasie, kiedy skarżący odbywał areszt tymczasowy w trakcie postępowania przygotowawczego. Trybunał potwierdził, że państwo nie może w sposób automatyczny nakładać ograniczenia, które nie będą uzasadnione i naprawdę konieczne. ETPC uznał, że nie ma uzasadnienia dla poddawania osób przebywających w areszcie tymczasowym tym samym ograniczeniom, co osoby odbywające dożywotnią karę pozbawienia wolności. Osoby w areszcie tymczasowym powinny korzystać z domniemania niewinności, a wszelkie dodatkowe ograniczenia powinny być indywidualnie uzasadnione.

**Słowa kluczowe:** dyskryminacja; zasada równości; prawo do poszanowania życia rodzinnego; domniemanie niewinności; art. 8 EKPC; art. 14 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący, Artur Rinatovich Chaldayev, jest obywatelem rosyjskim, który w momencie składania skargi przebywał w zakładzie karnym. W 2013 r. został zatrzymany w związku z podejrzeniem o udział w napadzie z bronią w rękę. W dniu 18 maja 2015 r. został skazany na karę 13 lat pozbawienia wolności, od której się odwołał. W dniu 1 czerwca 2015 r. rodzice poprosili o zgodę na widzenie z synem, jednak wniosek został odrzucony przez sędziego z uzasadnieniem, że widzieli się z nim chwilę wcześniej. Rodzice złożyli skargę do prezesa sądu, ale ta została oddalona. W dniu 10 sierpnia 2015 r. skarżący poprosił o zgodę na wizytę jego rodziców i tym razem nie przedstawiono żadnego uzasadnienia. W dniu 5 października 2015 r. rodzice ponownie złożyli dwa wnioski o zgodę na wizytę u syna. Sąd Najwyższy Mordowii zgody nie udzielił. W międzyczasie, 11 października 2015 r. skarżący wniósł skargę do Prokuratora Republiki Mordowii, wskazując na małą liczbę i krótki czas trwania wizyt, które się odbyły. Wizyty miały miejsce w pomieszczeniu ze ścianą

uniemożliwiająca jakikolwiek kontakt fizyczny między więźniem a rodzinami. Rozmowa mogła toczyć się wyłącznie przy użyciu telefonu i była nagrywana. W dniu 29 października 2015 r. wyrok stał się ostateczny i w dniu 27 listopada 2015 r. skarżący został przeniesiony do kolonii karnej w celu odbycia orzeczonej kary.

### *Zarzuty*

Skarga została wniesiona w związku z zarzucanym naruszeniem art. 8 EKPC (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego). Skarżący podniósł ograniczenie liczby wizyt rodziców w areszcie i wskazywał na nieprawidłowe reguły tych wizyt. Skarżył się również na brak możliwości kontaktu fizycznego z bliskimi i wykorzystanie telefonu do rozmów, które następnie były nagrywane.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał przypomniał, że już w wielu wcześniejszych sprawach uznał naruszenie art. 8 EKPC w związku z odmową wyrażenia zgody na wizytę rodziny u osoby, która przebywa w areszcie tymczasowym. Orzekł, że przepisy prawa rosyjskiego nie spełniały wymogów związanych z jakością i przewidywalnością stanowionego prawa, ponieważ przyznawały nieograniczoną władzę uznaniową organom krajowym w kwestii wizyt w więzieniu i nie definiowały okoliczności, w jakich może nastąpić odmowa udzielenia zgody na wizytę. Odmowy, jakich udzielano skarżącemu i jego rodzicom na wizyty, nie zawierały żadnych uzasadnień. Trybunał odnotował, że ograniczenia w wizytach odbywały się na podstawie regulaminu więziennego, który stosowany był wobec wszystkich zatrzymanych. Trybunał stwierdził, że państwo nie ma nieograniczonego uznania w określeniu ogólnych ograniczeń, nie pozwalając na sprawdzenie, czy ograniczenia są właściwe lub rzeczywiście potrzebne. To wystarczyło, by Trybunał orzekł, że doszło do naruszenia art. 8 EKPC.

Trybunał następnie wskazał, że Chaldayev przebywał w warunkach porównywalnych z tymi, w jakich przebywali inni pozbawieni wolności. Zgodnie z przepisami rosyjskimi (sekcja 18 ustawy nr 103-FZ) czas odwiedzin osób pozbawionych wolności, w tym tych, które nie zostały jeszcze skazane wyrokami prawomocnymi, był o godzinę krótszy niż w przypadku osób skazanych (art. 89 Kodeksu wykonywania kar). Podobnie, w przypadku osób, co do których wyrok jeszcze nie zapadł, w przepisach nie było żadnego przepisu, który pozwalałby osobom przebywającym w areszcie tymczasowym na dłuższe wizyty, podczas gdy według kodeksu osoby skazane mają prawo do dwóch dłuższych wizyt. Ograniczenia w zezwoleniach na wizyty miały zastosowanie do osób zatrzymanych bez względu na powód ich zatrzymania,

etap postępowania czy jakiegokolwiek względy bezpieczeństwa. Trybunał nie dostrzegł żadnego obiektywnego uzasadnienia dla takiego zróżnicowania w traktowaniu pozbawionych wolności w odniesieniu do długości trwania wizyt krótkich i prawa do wizyt dłuższych. Ponieważ Chaldayev nie mógł otrzymać zgody na dłuższą wizytę rodziców, Trybunał uznał, że reżim jego zatrzymania w zasadzie równał się reżimowi pozbawienia wolności osób, które zostały skazane prawomocnym wyrokiem. Trybunał nie dostrzegł żadnych obiektywnych argumentów, które mogłyby uzasadniać takie zróżnicowanie. Osoby, które nie zostały skazane wyrokiem prawomocnym powinny być traktowane zgodnie z domniemaniem niewinności.

Trybunał nie znalazł też żadnego uzasadnienia dla ograniczenia tzw. krótkich wizyt do trzech godzin. Ograniczenie to wynikało z przepisów, które już w raporcie Komitetu do Spraw Zapobiegania Torturom zostało 17 grudnia 2013 r. zakwestionowane. W raporcie tym podkreślono, że władze powinny dokonać dokładnego przeglądu tych przepisów. Rzeczywiście, przypisanie osobie statusu osoby podejrzanej lub oskarżonej i zatrzymanie jej w więzieniu automatycznie prowadziło do skrócenia wizyt do trzech godzin. Trybunał przypomniał, że wszystkie ograniczenia powinny być uzasadnione, w każdej indywidualnej sprawie, w związku z zapobieganiem naruszeniom porządku publicznego i bezpieczeństwa czy też koniecznością ochrony uzasadnionych interesów śledztwa.

W związku z powyższym Trybunał uznał, że doszło do naruszenia art. 14 w zw. z art. 8 EKPC.

### **Komentarz**

Omawiana sprawa nie wywołała żadnej dyskusji w polskiej doktrynie. Warto jednak wskazać, że widzenia osób skazanych odbywają się zgodnie z przepisami Kodeksu karnego wykonawczego, z różnymi rozwiązaniami w zależności od rodzaju zakładu karnego, w jakim kary są odbywane. Dodatkowe lub dłuższe widzenia są również elementem systemu nagród. Zgodnie z treścią art. 209 k.k.w., do wykonywania tymczasowego aresztowania stosuje się odpowiednio przepisy odnoszące się do wykonywania kary pozbawienia wolności, ze zmianami wynikającymi z przepisów rozdziału. Regulacje zostały ustanowione w celu zapewnienia możliwości realizacji celów środka zapobiegawczego, jakim jest zabezpieczenie prawidłowego toku procesu. Zwrócić należy w szczególności uwagę, że zgodnie z brzmieniem art. 217 § 1 k.k.w., tymczasowo aresztowany może uzyskać widzenie po wydaniu zarządzenia o zgodzie na widzenie przez organ, do którego dyspozycji pozostaje. W wypadku gdy tymczasowo aresztowany pozostaje do dyspozycji kilku

organów, wymagana jest zgoda na widzenie każdego z nich, chyba że organy te zarządzają inaczej. Tymczasowo aresztowany, co do zasady, ma prawo do co najmniej jednego widzenia w miesiącu z osobą najbliższą. Odmowa wyrażenia zgody na takie widzenie może nastąpić wyłącznie wtedy, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że widzenie zostanie wykorzystane: 1) w celu bezprawnego utrudnienia postępowania karnego albo 2) do popełnienia przestępstwa, w szczególności podżegania do przestępstwa. Na zarządzenie o odmowie wyrażenia zgody na widzenie tymczasowo aresztowanego z osobą najbliższą, tymczasowo aresztowanemu oraz ubiegającej się o widzenie osobie dla niego najbliższej przysługuje zażalenie do sądu, do którego dyspozycji pozostaje tymczasowo aresztowany. Zażalenie na zarządzenie prokuratora rozpoznaje prokurator nadrzędny. Szczegółowe kwestie widzeń reguluje rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 grudnia 2016 r. w sprawie regulaminu organizacyjno–porządkowego wykonywania tymczasowego aresztowania<sup>1</sup>.

A. Grzelak

### 3. Brak systemowych regulacji dotyczących przemocy domowej

*Volodina przeciwko Rosji*, skarga nr 41261/17,  
wyrok z dnia 9 lipca 2019 r.

#### Abstrakt

Sprawa *Volodina przeciwko Rosji* dotyczy niezapewnienia przez rosyjskie władze ochrony skarżącej przed powtarzającymi się aktami przemocy domowej, łącznie z napaściami, porwaniem, prześladowaniem i groźbami. Trybunał uznał, że poza kwestią braku ochrony dla skarżącej, naruszeniem art. 3 oraz art. 14 w zw. z art. 3 EKPC rosyjskie władze nie zapewniły odpowiedniego prawa mającego na celu zwalczanie przemocy domowej, a także środków zmierzających do ścigania sprawców czy ochrony ofiar.

**Słowa kluczowe:** przemoc domowa; dyskryminacja ze względu na płeć; art. 3 EKPC; art. 14 EKPC

<sup>1</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 2290.

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Skargę do Trybunału wniosła obywatelka Rosji, która w 2015 r. rozstała się ze swoim partnerem. W wyroku opisany jest cały proces prześladowania jej w kolejnych latach przez partnera, który zareagował na rozstanie wyjątkowo agresywnie: groził, że ją zabije, dopuścił się szeregu czynów naruszających jej nietykalność cielesną, dokonał pobicia, w wyniku którego utraciła ciążę, zamontował GPS w aucie. Po przeprowadzce skarżącej do innego miasta również za pomocą podstępów udało mu się ustalić miejsce jej pobytu, po czym dokonał porwania i przewiezienia jej z powrotem do miejscowości, z której wyjechała. Podejmował także inne próby porwania, usiłował uszkodzić hamulce w samochodzie, ukraść torbę z dokumentami czy telefonami komórkowymi. O każdym zdarzeniu skarżąca informowała policję, żądając podjęcia środków karnych wobec jej prześladowcy. Niestety, policja nie podejmowała działań. Dopiero w 2018 r. wszczęto postępowanie, lecz dotyczyło ono wyłącznie umieszczenia w mediach społecznościowych jej zdjęć, bez jej zgody. Skarżąca zmieniła nazwisko, chcąc w ten sposób ochronić swoją prywatność.

### *Zarzuty*

Przed Trybunałem skarżąca zarzuciła, iż beczyność krajowych organów władzy w jej sprawie sprowadzała się do naruszenia zakazu nieludzkiego i poniżającego traktowania z art. 3 EKPC oraz zakazu dyskryminacji ze względu na płeć z art. 14 EKPC. W trakcie postępowania skarżąca dostarczyła szereg informacji odnoszących się do braku reakcji władz rosyjskich na problem przemocy domowej.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał nie miał żadnych wątpliwości, iż zarówno fizyczne obrażenia doznane przez skarżącą, jak i wpływ zachowania jej byłego partnera na jej psychikę, w połączeniu z brakiem reakcji władz państwowych, wyczerpały próg dolegliwości pozwalający na zastosowanie art. 3 EKPC. Skarżąca bezsprzecznie była ofiarą nieludzkiego i poniżającego traktowania, a krajowe organy władzy miały obowiązek podjęcia skutecznych środków w jej sprawie celem jej ochrony. Trybunał wyraźnie podkreślił, że przemoc domowa nie jest przedmiotem żadnych regulacji w prawie rosyjskim: ani nie ma przepisu o charakterze karnym, który by tego zabraniał, ani nie jest też możliwe ukaranie sprawcy w oparciu o inne przepisy. Rosja w ogóle nie miała żadnego ogólnego systemu przeciwdziałania formom przemocy domowej. Prawo rosyjskie nie przewidywało również ścigania w trybie publicznoskargowym czynu w postaci spowodowania rozstroju zdrowia mniejszej wagi ani znęcania się



nad członkiem rodziny. W efekcie, ofiary przemocy domowej same muszą zebrać dowody i wnieść prywatny akt oskarżenia przeciwko sprawcy, od którego często pozostają zależne faktycznie lub finansowo. W ocenie Trybunału to jest zbyt wielkie obciążenie nałożone na ofiary przemocy domowej, sprzeczne ze standardami EKPC. Trybunał przypomniał, iż zgodnie z jego orzecznictwem, krajowe organy ścigania winny mieć możliwość prowadzenia w takich sprawach postępowania z urzędu, nawet jeżeli ofiara wycofuje swoją skargę.

Trybunał podkreślił również, że reakcja władz rosyjskich na informacje o niedozwolonym traktowaniu skarżącej była rażąco nieadekwatna. Mimo poważnego zagrożenia dla bezpieczeństwa skarżącej, organy władzy krajowej nie podjęły przez wiele lat żadnych działań, które uniemożliwiłyby byłemu partnerowi dalsze nękanie skarżącej. W szczególności, w prawie rosyjskim nie ma możliwości zastosowania powszechnego w innych państwach zakazu zbliżania się i kontaktu sprawcy z ofiarą przemocy domowej.

Wreszcie, nie wszczęto i nie przeprowadzono skutecznego postępowania w sprawie traktowania sprzecznego z art. 3 EKPC, którego ofiarą padła skarżąca. Mimo kolejnych zawiadomień, zaświadczeń lekarskich, obrażeń i powtarzających się sytuacji zagrożenia bezpieczeństwa i zdrowia skarżącej, policja ograniczyła się do przesłuchania sprawcy i zasugerowania mu, aby oddał skarżącej zabrane jej rzeczy i ewentualnie naprawił te przedmioty, które zniszczył w ataku złości. Mimo informacji o popełnieniu przez sprawcę poważnych czynów ściganych z oskarżenia publicznego – takich jak porwanie, spowodowanie przerwania ciąży, zagrożenie śmiercią – organy ścigania nie podjęły żadnego działania z urzędu, a sprawca pozostał bezkarny. Wszystkie te okoliczności sprawiły, iż Trybunał nie miał wątpliwości co do naruszenia przez Rosję zakazu niehumanitarnego i poniżającego traktowania skarżącej i art. 3 EKPC.

W odniesieniu do zarzutu dotyczącego zakazu dyskryminacji ze względu na płeć, Trybunał wskazał również, iż zjawisko przemocy domowej dotyczy przede wszystkim kobiet, a dowody przedstawione w postępowaniu pozwoliły mu na przyjęcie wniosku o istnieniu poważnej systemowej dyskryminacji ze względu na płeć w zakresie walki z przemocą domową w Federacji Rosyjskiej. Trybunał wskazał w tym kontekście na przeprowadzoną w 2017 r. w Rosji dekryminalizację napaści i naruszenia integralności fizycznej członka najbliższej rodziny, a także na brak skutecznych środków prawnych pozwalających na odseparowanie sprawcy przemocy domowej od ofiar. W ten sposób, władze rosyjskie nie wywiązały się ze swego obowiązku działania na rzecz równouprawnienia płci i stworzenia warunków, które pozwalałyby kobietom na życie bez lęku przed przemocą domową i zapewniałyby im równe traktowanie

wobec prawa. Miało tym samym miejsce również naruszenie zakazu dyskryminacji z art. 14 EKPC. Trybunał przywołał przy tym raporty komitetu CEDAW, wskazał na zobowiązania wynikające z Konwencji CEDAW (Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet), której stroną jest Rosja, raporty Komisarza Praw Człowieka, organizacji pozarządowych i innych podmiotów, które wskazywały na systemowe naruszenia praw ofiar przemocy domowej w Rosji.

### **Komentarz**

Omawiana sprawa dotyczy sytuacji, jaka ma miejsce w Rosji. Ma jednak ogromne znaczenie systemowe nie tylko ze względu na wagę problemu, ale także ze względu na reakcję władz rosyjskich – opór przed uznaniem powagi i rozmiaru problemu przemocy domowej w Rosji i jej dyskryminacyjnego skutku dla kobiet. Władze rosyjskie przez wiele lat tolerowały brak rozwiązań zapobiegających przemocy domowej, zapewnienia ochrony przed atakami, a także korzystania z równej ochrony przez prawo. Sprawa ta powinna również spowodować refleksję władz polskich. Polskiego ustawodawcę powinny inspirować w szczególności obserwacje wymienionych w wyroku organów międzynarodowych, wskazujące na konieczność podejmowania działań systemowych. Co prawda stosowne przepisy karne są uchwalone, nadal jednak nie we wszystkich przypadkach sprawy oparte na przemocy przeciwko kobietom motywowanej dyskryminacją płciową są należycie ścigane, tak by sprawcy zostali oskarżeni i w razie skazania odpowiednio ukarani, a ofiary uzyskały odszkodowanie. Polska powinna również zapewnić pełne wprowadzenie Krajowego Programu Przeciwdziałania Przemocy w Rodzinie, łącznie ze zbieraniem danych o rozmiarach takiej przemocy. Pomimo zapowiedzi, nadal (stan na dzień 15 kwietnia 2020 r.) nie zostały uchwalone zmiany w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego, których celem jest wprowadzenie do porządku prawnego kompleksowych rozwiązań dotyczących szybkiego izolowania osoby dotkniętej przemocą od osoby stosującej przemoc, w sytuacjach, gdy stwarza ona zagrożenie dla życia lub zdrowia domowników<sup>1</sup>.

W komentarzach do orzeczenia słusznie podkreśla się, że chociaż ustawodawstwo polskie jest prawidłowe (art. 207 k.k., art. 39 k.k., art. 15a ustawy o Policji czy przepisy wprowadzające w życie procedurę „Niebieskiej Karty”), to jednak samo istnienie przepisu prawnego pozwalającego na interwencję w sytuacji przemocy domowej nie oznacza, że problem przemocy w rodzinie znika. W ocenie K. Wareckiej, konieczne są dalsze działania prawne, praktyczne i społeczne, które państwo ma obowiązek podejmować w świetle EKPC,

<sup>1</sup> Projekt oznaczony numerem UD 536 w wykazie prac legislacyjnych Rady Ministrów.

aby skutecznie przeciwdziałać przemocy domowej i dyskryminacji kobiet w tej sferze<sup>2</sup>. Te i inne środki prawne będą jednak niewystarczające, jeżeli nie będą szybko i skutecznie stosowane przez właściwe organy władzy.

A. Grzelak

#### 4. Program pomocy mieszkaniowej – dopuszczalność różnicowania statusu osób znajdujących się w szczególnej sytuacji

*J. D. i A przeciwko Zjednoczonemu Królestwu,*  
skargi nr 32949/17 i 34614/17,  
wyrok z dnia 24 października 2019 r.

##### Abstrakt

Sprawa *J. D. i A przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* dotyczyła systemu pomocy socjalnej i zasiłku mieszkaniowego. Obowiązujące przepisy miały skłaniać osoby korzystające z pomocy do przeprowadzenia się do mniejszych lokali socjalnych. W przypadku skarżących, w związku z ich szczególną sytuacją (niepełnosprawność dziecka oraz bycie ofiarą przemocy domowej) było to w praktyce niemożliwe. Trybunał podzielił stanowisko o naruszeniu art. 14 EKPC w zw. z art. 1 Protokołu Nr 1 w przypadku drugiej ze skarżących (przemoc domowa), podczas gdy w przypadku pierwszej skarżącej uznał, że program pomocowy pozwalał na wyrównanie jej sytuacji. Trybunał przypominał, że państwa mają sporą swobodę, jeśli chodzi o kształtowanie polityki gospodarczej i socjalnej państwa.

**Słowa kluczowe:** przemoc domowa; dyskryminacja ze względu na płeć; art. 14 EKPC; art. 1 Protokołu Nr 1

##### Streszczenie orzeczenia

###### *Stan faktyczny*

Skarżące, J. D. i A, są obywatelkami brytyjskimi. Mieszkały w mieszkaniach socjalnych i otrzymywały zasiłek mieszkaniowy na pokrycie czynszu (tzw. dodatek sypialniany). Po wprowadzeniu nowych przepisów w 2012 r., ich zasiłek

<sup>2</sup> K. Warecka, *Strasburg: Państwo ma skutecznie chronić kobiety przed przemocą domową*, tekst dostępny pod adresem: <https://www.prawo.pl/prawo/przemoc-domowa-zdaniem-etpc-rosja-nie-spelnia-europejskich,443946.html> [dostęp: 3 kwietnia 2020 r.].

mieszkańcowy został zmniejszony, ponieważ stwierdzono, że – w obu przypadkach – mają o jedną sypialnię więcej niż przewidywały to przepisy. Mieszkanie pierwszej ze skarżących, J. D., było specjalnie przystosowane, ponieważ mieszka w nim ze swoją ciężko niepełnosprawną córką. Obie mieszkają w mieszkaniu trzypokojowym. Druga ze skarżących, narażona na szczególnie poważną przemoc domową, została umieszczona w „Sanctuary Scheme”, co również oznaczało, że konieczne było dostosowanie jej mieszkania, w tym stworzenie tzw. „pokoju paniki” na strychu dla siebie i swojego syna, z którym mieszka.

Obydwie aplikowały do Dyskrecjonalnych Płatności Mieszkańcowych (DPM) i uzyskały okresowe dopłaty do pomniejszonego zasiłku. Zaprzestano ich jednak wypłacać, by w ten sposób zachęcić je do opuszczenia mieszkań i zajęcia mniejszych. W 2016 r. skarżące wyczerpały drogę krajową przed sądami brytyjskimi. Skarżące rozpoczęły postępowanie sądowe w sprawie decyzji o przyznaniu zasiłku mieszkaniowego podnosząc, że obniżenie czynszu postawiło je w niepewnej sytuacji, której nie zaradzono poprzez płatności uznaniowe w ramach programu DHP. Sprawy trafiły do apelacji, a następnie do Sądu Najwyższego, który w listopadzie 2016 r. oddalił ich roszczenia. Sąd Najwyższy orzekł, że sądy niższej instancji miały prawo stosować test dopuszczalności nierównego traktowania (ang. „*manifestly without reasonable foundation*”) i prawidłowo uznały dopuszczalność wprowadzenia kwestionowanych rozwiązań.

### Zarzuty

W skardze do ETPC skarżące powołały się m.in. na art. 14 EKPC w zw. z art. 1 Protokołu nr 1 do EKPC, czyli zakaz dyskryminacji w związku z prawem własności, zarzucając w szczególności dyskryminację z uwagi na ich szczególną sytuację. Pierwsza skarżąca zajmowała się córką o ciężkim stopniu niepełnosprawności i w związku z tym poczyniła specjalne adaptacje w zajmowanym mieszkaniu. Druga skarżąca była ofiarą długotrwałej przemocy domowej, co również pociągnęło za sobą pewne adaptacje, w tym urządzenie tzw. „pokoju paniki”.

Pierwsza skarżąca zarzuciła dyskryminację ze względu na niepełnosprawność, czyli naruszenie art. 14 EKPC (zakaz dyskryminacji) w zw. z art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego) i art. 1 Protokołu Nr 1 (ochrona własności). Druga skarżąca podniosła zarzut dyskryminacji ze względu na płeć jako ofiara przemocy domowej, wskazując na naruszenie art. 14 w zw. z art. 8 EKPC.

### Rozstrzygnięcie

W obu przypadkach Trybunał nie uwzględnił zarzutów związanych z art. 8 EKPC, badając skargi na naruszenie art. 14 EKPC w zw. z art. 1 Protokołu Nr 1.

Trybunał przypominał, że osoby opiekujące się niepełnosprawnym dzieckiem, z którym naturalnie pozostają w bliskiej relacji, oraz osoby – w większości kobiety – które doświadczyły przemocy rodzinnej mogą podnosić zarzut naruszenia art. 14 EKPC. Przypominał, że każde odmienne traktowanie prowadzi do dyskryminacji, jeżeli nie jest obiektywne i właściwie uzasadnione. Państwa muszą nie tylko unikać dyskryminacji, ale także mają obowiązek upewnić się, że osoby znajdujące się w różniących się sytuacjach są w razie potrzeby traktowane inaczej.

Trybunał przypominał, że państwa mają dużą swobodę decyzyjną („szero-ki margines uznania”) przy wprowadzaniu ogólnych środków ekonomicznych czy socjalnych, ale nie mogą one prowadzić do dyskryminacji. Wszelkie różnice w traktowaniu osób niepełnosprawnych lub ze względu na płeć wymagałyby bardzo ważnych powodów i argumentów, aby były uzasadnione lub aby zostały uznane za zgodne z EKPC. W przypadku tych konkretnych spraw, Trybunał stwierdził, że ze względu na swoją sytuację skarżące były szczególnie poszkodowane przez traktowanie w taki sam sposób, jak innych odbiorców zasiłku mieszkaniowego, których płatności zostały zmniejszone. Zauważył w szczególności, że skarżące zajmowały specjalnie przystosowane pomieszczenia i stanęłyby w obliczu trudności, lub nawet – w przypadku drugiej skarżącej – zagrożenia dla bezpieczeństwa osobistego – jeśli miałyby się przenieść.

Następnie Trybunał zbadał, czy nieuwzględnienie różnicy w przypadku skarżących w relacji do pozostałych otrzymujących zasiłek mieszkaniowy miało dyskryminacyjny charakter. Musiał rozważyć, czy istniało obiektywne i rozsądne uzasadnienie takiego zróżnicowania. Innymi słowy, zabieg ten musiał mieć uzasadniony cel i musiała zaistnieć proporcjonalność między wykorzystanymi środkami a zamierzonym celem. Powtórzył, że władze musiały podać bardzo ważne powody wprowadzenia środka ograniczającego. Trybunał wskazał, że sądy krajowe uznały, iż cel środka – zmniejszenie obciążeń państwa poprzez nakłanianie ludzi w wieku produkcyjnym do przeprowadzki do mniejszych lokali socjalnych było uzasadnione. Skarżące zgodziły się, że w systemie ogólnym takie ograniczenia są dopuszczalne.

Przechodząc do kwestii proporcjonalności, Trybunał zbadał zgodność systemu jako całości z art. 14 EKPC, nie tylko w odniesieniu do indywidualnej sytuacji wnioskodawczyń. Trybunał zauważył, że w przypadku pierwszej skarżącej każda zmiana byłaby uciążliwa i wysoce niepożądana dla wnioskodawcy. Jednocześnie przeprowadzka do mniejszych, specjalnie przystosowanych pomieszczeń nie byłaby całkowicie nie do pogodzenia z potrzebami osób niepełnosprawnych, które mieszkały w takich kwaterach, ale nie miały

medycznego uzasadnienia dla posiadania dodatkowej sypialni. Trybunał orzekł również, że system DHP, choć ma wady, takie jak uznaniowość, pozwalał władzom lokalnym na podejmowanie indywidualnych decyzji i jednocześnie był uregulowany w sposób zgodny z przepisami o ochronie praw człowieka i obowiązkiem zapewnienia równości w sektorze publicznym. Trybunał uznał, że w przypadku pierwszej skarżącej jej oczekiwania i potrzeby zostały zrealizowane poprzez udział w programie DHP. Nie doszło zatem do naruszenia art. 14 EKPC w zw. z art. 1 Protokołu Nr 1. W przypadku drugiej skarżącej, Trybunał uznał, że program zachęcania osób do przenoszenia się do mniejszych lokali socjalnych stał w sprzeczności z programem ochrony ofiar przemocy domowej, którego celem było umożliwienie kobietom pozostania w ich domach. Potraktowanie drugiej skarżącej w taki sam sposób, jak innych beneficjentów zasiłku było nieproporcjonalne, bowiem nie korespondowało z uzasadnionym celem. Rząd nie przedstawił żadnych istotnych argumentów, które uzasadniałyby pierwszeństwo projektu socjalnego nad programem ochrony ofiar przemocy domowej. System DHP w tym przypadku nie poprawił sytuacji. W kontekście przemocy domowej należy zauważyć, że państwa miały obowiązek ochrony ludzi przed zagrożeniami, w tym zapewnienie, by w domu im nic nie zagrażało. W przypadku drugiej skarżącej Trybunał uznał zatem, że doszło do naruszenia art. 14 EKPC w zw. z art. 1 Protokołu Nr 1.

### **Komentarz**

W omawianej sprawie, dotyczącej brytyjskich regulacji prawnych, dla innych państw istotne jest to stwierdzenie Trybunału, że państwa mają zasadniczo szeroki zakres uznania jeśli chodzi o środki polityki gospodarczej i socjalnej i takie środki nie muszą prowadzić wprost do dyskryminacji. Jeżeli państwo prowadzi politykę w celu wyrównania historycznych nierówności, Trybunał będzie interweniował wyłącznie wówczas, jeśli polityka w sposób oczywisty nie jest uzasadniona, a zastosowane środki nie są proporcjonalne. Trybunał w tym wyroku w sposób szczególny podkreślił też konieczność walki z dyskryminacją ze względu na płeć i konieczność podejmowania działań zmierzających do walki z przemocą domową. Trzeba jednak zwrócić uwagę na zdanie odrębne sędziów Pejchala i Wojtyczki, którzy nie zgodzili się z dokonaną przez Trybunał odmienną oceną tych dwóch przypadków i podkreślili, że zasady równości i niedyskryminacji pociągają za sobą bardzo szeroki zakres uprawnień dyskrejonalnych, a tym samym ryzyko nadmiernej ingerencji w sferę wyborów politycznych dokonywanych przez rządy państw. Ta sprawa dobitnie to ilustruje w ich ocenie.

## Art. 34 (Skargi indywidualne)

Trybunał może przyjmować skargi każdej osoby, organizacji pozarządowej lub grupy jednostek, która uważa, że stała się ofiarą naruszenia przez jedną z Wysokich Układających się Stron praw zawartych w niniejszej konwencji lub jej protokołach. Wysokie Układające się Strony zobowiązują się nie przeszkadzać w żaden sposób skutecznemu wykonywaniu tego prawa.

---

A. Gadkowski

### 1. Zarządzenie przez Trybunał środka tymczasowego zobowiązującego władze państwa do podjęcia natychmiastowego leczenia skarżącego

*Osipenkov przeciwko Ukrainie*, skarga nr 31283/17,  
wyrok z dnia 29 stycznia 2019 r.

#### Abstrakt

Skarżący był przetrzymywany w areszcie tymczasowym. Pewnego dnia doznał poważnego ataku serca, w wyniku którego znacznie pogorszył się stan jego zdrowia. W związku z tym zwrócił się on do Trybunału o zastosowanie w stosunku do niego specjalnej instytucji środka tymczasowego i wydanie wobec Ukrainy nakazu, aby został on transportem medycznym przewieziony na specjalistyczne badania kardiologiczne. W wyniku zaniechania przez to państwo podjęcia odpowiednich kroków, które miały zagwarantować leczenie skarżącego, Trybunał stwierdził naruszenie przez Ukrainę art. 34 EKPC, stanowiącego o skardze indywidualnej.

**Słowa kluczowe:** środek tymczasowy; ochrona zdrowia i życia; leczenie osadzonych w aresztach i zakładach karych; art. 39 Regulaminu Trybunału (*Rule 39 of the Rules of the Court*)

## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

Skarżący urodził się w 1963 r. Od dnia 22 lipca 2016 r. był przetrzymywany w areszcie tymczasowym w Czernihowie, jako podejrzany o popełnienie przestępstwa.

W dniu 8 września 2016 r., podczas pobytu w areszcie, skarżący doznał ostrego zawału mięśnia sercowego. W okresie od dnia 8 września 2016 r. do dnia 19 września 2016 r. był leczony w szpitalu miejskim w Kozielsku. W dniach 27 września 2016 r. i 6 października 2016 r. przeszedł on badania w regionalnym centrum kardiologicznym w Czarnowie. Zdiagnozowano u niego chorobę niedokrwienną serca, ostry zawał mięśnia sercowego, chorobę hipertoniczną trzeciego stopnia oraz nadciśnienie i niewydolność serca drugiego stopnia. Przepisano mu leczenie ambulatoryjne i dalsze badanie serca.

W następstwie pogorszenia się stanu zdrowia skarżącego, w dniu 23 maja 2017 r. Trybunał wskazał rządowi Ukrainy, zgodnie z treścią z art. 39 Regulaminu Trybunału (*Rule 39 of the Rules of the Court*), że powinien on natychmiast zapewnić skarżącemu odpowiednie leczenie i umieścić go w wyspecjalizowanej placówce medycznej. W dniu 10 lipca 2017 r. Trybunał powtórzył swoją poprzednią decyzję wskazując, że władze powinny zapewnić, aby skarżący został niezwłocznie przetransportowany, w warunkach współmiernych do jego stanu zdrowia, do specjalistycznej instytucji medycznej, aby poddać go niezbędnym badaniom lekarskim, takim jak szczegółowe badanie funkcji serca, w celu ustalenia prawidłowej diagnozy i – w razie potrzeby – zapewnienia mu odpowiedniego leczenia.

W bliżej nieokreślonym dniu skarżący został zwolniony z aresztu. W dniu 7 listopada 2017 r. przeszedł badanie w Instytucie Kardiologii. Zgodnie z wynikami badania zdiagnozowano u niego chorobę niedokrwienną serca, dusznicę bolesną wysiłkową klasy trzeciej, niekorzystne zmiany po zawale i miażdżycę.

### Zarzuty

W skardze do ETPC skarżący zarzucił m.in. brak niezwłocznego zapewnienia przez rząd jego specjalistycznego leczenia, a więc brak wykonania decyzji tymczasowej, którą Trybunał wydał na podstawie art. 39 Regulaminu, zobowiązując organy krajowe do natychmiastowego działania na rzecz poprawy zdrowia osadzonego w areszcie.

### Rozstrzygnięcie

W uzasadnieniu wyroku Trybunał wskazał w § 35–40, że obowiązujące zasady ogólne dotyczące rozpoznania podobnych spraw zostały określone



w dotychczasowym orzecznictwie ETPC<sup>1</sup>. Trybunał zauważył na wstępie, że w dniu 23 maja 2017 r. postanowił zastosować środek tymczasowy zgodnie treścią z art. 39 Regulaminu. W dniu 10 lipca 2017 r., w związku z pogorszeniem się stanu zdrowia skarżącego, ETPC powtórzył swoją poprzednią decyzję. Tym niemniej rząd Ukrainy nie dostarczył żadnych informacji wskazujących, że próbował zastosować się do decyzji Trybunału z dnia 10 lipca 2017 r. W związku z tym nie można zaakceptować opinii rządu, zgodnie z którą, z powodu zwykłej odmowy skarżącego, władze zostały zwolnione z obowiązku jego leczenia. Władze krajowe powinny były bowiem zapewnić, że osadzony zostanie niezwłocznie przetransportowany, w warunkach współmiernych do jego stanu zdrowia, do specjalistycznej instytucji medycznej, aby przejść niezbędne badania lekarskie, takie jak badanie kardiologiczne. Z uwagi na stan zdrowia skarżącego w przedmiotowym czasie, jego prośba o przewóz specjalistycznym transportem medycznym była uzasadniona, a nawet konieczna. Rząd nie wykazał jednak, że dołożono starań, aby zapewnić transport skarżącego do Kijowa w warunkach współmiernych do jego stanu zdrowia.

Mając na uwadze powyższe Trybunał przypomniał, że celem środka tymczasowego zarządzonego w dniu 10 lipca 2017 r., było zapewnienie skarżącemu odpowiedniej pomocy medycznej w areszcie w czasie, gdy jego sprawa była w toku przed ETPC. Cel ten nie został jednak osiągnięty. W świetle powyższego Trybunał stwierdził, że pozwane państwo udaremniło cel środka tymczasowego, którym było uniknięcie możliwego dalszego narażenia skarżącego na cierpienie fizyczne i psychiczne oraz ochronę jego zdrowia i życia. W związku z tym Trybunał stwierdził, że Ukraina nie wywiązała się ze zobowiązania do zastosowania środka tymczasowego wskazanego przez niego na podstawie art. 39 Regulaminu, a ponadto, że w okolicznościach niniejszej sprawy nic nie mogło zwolnić Ukrainy z tego obowiązku. W związku z tym doszło do naruszenia art. 34 Konwencji.

## Komentarz

Art. 39 Regulaminu Trybunału (*Rule 39 of the Rules of the Court*) jest środkiem tymczasowym (*interim measure*), którego zastosowanie przez Trybunał w stosunku do państwa–strony Konwencji kształtuje po jego stronie obowiązek określonego działania lub powstrzymania się od działania<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 10 marca 2009 r. w sprawie *Paladi przeciwko Mołdawii*, skarga nr 39806/05, § 84–92, HUDOC.

<sup>2</sup> A. Gadkowski, *Wpływ orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na sytuację prawną jednostki w dziedzinie zabezpieczenia społecznego w Polsce*, Poznań 2020, s. 166. Szerzej o tej procedurze, por. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 4 lutego 2005 r. w sprawie *Mamatkulov i Askarov przeciwko Turcji*, skargi nr 46827/99 i 46951/99, HUDOC.

Na mocy art. 39 Regulaminu, Trybunał może zalecić zastosowanie środków tymczasowych, wiążących dla danego państwa. Należy mieć przy tym na uwadze, że środki te są stosowane wyłącznie w wyjątkowych przypadkach. ETPC może zalecić państwu–stronie Konwencji zastosowanie środków tymczasowych wyłącznie, jeżeli po zapoznaniu się ze wszystkimi istotnymi informacjami uzna, że skarżący jest narażony na rzeczywiste ryzyko poważnej i nieodwracalnej szkody w przypadku niezastosowania takiego środka. Wyjątkowe przypadki, o których mowa wyżej, odnoszą się przede wszystkim do poważnego ryzyka związanego z naruszeniem art. 2 i 3 Konwencji. Ryzyko pozbawienia życia i ryzyko tortur może wynikać np. z następujących okoliczności: poglądy polityczne, pochodzenie etniczne i przekonania religijne<sup>3</sup>, orientacja seksualna<sup>4</sup>, ukamienowanie za cudzołóstwo<sup>5</sup>, okaleczanie narządów płciowych<sup>6</sup>, wykluczenie społeczne<sup>7</sup>, czy wykorzystanie seksualne<sup>8</sup>. Dużą uwagę w tym zakresie Trybunał poświęcił sytuacji skarżących, którzy mieli być deportowani do innych państw<sup>9</sup>. Nie jest jednak tak, że przyznanie środka tymczasowego przez Trybunał następuje wyłącznie w oparciu o ryzyko naruszenia art. 2 i 3 Konwencji. W bardzo rzadkich przypadkach ETPC udzielił skarżącym ochrony tymczasowej również w związku z innymi postanowieniami Konwencji, np. jej art. 6 i 8<sup>10</sup>. W jednym z przypadków instytucja

<sup>3</sup> Por. następujące orzeczenia ETPC: decyzja z dnia 3 listopada 2009 r. w sprawie *Abdollahi przeciwko Turcji*, skarga nr 23980/08; wyrok z dnia 20 stycznia 2009 r. w sprawie *F. H. przeciwko Szwecji*, skarga nr 32621/06; wyrok z dnia 1 września 2010 r. w sprawie *Y. P. i L. P. przeciwko Francji*, skarga nr 32476/06. Wszystkie orzeczenia zostały opublikowane w HUDOC.

<sup>4</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 8 kwietnia 2015 r. w sprawie *M. E. przeciwko Szwecji*, skarga nr 71398/12, HUDOC.

<sup>5</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 11 lipca 2000 r. w sprawie *Jabari przeciwko Turcji*, skarga nr 40035/98, HUDOC.

<sup>6</sup> Zob. następujące orzeczenia ETPC: decyzja z dnia 1 lipca 2003 r. w sprawie *Abraham Lunguli przeciwko Szwecji*, skarga nr 33692/02; wyrok z dnia 19 stycznia 2016 r. w sprawie *Sow przeciwko Belgii*, skarga nr 27081/13, HUDOC.

<sup>7</sup> Por. następujące orzeczenia ETPC: decyzja z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie *Hossein Kheel przeciwko Niderlandom*, skarga nr 34583/08; wyrok z dnia 20 lipca 2010 r. w sprawie *N. przeciwko Szwecji*, skarga nr 23505/09, HUDOC.

<sup>8</sup> Np. decyzja ETPC z dnia 1 grudnia 2009 r. w sprawie *M. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 16081/08, HUDOC.

<sup>9</sup> Skarżący ubiegający się w danym państwie o azyl i specjalną ochronę, wobec którego wydano decyzję negatywną, musi we wniosku do Trybunału wykazać, że wykonanie zaskarżanej decyzji spowoduje dla niego powstanie sytuacji, w której istnieje wysokie ryzyko naruszenia jego praw człowieka chronionych Konwencją, ponieważ jego wydalenie do innego państwa może spowodować zastosowanie wobec niego tortur lub nieludzkiego traktowania (art. 3 Konwencji) albo nawet może spowodować jego śmierć (art. 2 Konwencji).

<sup>10</sup> W zakresie art. 6 por. następujące wyroki ETPC: z dnia 7 lipca 1989 r. w sprawie *Soering przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 14038/88; z dnia 17 stycznia 2012 r. w sprawie *Othman (Abu Qatada) przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 8139/09, HUDOC. Z kolei w zakresie

art. 39 Regulaminu Trybunału została zastosowana po to, aby „zapobiec zniszczeniu elementu niezbędnego do zbadania skargi”. Miało to miejsce w sprawie *Evans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>11</sup>, w której skarżąca zarzuciła, że prawo krajowe skutecznie zezwoliło jej byłemu partnerowi wycofać swoją zgodę na przechowywanie i wykorzystywanie przez nią zarodków utworzonych z ich materiału genetycznego, uniemożliwiając jej tym samym urodzenie dziecka, z którym byłaby genetycznie spokrewniona. Z powyższego wynika, że kontekst stosowania przez Trybunał z narzędzia, jakim jest omawiany środek tymczasowy, jest dosyć szeroki.

Warto odnotować, że decyzje na mocy art. 39 Regulaminu były także wydawane przez Trybunał w stosunku do Polski<sup>12</sup>. Oznaczało to w praktyce, że Polska musiała się w poszczególnych sprawach wstrzymać z ekstradycją bądź wydaleniem skarżącego do innego państwa do czasu rozpoznania skargi przez Trybunał.

---

art. 8 zob. następujące wyroki ETPC: z dnia 11 lipca 2002 r. w sprawie *Amrollahi przeciwko Danii*, skarga nr 56811/00; z dnia 16 lutego 2016 r. w sprawie *Soares de Melo przeciwko Portugalii*, skarga nr 72850/14, HUDOC.

<sup>11</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 10 kwietnia 2007 r. w sprawie *Evans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 6339/05.

<sup>12</sup> Por. raporty komunikacyjne ETPC: z dnia 13 maja 2019 r. w sprawie *LIU przeciwko Polsce*, skarga nr 37610/18; z dnia 21 lipca 2017 r. w sprawie *M. K. i Inni przeciwko Polsce*, skarga nr 43643/17; z dnia 12 listopada 2018 r. w sprawie *K. T. i Z. K. przeciwko Polsce*, skarga nr 46697/18; z dnia 13 lipca 2017 r. w sprawie *M. K. przeciwko Polsce*, skarga nr 40503/17; z dnia 7 września 2017 r. w sprawie *D. A. i Inni przeciwko Polsce*, skarga nr 51246/17.

# PROTOKÓŁ NR 1

## Art. 1 (Ochrona własności)

*Każda osoba fizyczna i prawna ma prawo do poszanowania swego mienia. Nikt nie może być pozbawiony swojej własności, chyba że w interesie publicznym i na warunkach przewidzianych przez ustawę oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego.*

*Powyższe postanowienia nie będą jednak w żaden sposób naruszać prawa państwa do stosowania takich ustaw, jakie uzna za konieczne do uregulowania sposobu korzystania z własności zgodnie z interesem powszechnym lub w celu zabezpieczenia uiszczania podatków bądź innych należności lub kar pieniężnych.*

---

A. Grebieniow

### 1. Odpowiedzialność za naruszenie prawa podatkowego przez osoby trzecie

*Formela przeciwko Polsce, skarga nr 31651/08,  
decyzja z dnia 5 lutego 2019 r.*

#### Abstrakt

Do naruszenia prawa do niezakłóconego korzystania z mienia dochodzi wówczas, gdy skarżący wypełnia obowiązki związane ze statusem zarejestrowanego płatnika VAT, lecz nie jest w stanie ustalić ani dopilnować, aby tak samo postępował jego dostawca towarów lub usług lub gdy nie miał wiedzy o dokonanych przezeń naruszeniach (sprawa *Bulves AD przeciwko Bułgarii*). Obciążenie nabywcy konsekwencjami nieprzestrzegania przepisów podatkowych przez dostawców towarów lub usług stanowi – mimo szerokiego zakresu swobody państwa w zakresie kształtowania systemu podatkowego – nieproporcjonalną ingerencję w prawo własności.

**Słowa kluczowe:** podatek VAT; zwrot podatku; płatnik VAT; faktura; proporcjonalność

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Okoliczności rozpoznanej sprawy dotyczyły przedsiębiorcy zarejestrowanego jako czynny płatnik VAT. Między styczniem a czerwcem 2001 r. oraz między sierpniem a grudniem 2001 r. skarżący zakupił towary od firmy K., zarejestrowanego płatnika VAT, i otrzymał za nie oryginały faktur. Zostały one zaksięgowane (dostawca K. posiadał ich kopie). Urząd skarbowy dokonał zwrotu naliczonego podatku VAT.

W maju 2002 r. dostawca K. poinformował urząd skarbowy o kradzieży faktur dokumentujących ww. transakcje ze skarżącym. W 2003 r. w wyniku wszczętej kontroli podatkowej władze powzięły podejrzenie, że dostawca K. wydawał fałszywe faktury. Okazało się, że państwo nie może odzyskać od niego zaległości podatkowych.

Skarżący dokonał w 2002 r. zakupu również od firmy S., która w czasie realizowania transakcji nie była zarejestrowanym płatnikiem VAT. Dostawca S. wystawił między marcem a czerwcem 2002 r. faktury, które zostały w całości pokryte przez skarżącego. Skarżący zatrzymał oryginały faktur i zaksięgował zakup. Wystąpił następnie do urzędu skarbowego o zwrot naliczonego podatku VAT. Dostawca S. również zaksięgował wpływy i zatrzymał kopie faktur, jednak nie wypełnił ustawowo wymaganych deklaracji na podatek VAT przed upływem ustawowego terminu. Wiosną 2004 r. dostawca S. zarejestrował się jako płatnik podatku VAT i wstecznie wypełnił odnośne deklaracje oraz opłacił VAT za transakcje ze skarżącym. Kontrola podatkowa przeprowadzona w 2004 r. u S. wykazała nieprawidłowości w prowadzeniu działalności gospodarczej.

W kwietniu 2004 r. władze podatkowe zdecydowały o przeprowadzeniu kontroli u skarżącego, w trakcie której dostrzeżono rozbieżności między księgami skarżącego a jego dostawców. W szczególności brak było kopii faktur u dostawcy K. Formularze wskazywały jedynie całą sumę należnego podatku VAT, nie zaś kwoty z poszczególnych faktur. Ponadto K. zadeklarował niższy podatek VAT niż zrobił to skarżący. W konsekwencji urząd skarbowy zakwestionował wszystkie wyliczenia skarżącego odnoszące się do jego transakcji z K. W październiku 2005 r. władze odmówiły prawa do zwrotu naliczonego podatku VAT, argumentując że K. nie posiadał kopii faktur i zapłacił niższy niż skarżący podatek VAT.

Kontrola podatkowa wykazała również naruszenie przez skarżącego przepisów podatkowych wskutek zadeklarowania niższej kwoty VAT, niżby wynikało to z faktur wystawionych dla podmiotów, dla których skarżący był dostawcą.

W listopadzie 2005 r. skarżący odwołał się od decyzji organów podatkowych podnosząc, że zachował wszystkie faktury VAT dokumentując tym samym, że transakcje rzeczywiście doszły do skutku. W kwietniu 2006 r. dyrektor izby skarbowej utrzymał decyzję wydaną w pierwszej instancji. W czerwcu 2006 r. skarżący odwołał się do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego. W odwołaniu podniósł, że kontrola podatkowa zakwestionowała możliwość odliczenia naliczonego podatku VAT ze wszystkich jego transakcji z dostawcą K., mimo że nieprawidłowości stwierdzono jedynie w odniesieniu do deklaracji obejmujących kilka miesięcy ich współpracy. Podkreślił jego własną staranność oraz to, że może ponosić odpowiedzialność za własne zaniechania, lecz nie za naruszenia przepisów podatkowych po stronie dostawcy K. W grudniu 2006 r. WSA utrzymał decyzję dyrektora izby skarbowej. W marcu 2008 r. NSA odrzucił kasację. W postępowaniu sądownoadministracyjnym wskazano, że wszystkie decyzje podatkowe wydane zostały w oparciu o obowiązujące przepisy prawa.

W październiku 2005 r. urząd skarbowy odmówił skarżącemu prawa do odliczenia naliczonego podatku VAT z transakcji zawartych z dostawcą S. z 2002 r., ponieważ dokonując transakcji dostawca S. nie był zarejestrowanym płatnikiem VAT, nie złożył deklaracji VAT i nie opłacił podatku należnego, nie był w konsekwencji uprawniony do wystawienia faktur. Władze podatkowe uznały, że to nabywca towaru odpowiada za naruszenie przepisów przez swojego dostawcę i nakazały zapłatę zaległego podatku wraz z odsetkami. W listopadzie 2005 r. skarżący odwołał się od decyzji. Wskazał, że dostawca S. wykonał zobowiązanie, zaksięgował transakcję i opłacił podatek VAT, wskutek czego Skarb Państwa powinien być otrzymać należny podatek w podwójnej wysokości. Oświadczył, że wykonał ciężące na nim obowiązki podatkowe, natomiast nie może ponosić odpowiedzialności za niestaranność kontrahenta, gdyż byłoby to przeciwne duchowi prawa.

W kwietniu 2006 r. dyrektor izby skarbowej utrzymał decyzję w mocy, zaś w czerwcu tego samego roku skarżący wniósł sprawę do WSA. Skarżący podniósł, że decyzja organu podatkowego oparta była na przepisach rozporządzenia z dnia 22 grudnia 1999 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Dz. U. z 1999 r. Nr 109, poz. 1245.

wydanym na podstawie art. 50 Ordynacji podatkowej według stanu na 1999 r., identycznego z przepisem nowego rozporządzenia według stanu na 2002 r.<sup>2</sup>, uznanego w międzyczasie za niekonstytucyjny<sup>3</sup>. W grudniu 2006 r. WSA podtrzymał decyzję izby skarbowej. Skarżący odwołał się, wskazując m.in., że zaskarżone decyzje legitymizowały podwójne opodatkowanie i bezpodstawne wzbogacenie Skarbu Państwa (fakt zapłaty podatku przez S. nie był na żadnym etapie postępowań kontestowany). W marcu 2008 r. NSA odrzucił kasację skarżącego.

W grudniu 2005 r. organ podatkowy przyznał skarżącemu prawo do zapłaty zaległego podatku VAT z odsetkami w ratach. Podatek został w całości opłacony. Skarżący nie odliczył podatku VAT w rozliczeniu jego podatku PIT.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił naruszenie art. 1 Protokołu Nr 1 poprzez pozbawienie go możliwości uzyskania zwrotu naliczonego podatku VAT zapłaconego za zakupiony towar ze względu na nieprzestrzeganie lub opóźnienie w dostosowaniu się jego dostawców do regulacji w zakresie podatku od towarów i usług, i w związku z niewykazaniem przez dostawców, że udokumentowane transakcje rzeczywiście miały miejsce.

### Rozstrzygnięcie

Sprawa została przyjęta do rozpoznania mimo sprzeciwu Polski argumentowanego brakiem jurysdykcji Trybunału *ratione materiae* i niewykorzystaniem wszelkich środków krajowych przez skarżącego.

Trybunał uznał, że rozpatrywana sprawa zbliżona jest do uprzednio rozstrzygniętych spraw *Bulves AD przeciwko Bułgarii*<sup>4</sup>, *Business Support Centre przeciwko Bułgarii*<sup>5</sup>, *Nazarev przeciwko Bułgarii*<sup>6</sup>, *Atev przeciwko Bułgarii*<sup>7</sup> oraz *Euromak Metal Doo przeciwko Byłej Jugosłowiańskiej Republice Macedonii*<sup>8</sup>, w szczególności do pierwszej z nich. W sprawie *Bulves AD przeciwko Bułgarii* Trybunał uznał, że skarżąca spółka ma prawo oczekiwać, że będzie mogła odliczyć naliczony podatek VAT, zapłacony uprzednio dostawcy. Ekspektatywa

<sup>2</sup> Dz. U. z 2002 r. Nr 27, poz. 268.

<sup>3</sup> Wyrok TK z dnia 27 kwietnia 2004 r., K 24/03, OTK-A 2004, nr 4, poz. 33.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 22 stycznia 2009 r. w sprawie *Bulves AD przeciwko Bułgarii*, skarga nr 3991/03.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 18 marca 2010 r. w sprawie *Business Support Centre przeciwko Bułgarii*, skarga nr 6689/03.

<sup>6</sup> Decyzja ETPC z dnia 25 stycznia 2011 r. w sprawie *Nazarev przeciwko Bułgarii*, skargi nr 26553/05, 25912/09, 40107/09 i 12509/10.

<sup>7</sup> Decyzja ETPC z dnia 18 marca 2014 r. w sprawie *Atev przeciwko Bułgarii*, skarga nr 39689/05.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC z dnia 14 czerwca 2018 r. w sprawie *Euromak Metal Doo przeciwko Byłej Jugosłowiańskiej Republice Macedonii*, skarga nr 168039/14.

została uznana za mienie w rozumieniu art. 1 Protokołu Nr 1, pod warunkiem, że skarżący przestrzegał przepisów podatkowych (zapłacił podatek VAT, zaksięgował fakturę i złożył odpowiednią deklarację) oraz nie miał możliwości dopilnowania, aby jego dostawca postępował w zgodzie z prawem podatkowym i nie miał wiedzy o dokonanych przezeń naruszeniach.

Odnosnie do transakcji skarżącego z dostawcą S. Trybunał wskazał, że w odróżnieniu od prawa bułgarskiego i wyroku w sprawie *Bulves AD przeciwko Bułgarii*, prawo polskie wyraźnie przewiduje, że wystawienie faktury VAT możliwe jest jedynie przez zarejestrowanego płatnika podatku VAT, zaś faktury wystawione przez podmiot niebędący płatnikiem VAT nie stanowią podstawy do dokonania zwrotu naliczonego podatku VAT. Trybunał uznał również, że kontrole podatkowe przeprowadzone w niniejszej sprawie były prowadzone w sposób bezstronny. Wskazał ponadto, że prawo polskie wyposaża płatnika VAT w uprawnienie do sprawdzenia statusu podatkowego jego kontrahenta. Trybunał uznał, że skarżący nie miał powodu podejrzewać naruszenia prawa podatkowego po stronie dostawcy S., lecz dostawca nie podał swojego numeru płatnika VAT. Oczywiście, skarżący mógł uczynić użytek z mechanizmu kontroli czy dostawca jest zarejestrowanym płatnikiem VAT. Wobec tego Trybunał uznał, że skarżący nie mógł w uzasadniony sposób oczekiwać, że będzie mógł odliczyć kwotę naliczonego podatku VAT. Wobec niespełnienia przesłanki sformułowanej w sprawie *Bulves AD przeciwko Bułgarii* nie można uznać, aby owa „uzasadniona ekspektatywa” stanowiła „mienie” w rozumieniu art. 1 Protokołu Nr 1, sprawa w tym zakresie została przez Trybunał uznana za w sposób oczywisty nieuzasadnioną *ratione materiae* (art. 35 ust. 3 lit. a) Konwencji).

Odnosnie do transakcji skarżącego z dostawcą K., Trybunał zwrócił uwagę, że przedmiot skargi ma w tym zakresie odmienny charakter. Skarżący nie miał bowiem możliwości dowiedzenia się o niewywiązaniu się z obowiązków złożenia deklaracji VAT i zapłaty tego podatku przez dostawcę K. Trybunał pozostawił bez komentarza kwestię dopuszczalności skargi *ratione materiae*.

Trybunał podkreślił, że będąca przedmiotem skargi ingerencja państwa w mienie skarżącego w czytelny sposób mieści się w granicach swobody państwa do takiego ukształtowania i stosowania systemu prawnego, aby zapewniał, że podatki będą uiszczane. Regulacje związane z opodatkowaniem powinny znajdować równowagę (*fair balance*) pomiędzy interesem publicznym a wymaganiami ochrony podstawowych praw jednostki<sup>9</sup>. Relacja między

<sup>9</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 23 lutego 1995 r. w sprawie *Gasus Dossier und Fördertechnik GmbH przeciwko Niderlandom*, skarga nr 15375/89, § 59–60, Seria A nr 306–B; z dnia 25 lipca 2013 r. w sprawie *Khodorkovskiy i Lebedev przeciwko Rosji*, skargi nr 11082/06 i 13772/05, § 870; z dnia



nimi odpowiadać powinna zasadzie proporcjonalności<sup>10</sup>. Trybunał uznał, że ingerencja w analizowanej sprawie była zgodna z literą prawa i realizowała interes publiczny, by zapewnić wpływy z podatku VAT. Po analizie stanu prawnego Trybunał uznał również, że polskie organy podatkowe stosowały prawo w sposób poprawny, w szczególności zgodnie z utrwaloną praktyką sądową i orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, szczegółowo omówionym w uzasadnieniu orzeczenia.

W konkluzji Trybunał uznał, że postawa polskich organów podatkowych i sądów podobna była do postawy władz bułgarskich ze spraw *Bulves AD przeciwko Bułgarii* i *Atev przeciwko Bułgarii*. Nie przywiązały one wagi do okoliczności, że skarżący nie naruszył przepisów prawa podatkowego odnośnie do własnych obowiązków jako zarejestrowanego płatnika VAT. Podobnie jak w cytowanych sprawach skarżący nie miał wpływu na zapewnienie zgodności z prawem działań dostawców oraz nie mógł mieć wiedzy o dokonanych przez nich naruszeniach<sup>11</sup>. Trybunał uznał wobec tego, że sankcja przewidziana i zastosowana przez prawo krajowe była nadmiernie surowa dla skarżącego i przez to spełnia przesłankę naruszenia art. 1 Protokołu Nr 1, mimo szerokiego zakresu swobody ustawodawcy krajowego w sprawach podatkowych.

Trybunał orzekł o niezasadności skargi *ratione materiae* w zakresie, w jakim dotyczy ona transakcji skarżącego z dostawcą S. i o oczywistej bezpodstawności skargi w pozostałym zakresie.

## Komentarz

Sprawa *Formela przeciwko Polsce* należy do rzadkich orzeczeń wydawanych na tle art. 1 Protokołu Nr 1 w sprawach podatkowych. Wydaje się niestety nie wносить wiele nowego do wykładni przepisu art. 1 Protokołu Nr 1. Przede wszystkim orzeczenie – jakkolwiek zapadło jednomyślnie – rodzi wątpliwości co do znaczenia, jakie przypisywał mu sam skład orzekający. Należy zwrócić uwagę, że w konkluzjach Trybunał uznał skargę za oczywiście nieuzasadnioną (art. 35 ust. 4 w zw. z ust. 3 lit. a) Konwencji), choć jednocześnie sformułował w § 119–124 ocenę, zgodnie z którą ponoszenie przez skarżącego nabywcę towarów lub usług naruszeń przepisów o podatku VAT dokonanych przez jego dostawców stanowi nieuprawnioną, nadmierną ingerencję w prawo własności.

---

14 czerwca 2018 r. w sprawie *Euromak Metal Doo przeciwko Byłej Jugosłowiańskiej Republice Macedonii*, skarga nr 168039/14, § 42.

<sup>10</sup> Decyzja ETPC z dnia 18 marca 2014 r. w sprawie *Atev przeciwko Bułgarii*, skarga nr 39689/05, § 42.

<sup>11</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 22 stycznia 2009 r. w sprawie *Bulves AD przeciwko Bułgarii*, skarga nr 3991/03, § 67; decyzja ETPC z dnia 18 marca 2014 r. w sprawie *Atev przeciwko Bułgarii*, skarga nr 39689/05, § 31–32. Odmienne decyzja ETPC z dnia 25 stycznia 2011 r. w sprawie *Nazarev przeciwko Bułgarii*, skargi nr 26553/05, 25912/09, 40107/09 i 12509/10.

Zdanie ostatnie art. 1 Protokołu Nr 1 przyznaje państwu swobodę określenia kształtu systemu podatkowego. Jest to swoboda nielimitowana żadnym specyficznym kryterium<sup>12</sup>. Wypada podkreślić, że Trybunał, który co do zasady nie czyni zarzutu bardziej restrykcyjnemu podejściu władz do starannych płatników, gdy chodzi o zapewnienie ściągłości podatków<sup>13</sup>, to jednak stabilność systemu finansów publicznych nie może godzić w prawo do poszanowania mienia prywatnego.

Próby zniuansowania owej proporcji pomiędzy realizacją celu publicznego w zakresie zabezpieczenia uiszczania podatków i opłat a interesem prywatnym wyrażonym w prawie własności były w przeszłości wielokrotnie podejmowane. Skomplikowanie prawa podatkowego postrzegane jest w zróżnicowany sposób, np. w zależności od charakteru działalności prowadzonej przez podmiot skarżący<sup>14</sup>. Trybunał w uzasadnieniu orzeczenia *Formela przeciwko Polsce* przywołał szereg wcześniejszych orzeczeń, w szczególności sprawę *Bulves AD przeciwko Bułgarii*. Również w sprawie *Euromak Metal Doo przeciwko Byłej Jugosłowiańskiej Republice Macedonii* wyraźnie wybrzmiewa dążenie do równoważenia interesu publicznego z prywatnym<sup>15</sup>. Co więcej, w ww. sprawie, przy bardzo zbliżonym stanie faktycznym, skarga uznana została za zasadną.

Sprawa *Formela przeciwko Polsce* wydaje się być odstępstwem od zasadniczo utrwalonej linii orzeczniczej. Nie jest przełomowa w tym sensie, że nie stanowi zwrotu w interpretacji ostatniego zdania art. 1 Protokołu Nr 1. Należy uznać, że dyrektywę nakazującą uwzględnienie proporcjonalności obciążeń fiskalnych w ocenie potencjalnego naruszenia przepisu art. 1 wyznaczył Trybunał co najmniej już w sprawie *Wasa Liv Ömsesidigt przeciwko Szwecji*<sup>16</sup>, w której stwierdził, że odpowiedzialność finansowa z tytułu podatków narusza konwencyjne gwarancje, gdy: „nakłada na zobowiązanego nadmierne obciążenie i w sposób fundamentalny wpływa na jego sytuację finansową”. Argument

<sup>12</sup> Por. A. van Rijn [w:] *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, (red.) P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn, L. Zwaak, wyd. 4, Antwerpen–Oxford 2006, s. 891.

<sup>13</sup> Decyzja ETPC z dnia 18 marca 2014 r. w sprawie *Atev przeciwko Bułgarii*, skarga nr 39689/05, § 35.

<sup>14</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 20 września 2011 r. w sprawie *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos przeciwko Rosji*, skarga nr 14902/04, CEDH–I.

<sup>15</sup> Wyrok ETPC z dnia 14 czerwca 2018 r. w sprawie *Euromak Metal Doo przeciwko Byłej Jugosłowiańskiej Republice Macedonii*, skarga nr 168039/14, § 42. Zob. również wyroki ETPC: z dnia 22 stycznia 2009 r. w sprawie *Bulves AD przeciwko Bułgarii*, skarga nr 3991/03, § 71; z dnia 23 lutego 1995 r. w sprawie *Gasus Dossier und Fördertechnik GmbH przeciwko Niderlandom*, skarga nr 15375/89, § 59–60, Seria A nr 306–B; z dnia 25 lipca 2013 r. w sprawie *Khodorkovskiy i Lebedev przeciwko Rosji*, skargi nr 11082/06 i 13772/05, § 870.

<sup>16</sup> Decyzja ETPC z dnia 14 grudnia 1988 r. w sprawie *Wasa Liv Ömsesidigt przeciwko Szwecji*, skarga nr 13013/87, DR 58 (1988), s. 163 (188). Por. decyzja ETPC z dnia 16 stycznia 1995 r. w sprawie *Travers i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 15117/98, DR 80 (1995), s. 5 (11).

o nakładaniu na skarżącego odpowiedzialności za przestrzeganie prawa podatkowego przez osoby trzecie (jego kontrahentów) był *mutatis mutandis* podnoszony w sprawie *Gasus Dosier und Fördertechnik GmbH przeciwko Niderlandom*. Istotą tamtego sporu było zajęcie i sprzedaż mienia spółki, które znajdowało się w masie upadłościowej osoby trzeciej. Zajęcie i sprzedaż mienia służyły zabezpieczeniu uiszczenia podatku dłużnego państwu przez upadłego, za którego dług skarżący nie był w żadnym stopniu winny<sup>17</sup>. Trybunał orzekł wówczas o proporcjonalności środka, argumentując że państwo posiadało mniej mechanizmów zabezpieczenia wierzytelności podatkowych niż w przypadku wierzytelności zwykłych ma podmiot prywatny.

Wreszcie stan prawny sprawy *Formela przeciwko Polsce*, jaki podlegał ocenie przez Trybunał, nie jest już obowiązującym stanem prawnym, brak wobec tego bezpośredniego przełożenia postanowienia na prawo polskie.

A. Grebieniow

## 2. Niemożność odzyskania zreprivatyzowanej nieruchomości

**Ana Ionescu i Inni przeciwko Rumunii,  
skarga nr 19788/03 i 18 innych,  
wyrok z dnia 26 lutego 2019 r.**

### Abstrakt

Stwierdzenie bezprawności decyzji wywłaszczeniowych rodzi po stronie państwa obowiązek naprawienia szkody ich prawowitym właścicielom. Stanowi on „mienię” w rozumieniu art. 1 Protokołu Nr 1. Zbycie spornych gruntów przez państwo na rzecz osób trzecich nasuwa pytanie o sposób zaspokojenia interesu skarżących. Trybunał wskazuje, że naprawienie szkody wyrządzonej nacjonalizacją może dokonać się przez zwrot nieruchomości, zaferowanie zastępczej nieruchomości albo wypłaty odszkodowania. W analizowanej sprawie skarżący byli niezdolni do odzyskania posiadania bezprawnie znacjonalizowanych nieruchomości lub do uzyskania odszkodowania, pomimo orzeczeń sądowych uznających ich prawa majątkowe.

<sup>17</sup> Wyrok ETPC z dnia 23 lutego 1995 r. w sprawie *Gasus Dosier und Fördertechnik GmbH przeciwko Niderlandom*, skarga nr 15375/89, § 67–74.

**Słowa kluczowe:** reprivatyzacja; nacjonalizacja; bezprawna decyzja; restytucja; odszkodowanie

### Streszczenie orzeczenia

#### Stan faktyczny

Skargi wniesione przeciwko Rumunii opierały się na zarzucie naruszenia prawa własności poprzez niewypłacenie odszkodowań za utracone w wyniku znacjonalizowania przez władze komunistyczne nieruchomości. Orzeczeniem sądowym skarżący uzyskali stwierdzenie bezprawności podjętych w czasach reżimu komunistycznego decyzji wywłaszczeniowych. Nieruchomości zostały przejęte przez państwo z naruszeniem obowiązującego prawa, a następnie zbyte na rzecz osób trzecich, uniemożliwiając w konsekwencji ich zwrot w naturze. Jednocześnie skarżący nie otrzymali ekwiwalentu pieniężnego za utracony przedmiot własności do czasu rozstrzygnięcia sprawy przez Trybunał.

#### Zarzuty

Skarżący zarzucili niemożliwość odzyskania bezprawnie znacjonalizowanych nieruchomości lub uzyskania odszkodowania pomimo orzeczeń sądowych uznających ich prawa majątkowe.

#### Rozstrzygnięcie

Trybunał jednogłośnie przyjął do rozpoznania pod kątem zgodności z art. 1 Protokołu Nr 1 wszystkie zgłoszone zarzuty za wyjątkiem zarzutu ze skargi nr 12838/07, co do której ustalił, że skarżący miał możliwość uzyskania nieruchomości zastępczej, lecz nie otrzymał jej z powodu własnej niestarranności. Natomiast w sprawie nr 20106/04 w trakcie trwania postępowania skarżący uzyskał odszkodowanie *in natura* poprzez możliwość wyboru zastępczej nieruchomości w miejsce nieruchomości wywłaszczonej, znajdującej się w międzyczasie w majątku osoby trzeciej. W pozostałych sprawach skarżący zarzucili, że mechanizm kompensacyjny funkcjonujący w ustawodawstwie krajowym był nieefektywny. W szczególności w odniesieniu do ostatniego zarzutu Trybunał uznał przesłankę nieefektywności ustaw nr 10/2001 i nr 165/2013 za uzasadniającą przyjęcie spraw do rozpoznania z uwagi na podobieństwo do dotychczasowego orzecznictwa<sup>1</sup>.

Na wstępie Trybunał podkreślił, że rozpoznawana sprawa pokrywa się z rozpatrzonymi w przeszłości licznymi skargami obywateli rumuńskich odnośnie

<sup>1</sup> Wyroki ETPC: z dnia 21 lipca 2005 r. w sprawie *Străin i Inni przeciwko Rumunii*, skarga nr 57001/00, § 133 i 141; z dnia 24 października 2017 r. w sprawie *Dickmann i Gion przeciwko Rumunii*, skargi nr 10346/03 i 10893/04, § 72 i 78.

do reprivatyzacji gruntów<sup>2</sup>. Ich cechą wspólną była niemożność odzyskania nieruchomości lub uzyskania subsydiarnie odszkodowania za pozbawienie prawa do niezakłóconego korzystania z prawa własności. We wszystkich tych przypadkach skarżący uzyskali prawomocne decyzje stwierdzające nieważność wywłaszczeń dokonanych na rzecz państwa i uznające, że skutkiem retroaktywnym, prawo własności do tych nieruchomości. Powodem wszczęcia postępowania przed Trybunałem była jednak faktyczna niemożliwość wykonania decyzji i odzyskania gruntów albo uzyskania odszkodowania.

Stan faktyczny połączonych spraw Trybunał uznał za tożsamy ze sprawą *Preda i Inni przeciwko Rumunii*, gdzie niemożliwość wykonania prawomocnych orzeczeń stwierdzających nieważność decyzji wywłaszczeniowych Trybunał uznał za wywłaszczenie (*deprivation*) w świetle zdania drugiego art. 1 Protokołu Nr 1. Owo niejako „ponowne” wywłaszczenie połączone z nieprzyznaniem odszkodowania stanowiło środek nieproporcjonalnie i ponad miarę obciążający prawo skarżących do niezakłóconego korzystania z rzeczy<sup>3</sup>. Powyższe ustalenia znalazły powtórzenie w niedawnej sprawie *Dickmann i Gion przeciwko Rumunii*<sup>4</sup>.

W sentencji orzeczenia uznał zasadność zarzutu naruszenia art. 1 Protokołu Nr 1 i nakazał Rumunii zwrot skarżącym przedmiotu ich własności w terminie trzech miesięcy od uprawomocnienia się orzeczenia oraz do wypłaty odszkodowań za szkodę majątkową.

Odnosnie do kwestii szkody majątkowej wyrządzonej skarżącym, Trybunał uznał wywłaszczenie nieruchomości za szkodę niewątpliwą. Jednocześnie uznał, że nie ma środka pozwalającego na wyrównanie naruszonego interesu w sposób odpowiedniejszy niż zwrot nieruchomości. Zapłata ekwiwalentu pieniężnego odpowiadającego wartości nieruchomości należy się w razie odmowy zwrotu gruntów<sup>5</sup>. Trybunał nie zgodził się jednak na orzeczenie obowiązku

<sup>2</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 28 października 1999 r. w sprawie *Brunărescu przeciwko Rumunii* (Wielka Izba), skarga nr 28342/95, § 34–35, ECHR 1999–VII; z dnia 21 lipca 2005 r. w sprawie *Străin i Inni przeciwko Rumunii*, skarga nr 57001/00, § 19–23, ECHR 2005–VII; z dnia 12 października 2010 r. w sprawie *Maria Atanasiu i Inni przeciwko Rumunii*, skargi nr 30767/05 i 33800/06, § 44 i n.; z dnia 29 kwietnia 2014 r. w sprawie *Preda i Inni przeciwko Rumunii*, skargi nr 9584/02, 33514/02, 38052/02, 25821/03, 29652/03, 3736/03, 17750/03 i 28688/04, § 35–41; z dnia 24 października 2017 r. w sprawie *Dickmann i Gion przeciwko Rumunii*, skargi nr 10346/03 i 10893/04, § 52–58.

<sup>3</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 29 kwietnia 2014 r. w sprawie *Preda i Inni przeciwko Rumunii*, skargi nr 9584/02, 33514/02, 38052/02, 25821/03, 29652/03, 3736/03, 17750/03 i 28688/04, § 148–149.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 października 2017 r. w sprawie *Dickmann i Gion przeciwko Rumunii*, skargi nr 10346/03 i 10893/04, § 103–104.

<sup>5</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 29 kwietnia 2014 r. w sprawie *Preda i Inni przeciwko Rumunii*, skargi nr 9584/02, 33514/02, 38052/02, 25821/03, 29652/03, 3736/03, 17750/03 i 28688/04, § 136.

wynagrodzenia utraconych przez byłych właścicieli korzyści. Wskazał wyraźnie, że oszacowanie takiej straty opierałoby się na spekulacji, z uwagi na mnogość czynników mających wpływ na wysokość dochodów z gruntu<sup>6</sup>.

### Komentarz

Traktowanie nieefektywnych środków naprawy szkody wywołanej nielegalnym wywłaszczeniem jako „ponownego wywłaszczenia” stanowi utrwaloną w orzecznictwie Trybunału linię interpretacyjną w przypadku przepisów uchwalonych po ratyfikacji Konwencji, jeśli przewidują one pełny lub częściowy zwrot mienia wywłaszczonego za czasów poprzedniego reżimu<sup>7</sup>. W sprawie *Kopecky przeciwko Słowacji* Trybunał uznał za tożsamą sytuację, gdy zwrot następuje na podstawie przepisów obowiązujących, pochodzących z okresu sprzed ratyfikacji Konwencji<sup>8</sup>. Podobnie jak samo pozbawienie własności nieruchomości stanowi naruszenie art. 1, także pozbawienie przyznanego sądowo odszkodowania jest ingerencją w mienie (wierzytelność).

W orzecznictwie ETPC konsekwentnie podkreśla się, że stwierdzenie przez Trybunał naruszenia norm konwencyjnych nakłada na państwo–stronę obowiązek powstrzymania się od dalszego naruszania danego prawa oraz obowiązek naprawienia szkód w taki sposób, aby umożliwić przywrócenie stanu poprzedniego<sup>9</sup>. Naprawienie krzywd nie może prowadzić do naruszenia prawa własności osób trzecich, które nabyły sporne nieruchomości<sup>10</sup>, chyba że nabyły je nielegalnie będąc beneficjentami systemu totalitarnego<sup>11</sup>.

W przedmiotowej sprawie nie budzi wątpliwości kwestia stwierdzenia naruszenia ani fakt, że skarżący nie uzyskali odszkodowania, przez co państwo rumuńskie wprost naruszyło art. 1 Protokołu Nr 1, stwierdzający, że nikt nie może być pozbawiony swojej własności, chyba że w interesie publicznym i na

<sup>6</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 27 stycznia 2005 r. w sprawie *Buzatu przeciwko Rumunii*, skarga nr 34642/97, § 18; z dnia 29 kwietnia 2014 r. w sprawie *Preda i Inni przeciwko Rumunii*, skargi nr 9584/02, 33514/02, 38052/02, 25821/03, 29652/03, 3736/03, 17750/03 i 28688/04, § 164.

<sup>7</sup> Zob. M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 880.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 28 września 2004 r. w sprawie *Kopecky przeciwko Słowacji*, skarga nr 44912, § 35.

<sup>9</sup> Zob. wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 19 października 2000 r. w sprawie *Iatridis przeciwko Grecji*, skarga nr 31107/96, § 32, ECHR 2000–XI; z dnia 22 grudnia 2009 r. w sprawie *Guiso-Galiisay przeciwko Włochom*, skarga nr 58858/00, § 90.

<sup>10</sup> Wyroki ETPC: z dnia 5 listopada 2002 r. w sprawie *Pincova i Pinc przeciwko Republice Czeskiej*, skarga nr 36548/97, § 58; z dnia 10 kwietnia 2003 r. w sprawie *Papastrovrou i Inni przeciwko Grecji*, skarga nr 46372/99, § 36–38, CEDH–I.

<sup>11</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 marca 2007 r. w sprawie *Velikovi i Inni przeciwko Bułgarii*, skargi nr 43278/98, 45437/99, 48014/99, 48380/99, 51362/99, 53367/99, 60036/00, 73465/01 i 194/02, § 172, CEDH–V.

warunkach przewidzianych przez prawo krajowe zgodne z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego. *In casu* skarżący nie uzyskali zasądzonego świadczenia ze strony państwa, zaś niewykonanie wyroku sądowego kwalifikuje się w świetle Konwencji jako ingerencja władzy publicznej niezgodna z prawem<sup>12</sup>.

Sprawa *Ana Ionescu i Inni przeciwko Rumunii* wydaje się *prima facie* interesująca dla spraw reprivatyzacyjnych w Polsce. W rzeczywistości, poza przypadkiem mienia zabużańskiego<sup>13</sup>, którego zwrot został uregulowany ustawowo, w Polsce brak jest regulacji prawnej obejmującej pozostałe przypadki utraty majątku przez obywateli polskich w latach 1944–1989<sup>14</sup>. Tylko z tej racji sytuacja niewywiązania się państwa z obowiązku naprawienia szkód majątkowych spowodowanych wywłaszczeniem i nacjonalizacją czy reformą rolną nie może mieć miejsca.

Analizowane orzeczenie może potencjalnie wpłynąć na sprawy nieruchomości warszawskich przejętych przez państwo na podstawie tzw. dekretu Bieruta w zakresie w jakim niewydane zostały decyzje o przyznaniu użytkowania wieczystego (art. 7 ust. 1 dekretu) lub niewypłacone odszkodowanie (art. 9) wskutek niewydania aktu wykonawczego, który miał ustalić zasady i sposób ustalania odszkodowania (art. 9 ust. 3), po wyczerpaniu drogi sądowej. Skalę problemu określa statystyka, zgodnie z którą nierozpatrzone pozostaje obecnie nawet do 2 613 wniosków o przyznanie prawa użytkowania wieczystego<sup>15</sup>. Dotyczyć to może w szczególności podmioty, które wystąpią z roszczeniem z art. 417<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego<sup>16</sup>.

Na koniec wypada zwrócić uwagę na aspekt intertemporalny obowiązywania Konwencji. Ma ona zastosowanie do zdarzeń mających miejsce po dniu 30 kwietnia 1993 r., zaś w odniesieniu do Protokołu Nr 1, po dniu 10 października 1994 r. Wiele ze spraw reprivatyzacyjnych nie będzie mogło zostać rozpoznanych przez Trybunał *ratione temporis*<sup>17</sup>.

<sup>12</sup> Por. m.in. wyroki ETPC: z dnia 22 czerwca 2004 r. w sprawie *Bronowski przeciwko Polsce* (Wielka Izba), skarga nr 31443/96, § 144 i 147; z dnia 19 czerwca 2006 r. w sprawie *Hutten-Czapka przeciwko Polsce* (Wielka Izba), skarga nr 35014/97, § 163; z dnia 10 maja 2007 r. w sprawie *Kushoglu przeciwko Bułgarii*, skarga nr 48191/99, § 49, CEDH–V.

<sup>13</sup> W sprawie mienia zabużańskiego Trybunał wypowiedział się w głośniejszej sprawie *Bronowski przeciwko Polsce* (zob. przypis powyżej).

<sup>14</sup> Zob. szerokie omówienie problemu w: M. Pilich (red.), *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Materiały Naukowe. Tom 3. Reprivatyzacja w orzecznictwie sądów*, Warszawa 2016.

<sup>15</sup> J. Piwnik, *Problematyka prawna tzw. nieruchomości warszawskich*, *Nieruchomości* 2017, nr 1, s. 8.

<sup>16</sup> Zob. J. Pyszyński, *Czy przepis art. 417<sup>1</sup> KC to szansa na sprawiedliwość dla byłych właścicieli gruntów warszawskich?*, *Nieruchomości* 2005, nr 2, s. 15. Zob. uchwała SN z dnia 21 marca 2003 r., III CZP 6/03, OSNC 2004, nr 1, poz. 4.

<sup>17</sup> I. Nakielska, *Prawo do własności w świetle Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Gdańsk 2002, s. 226–231.

A. Grebieniow

### 3. Wywłaszczenie bez odszkodowania dokonane na cele komercyjne

**Svitlana Ilchenko przeciwko Ukrainie, skarga nr 47166/09,  
wyrok z dnia 4 lipca 2019 r.**

#### Abstrakt

Pozbawienie prawa własności garażu i jego rozbiórka bez odszkodowania stanowi naruszenie prawa własności. Trybunał przyznał rację skarżącej przypominając, że dopuszczalność wywłaszczenia, poza wykazaniem rzeczywistego istnienia interesu publicznego, warunkowana jest wypłatą wywłaszczonemu właścicielowi proporcjonalnego odszkodowania w oparciu o przepisy prawa określające sposób ustalenia jego wysokości.

**Słowa kluczowe:** wywłaszczenie; proporcjonalne odszkodowanie; interes publiczny; prawo budowlane

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Skarżąca zajmowała od 1980 r. mieszkanie z przynależącym doń wolnostojącym garażem. Garaż został dopuszczony do użytku decyzją odpowiednich władz w 1983 r., od 1995 r. był również wpisany do rejestru praw rzeczowych. Skarżąca posiadała zaświadczenie o prawie własności mieszkania i garażu datowane na październik 2002 r.

W tym czasie miasto i prywatny deweloper przyjęły plany zabudowy okolicznych terenów, zakładające wykorzystanie gruntu znajdującego się pod garażem skarżącej. W maju 2003 r. miasto zaproponowało rekompensatę finansową za planowaną rozbiórkę garażu, twierdząc dodatkowo, że garaż postawiono z naruszeniem prawa. Wobec niezgody skarżącej na wywłaszczenie, miasto wniosło powództwo o nakazanie rozbiórki budowli, zaś skarżąca wniosła powództwo wzajemne o ustalenie prawa własności do gruntu. Sąd pierwszej instancji uznał roszczenia pozwanej i odrzucił powództwo ze strony miasta, wskazując na nieprawidłowości przy sporządzaniu planu inwestycji. W szczególności zarzucił, że pod inwestycję przyznano więcej nieruchomości niż wynikało to z uchwały rady miasta, zaś sporny grunt przyznano inwestorowi bez próby rozwiązywania konfliktu uprawnień, oraz że grunt znajdujący



się pod garażem nie mógł być przedmiotem wywłaszczenia na cele publiczne z uwagi na komercyjny charakter planowanej inwestycji.

Sąd drugiej instancji przyznał w dniu 7 lipca 2005 r. rację miastu, negując uprawnienie skarżącej do gruntu. Sąd wskazał, że piętnastoletni termin zasiedzenia nie miał zastosowania, gdyż został ustanowiony ustawą, która obowiązuje od 2002 r., nie mógł zatem działać wstecz. Uznał, że prawo do korzystania z gruntu nigdy nie zostało prawidłowo przyznane skarżącej, a ustalenia sądu pierwszej instancji były błędne. Sąd drugiej instancji nakazał opuszczenie gruntu i wydanie garażu do rozbiórki.

W dniu 8 sierpnia 2005 r. skarżąca wystąpiła o zawieszenie wykonania wyroku sądu apelacyjnego, argumentując, że złożyła od niego kasację, a wykonanie orzeczenia wywołałoby nieodwracalne skutki prawne, lecz jeszcze przed rozpatrzeniem jej wniosku garaż rozebrano. W dniu 16 lutego 2006 r. Sąd Najwyższy Ukrainy wydał wyrok kasatoryjny nakazując ponowne rozpatrzenie sprawy przez inny sąd pierwszej instancji. Sąd Najwyższy orzekł, że skarżąca skutecznie zasiedziała grunt i stała się właścicielką, o czym świadczy m.in. regularne opłacanie przez nią podatków. Nakazał też sądowi pierwszej instancji zbadanie statusu gruntu, w szczególności czy wnioskodawczyni występowała do lokalnych władz o sformalizowanie uzyskanego w drodze zasiedzenia prawa własności (okoliczność nie została udokumentowana w postępowaniu przed Trybunałem).

W maju 2007 r. sąd pierwszej instancji uznał, że skarżącej nie przysługiwało prawo własności, a decyzja z 1983 r. dotyczyła jedynie tymczasowych kwestii budowlanych. Nie dostrzegł również nieprawidłowości w zatwierdzeniu planu inwestycji dewelopera. W czerwcu 2008 r. sąd odrzucił roszczenia skarżącej o przyznanie jej zastępczo prawa własności garażu w nowej inwestycji oraz pozostawienie piętnastometrowego odstępu między terenem inwestycji a jej miejscem zamieszkania. W październiku 2008 r. sąd drugiej instancji podtrzymał dotychczasowe rozstrzygnięcie. W marcu 2009 r. Sąd Najwyższy Ukrainy potwierdził orzeczenia sądów niższych instancji. Postępowanie o uznanie rozbiórki garażu za nielegalną również nie zakończyło się zgodnie z żądaniem skarżącej.

### *Zarzuty*

Skarżąca podniosła zarzut naruszenia jej prawa do niezakłóconego korzystania z własności poprzez rozbiórkę należącego do niej budynku garażowego i pozbawienie jej własności nieruchomości, z naruszeniem krajowych przepisów wywłaszczeniowych z uwagi na brak publicznego celu inwestycji.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał wskazał, że sądy ukraińskie zastosowały wobec wnioskodawcy ni przepisy prawa wykluczające możliwość uzyskania odszkodowania i obciążające kosztami wykonania rozbiórki (art. 212 ukraińskiego Kodeksu Prawa Ziemskiego).

Trybunał uznał za niewątpliwą fakt naruszenie prawa własności skarżącej oraz zastosowanie w sprawie art. 1 Protokołu Nr 1, w szczególności normy dotyczącej wywłaszczenia<sup>1</sup>. Zwrócił przy tym uwagę, że zdanie drugie i trzecie tego przepisu należy odczytywać w świetle ogólnej zasady niezakłóconego korzystania z prawa własności<sup>2</sup>, oraz że sytuacji prawnej skarżącej nie należy odczytywać przez pryzmat orzecznictwa odnoszącego się do nielegalnych konstrukcji budowlanych<sup>3</sup>.

W szczególności Trybunał wskazał, że żaden sąd *meriti* nie wykazał nielegalności wzniesienia garażu, a prawidłowość jego wzniesienia nie została następczo unieważniona<sup>4</sup>. Garaż nie był również wzniesiony tymczasowo na publicznym gruncie jak w sprawie *Depalle przeciwko Francji*<sup>5</sup>. Wskazał również, że „nielegalny” charakter korzystania przez skarżącą z garażu wynikał nie z naruszenia prawa z czasu jego budowy, lecz stanowił konsekwencję naruszenia wcześniej obowiązującego prawa radzieckiego<sup>6</sup>, zanim doszło do transformacji prawa na Ukrainie i ukształtowania się obecnego systemu prawnego. Mając na uwadze kompleksowość problematyki transformacji ustrojowej, w zakresie oceny przez sądy *meriti* statusu prawnego nieruchomości garażowej Trybunał nie stwierdził arbitralności czy ewidentnie sprzecznej z rozsądkiem interpretacji prawa.

<sup>1</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 24 czerwca 2003 r. w sprawie *Allard przeciwko Szwecji*, skarga nr 35179/97, § 50, ECHR 2003–VII; z dnia 11 października 2005 r. w sprawie *N. A. i Inni przeciwko Turcji*, skarga nr 37451/97, § 31 i 38, ECHR 2005–X.

<sup>2</sup> Por. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 11 grudnia 2018 r. w sprawie *Lekić przeciwko Słowenii*, skarga nr 36480/07, § 92.

<sup>3</sup> Zob. m.in. wyroki ETPC: z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie *Ivanova i Cherkezev przeciwko Bułgarii*, skarga nr 46577/15, § 69; z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie *G.I.E.M. S.R.L. i Inni przeciwko Włochom* (Wielka Izba), skargi nr 1828/06, 34163/07 i 19029/11, § 290–291.

<sup>4</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 6 grudnia 2011 r. w sprawie *Gladysheva przeciwko Rosji*, skarga nr 7097/10, § 71.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 29 marca 2010 r. w sprawie *Depalle przeciwko Francji*, skarga nr 34044/02, § 86, ECHR 2010.

<sup>6</sup> Prawo radzieckie nie przewidywało prywatnej własności gruntów, zob. wyrok ETPC z dnia 22 maja 2018 r. w sprawie *Zelenchuk i Tsytsyura przeciwko Ukrainie*, skargi nr 846/16 i 1075/16, § 9.

Trybunał oparł swoje rozstrzygnięcie na interpretacji art. 1 Protokołu Nr 1 z perspektywy zasady proporcjonalności<sup>7</sup>, którą odniósł do oceny istnienia interesu publicznego uzasadniającego wyłączenie skarżącej. Uznał, że niezależnie od istnienia interesu publicznego, nie był on na tyle istotny (cel był komercyjny, choć władze przedstawiały go jako publiczny), aby uzasadniać wyłączenie bez odszkodowania. Cel inwestycji również nie uznano za szczególnie silnie uzasadniony, odmiennie niż ma to miejsce w orzecznictwie Trybunału w odniesieniu do takich kwestii, jak ochrona środowiska, naruszenie prawa budowlanego czy kwestia sprawiedliwości społecznej<sup>8</sup>. Trybunał w swoim dotychczasowym orzecznictwie wykazał, że warunki uzyskania odszkodowania powinny być uczciwe (*fair balance*) i powinny kompensować niedogodności po stronie skarżącego<sup>9</sup>. W rozpatrywanej sprawie skarżąca nie tylko nie otrzymała odszkodowania, lecz została dodatkowo obciążona kosztami rozbiórki. Trybunał dostrzegł, że miasto zaoferowało skarżącej odszkodowanie, lecz w świetle przepisów stanowiących podstawę wyrokowania sądów *meriti*, usprawiedliwiona była odmowa przyjęcia odszkodowania *ex gratia*<sup>10</sup> i podjęcie próby uzyskania odszkodowania na podstawie wyroku sądowego. W efekcie skarżąca *de facto* pozbawiona została prawa do odszkodowania za wyłączenie nieruchomości.

W konsekwencji przyjętych ustaleń, Trybunał orzekł jednomyślnie o naruszeniu art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji. Zasądził na rzecz skarżącej odszkodowanie za szkodę majątkową i niemajątkową wraz z odsetkami. Jednocześnie odrzucił skargę w pozostałym zakresie.

## Komentarz

Centralnym zagadnieniem sprawy *Svitlana Ilchenko przeciwko Ukrainie* jest celowość wyłączenia oraz istnienie prawnych ram dla ustalenia wysokości odszkodowania. Sprawa tytułu prawnego do nieruchomości garażowej nie

<sup>7</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 28 marca 2017 r. w sprawie *Volchkova i Mironov przeciwko Rosji*, skargi nr 45668/05 i 2292/06, § 114; z dnia 9 października 2018 r. w sprawie *Batkivska Turbota Foundation przeciwko Ukrainie*, skarga nr 5876/15, § 58.

<sup>8</sup> *A contrario* wyroki ETPC: z dnia 29 marca 2010 r. w sprawie *Depalle przeciwko Francji* (Wielka Izba), skarga nr 34044/02, § 84; z dnia 6 lutego 2018 r. w sprawie *Kristiana Ltd. przeciwko Litwie*, skarga nr 36184/13, § 107; z dnia 30 czerwca 2005 r. w sprawie *Jahn i Inni przeciwko Niemcom* (Wielka Izba), skargi nr 46720/99, 72203/01 i 72552/01, § 117, ECHR 2005–VI.

<sup>9</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 25 października 2012 r. w sprawie *Vistiņš i Perepjolkins przeciwko Łotwie*, skarga nr 71243/01, § 110.

<sup>10</sup> Nie można jej utożsamiać ze zrzeczeniem się prawa do odszkodowania. Zob. wyrok ETPC z dnia 28 marca 2017 r. w sprawie *Volchkova i Mironov przeciwko Rosji*, skargi nr 45668/05 i 2292/06, § 125; zaś w kwestii braku formalnej procedury wylczenia i zaoferowania odszkodowania za wyłączenie zob. wyrok ETPC z dnia 29 marca 2011 r. w sprawie *Potomska i Potomski przeciwko Polsce*, skarga nr 33949/05, § 77–78.

stanowiła, mimo swego kompleksowego charakteru, przedmiotu zainteresowania Trybunału, choć nie do końca słusznie, bo rodzaj tytułu prawnego ma wpływ na wysokość odszkodowania za wywłaszczenie nieruchomości<sup>11</sup>.

W kwestii odszkodowania miasto zaoferowało skarżącej relatywnie niskie odszkodowanie według własnego uznania, nieodpowiadające szkodzie wyrządzonej pozbawieniem prawa własności. Na gruncie prawa polskiego art. 130, 134 oraz art. 135 ustawy o gospodarce nieruchomościami kwestia istnienia kryteriów oszacowania wartości nieruchomości i ustalenia wysokości odszkodowania nie powinna budzić wątpliwości.

Natomiast interesującym aspektem stanu faktycznego sprawy *Svitlana Ilchenko przeciwko Ukrainie* jest okoliczność, że postępowanie wywłaszczeniowe prowadzono rzekomo dla realizacji inwestycji celu publicznego, podczas gdy w rzeczywistości na wywłaszczonej nieruchomości inwestor wznosił budynki o przeznaczeniu komercyjnym oraz apartamenty na sprzedaż.

W prawie polskim, już w świetle art. 21 ust. 2 Konstytucji RP, wywłaszczenie może nastąpić jedynie na cel publiczny, precyzowany w doktrynie i w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego jako służący dobru ogółu<sup>12</sup>. W doktrynie trafnie przyjmuje się, że wywłaszczenie powinno nastąpić wyłącznie na rzecz podmiotu prawa publicznego, choć dostrzec można ostrożne głosy optujące za możliwością dokonania wywłaszczenia na rzecz podmiotu prywatnego, jeśli tylko realizuje on cel publiczny<sup>13</sup>. Naruszenia prawa własności dokonane w interesie podmiotu trzeciego należy uznać za nielegalne<sup>14</sup>.

Niezrealizowanie celu ujętego w decyzji wywłaszczeniowej skutkuje obowiązkiem zwrotu nieruchomości wywłaszczonej<sup>15</sup>. Kwestię tę reguluje art. 136 ustawy o gospodarce nieruchomościami, stanowiąc, że wywłaszczenie nie może nastąpić na cel inny niż ten wskazany w decyzji wywłaszczeniowej, chyba że były właściciel lub jego spadkobierca nie złożył wniosku o zwrot nieruchomości.

<sup>11</sup> Zob. art. 128 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 65 ze zm.

<sup>12</sup> B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2012, Art. 21, Nb 5–6; K. Zaradkiewicz [w:] *Konstytucja RP. Komentarz. Art. 1–86*, (red.) M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Art. 21, Nb 55; wyrok TK z dnia 16 czerwca 2015 r., K 25/12, OTK–A 2015, nr 6, poz. 82.

<sup>13</sup> K. Zaradkiewicz [w:] *Konstytucja...*, (z przywołaniem literatury niemieckiej).

<sup>14</sup> Por. L. Bosek [w:] *System Prawa Administracyjnego. Tom 2. Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, (red.) R. Hauser, Warszawa 2012, Nb 298.

<sup>15</sup> Zob. wyroki TK: z dnia 3 kwietnia 2008 r., K 6/05, OTK–A 2008, nr 3, poz. 41; z dnia 29 maja 2001 r., K 5/01, OTK 2001, nr 4, poz. 87.

A. Grebieniow

## 4. Odmowa wypłaty odszkodowania z powodu naruszenia reżimu sanitarnego

**S. A. Bio d'Ardennes przeciwko Belgii, skarga nr 44457/11,  
wyrok z dnia 12 listopada 2019 r.**

### Abstrakt

Nabycie przez skarżącego bydła z naruszeniem przepisów sanitarnych stanowiło przyczynę przeprowadzenia kontroli weterynaryjnej i nakazu wybicia zarażonych zwierząt. Zakazowi wybicia towarzyszyły restrykcje związane z korzystaniem z pastwisk i dezynfekcją pomieszczeń, z których korzystały zwierzęta. Skarżący zignorował zalecenia pokontrolne i wypuścił na potencjalnie skażone pastwisko nowo zakupione sztuki bydła. W odpowiedzi na żądanie wypłaty odszkodowania za wybite zwierzęta, władze weterynaryjne odpowiedziały odmownie. Odmowa wypłaty odszkodowania uznana została za uzasadnioną nieprzestrzeganiem prawa przez skarżącą spółkę i przez to proporcjonalną ingerencją w prawo własności.

**Słowa kluczowe:** zaraza; epidemia; przepisy sanitarne; bydło; odszkodowanie; proporcjonalność

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca spółka zajmuje się hodowlą bydła w dwóch miejscowościach w południowej Belgii. W lipcu i sierpniu 1998 r. skarżąca nabyła w dwóch transzach 27 i 62 sztuki portugalskiego bydła i umieściła je w swojej hodowli w Marchovelette. Między październikiem 1998 r. a lipcem 1999 r. znaczna liczba cieląt musiała zostać wybita. Nie zostały one bowiem ani przebadane ani ich zakup nie został notyfikowany przez właściciela inspekcji weterynaryjnej, wbrew obowiązkom przewidzianym w dekrete królewskim z dnia 6 grudnia 1978 r. dotyczącym środków zwalczania brucelozy (zakaźnej choroby bydła).

W styczniu 2000 r. 56 sztuk bydła zostało przeniesionych z hodowli Marchovelette do hodowli w Rillaar. Listem z dnia 10 marca 2000 r. inspektor weterynaryjny notyfikował skarżącą spółkę istnienie ogniska choroby w stadzie znajdującym się w Marchovelette oraz nakazał wybicie 116 sztuk zwierząt. W marcu tego roku spółce skarżącej doręczony został nowy nakaz,

w wyniku którego uśmiercono 118 sztuk bydła. Tego samego dnia w Rillaar również wykryto ognisko choroby i wydano nakaz utylizacji 59 sztuk (nakaz został wykonany).

W kwietniu 2000 r. inspektor sanitarny uznał, że pastwiska przylegające do gospodarstwa w Marchovelette nie mogą być wykorzystywane na potrzeby wypasu bydła do czasu oficjalnego zniesienia restrykcji, tj. po wyczyszczeniu, dezynfekcji i odseparowaniu obornika po sztukach chorych oraz po ponownej dezynfekcji i po przeprowadzeniu powtórnej kontroli weterynaryjnej.

W nocy 27/28 kwietnia 2000 r. skarżący wypuścił na pastwisko w Marchovelette 76 nowych sztuk bydła. Następnego dnia nakazem inspektora weterynarii zostały one zajęte na podstawie art. 21 ustawy z dnia 24 marca 1987 r. o zdrowiu zwierząt i zostały wybite.

W czerwcu skarżąca spółka wniosła o zniesienie restrykcji sanitarnych i wypłatę odszkodowania za wybitych 253 sztuki bydła. W lipcu służby weterynaryjne odmówiły jej wypłaty odszkodowania na podstawie art. 23 § 3 królewskiego dekretu z dnia 6 grudnia 1978 r. o zwalczaniu brucelozы bydlęcej. Decyzję uzasadniono licznymi naruszeniami przepisów ww. dekretu, które doprowadziły lub mogły doprowadzić do rozprzestrzenienia się choroby na cały inwentarz żywy hodowany w miejscowości. Służby weterynaryjne zwróciły także uwagę na fakt, że dokonany z naruszeniem prawa zakup nowych sztuk bydła i ich umieszczenie w ognisku choroby przed uzyskaniem zgody władz mogły doprowadzić również do rozprzestrzenienia się choroby na zatrudniony personel.

W grudniu 2001 r. spółka skarżąca wezwała państwo belgijskie do stawienia się przed sądem pierwszej instancji w sprawie o odszkodowanie. Skarżąca podniosła, że państwo popełniło szereg uchybień i zaniechań informacyjnych, bez których nie doszłoby do zakupu bydła pochodzącego z Portugalii i w konsekwencji spółka skarżąca nie poniosłaby szkody majątkowej. Ponadto – zdaniem skarżącej – przyjęta polityka wybijania stad bez przyznawania najmniejszego odszkodowania stanowiła środek nieproporcjonalny w stosunku do realizowanego celu i naruszający prawo własności oraz interesy ekonomiczne gwarantowane przez art. 1 Protokołu Nr 1.

W 2006 r. skarżąca przypozwała stowarzyszenie zajmujące się walką z chorobami zwierzęcymi, argumentując że z uwagi na błędy popełnione przez przypozwaną doradzającą przy transakcji nabycia portugalskiego bydła w 1998 r., powódka poniosła szkodę majątkową.

W lutym 2007 r. sąd pierwszej instancji odrzucił powództwo stwierdzając brak winy po stronie władz weterynaryjnych w zwalczaniu zarazy. Sąd uznał w szczególności, że nie nastąpiło pozbawienie prawa własności, ponieważ

skarżąca mogła objęte restrykcjami było sprzedać na ubój (zwalczana choroba była niegroźna dla człowieka). Sąd uznał, że decyzje władz weterynaryjnych zostały wydane na podstawie prawa, realizowały interes publiczny, zaś odmowa wypłaty odszkodowania była uzasadniona zachowaniem skarżącej i proporcjonalna wobec obowiązków hodowcy w warunkach choroby zakaźnej bydła.

W grudniu 2008 r. sąd drugiej instancji utrzymał w mocy orzeczenie z 2007 r., zaś orzeczeniem Sądu Kasacyjnego ze stycznia 2011 r., w którym co do zasady potwierdzono rozstrzygnięcia wcześniejszych instancji, skierowało sprawę do ponownego rozpoznania sądowi apelacyjnemu.

Sąd apelacyjny zasądził skarżącej odszkodowanie za wybicie 27 sztuk bydła i obciążył nim przypozwane stowarzyszenie. Spór zakończył się ugodą stron, na mocy której skarżąca otrzymała wynagrodzenie za utratę 62 sztuk bydła.

### Zarzuty

Skarżąca spółka zarzuciła naruszenie art. 1 zdania drugiego Protokołu Nr 1 w zakresie, w jakim poprzez odmowę wypłaty odszkodowania za szkodę wyrządzoną nakazem wybicia bydła doszło do nieproporcjonalnej ingerencji w jej uprawnienie do niezakłóconego korzystania z własności.

### Rozstrzygnięcie

Skarżąca spółka w postępowaniach przed sądami krajowymi powoływała się na przepisy o czynach niedozwolonych oraz wprost powoływała się na art. 1 Protokołu Nr 1. Wypada wskazać, że wykorzystywała w zasadzie wszystkie środki dochodzenia swych praw dostępne w krajowym porządku prawnym, nawet jeśli nie sięgnęła po mechanizm wynagradzania szkód wyrządzonych przez władze publiczne (art. 11 ustawy o Radzie Państwa). Ten ostatni, zgodnie ze stanowiskiem Trybunału<sup>1</sup>, byłby tożsamy, gdy chodzi o możliwe do uzyskania efekty.

W ocenie ingerencji państwa w dobro chronione przez art. 1 Protokołu Nr 1 Trybunał ocenił, czy uzasadniony cel działań państwa zgodny był z interesem publicznym i czy podjęte działania były rozsądne i proporcjonalne w stosunku do owego celu<sup>2</sup>.

Przede wszystkim Trybunał wskazał, że regulacje o charakterze sanitarnym przewidujące prewencyjne wybicie bydła stanowią ingerencję w prawo

<sup>1</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 15 października 2009 r. w sprawie *Micallef przeciwko Malcie* (Wielka Izba), skarga nr 17056/06, § 58, CEDH 2009; z dnia 5 marca 2019 r. w sprawie *Uzan i Inni przeciwko Turcji*, skargi nr 19620/05, 41487/05, 17613/08 i 19316/08, § 174.

<sup>2</sup> O „słusznej równowadze” między interesem publicznym a prywatnym, zob. wyroki ETPC: z dnia 23 września 1982 r. w sprawie *Sporrong i Lönnroth przeciwko Szwecji*, skargi nr 7151/75 i 7152/75, § 69, Seria A nr 52; z dnia 19 czerwca 2006 r. w sprawie *Hutten-Czapska przeciwko Polsce* (Wielka Izba), skarga nr 35014/97, § 167, CEDH 2006–VIII.

własności<sup>3</sup>. Skarżąca spółka nie kwestionowała istnienia podstawy prawnej i słuszności decyzji o wybicciu stada oraz decyzji o odmowie wypłaty odszkodowania, przewidzianych w dekreście królewskim z 1978 r., lecz kwestionowała proporcjonalność zastosowanych środków. Skarżąca powołała się przy tym na orzecznictwo Trybunału, zgodnie z którym wyłącznie wyjątkowe okoliczności mogą uzasadnić zupełne pozbawienie odszkodowania<sup>4</sup>, tymczasem dekret z 1978 r. przewidywał jedynie odszkodowanie częściowe.

Tym niemniej w świetle stanu faktycznego sprawy Trybunał nie dopatrywał się, aby działania władz belgijskich były arbitralne albo ewidentnie nierozsądne. Dodatkowo należy wziąć pod uwagę, że skarżąca otrzymała od przypozwanego stowarzyszenia częściowe odszkodowanie za utratę łącznie 89 sztuk bydła. Ponadto stan prawny w Belgii nie odbiega od innych regulacji krajowych, które również uzależniają wysokość odszkodowania od przestrzegania przepisów sanitarnych, starając się w ten sposób odnaleźć równowagę pomiędzy interesem publicznym a prywatnym. W ocenie Trybunału nie ma również znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy zakwalifikowanie bydła jako „narzędzia pracy”<sup>5</sup>, ponieważ skarżąca mogła kontynuować działalność zakupując nowe sztuki po ustaniu restrykcji.

## Komentarz

Znaczenie analizowanego orzeczenia na gruncie polskiego porządku prawnego należy rozpatrywać w kontekście konstytucyjnej normy zezwalającej na ograniczenia w zakresie korzystania z wolności i praw (*in casu* art. 64 Konstytucji RP), tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są one niezbędne w demokratycznym państwie dla ochrony środowiska lub zdrowia (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Ograniczenia wskazane w ustawie zasadniczej nie mogą być interpretowane rozszerzająco<sup>6</sup>. Powstaje zatem pytanie, na ile epidemia choroby wśród zwierząt odnosi się do konstytucyjnych pojęć „zdrowia” i „ochrony środowiska”. Ochrona zdrowia ma za przedmiot społeczność ludzką<sup>7</sup>.

Artykuł 68 ust. 4 Konstytucji RP nakazuje władzom publicznym zwalczanie chorób epidemicznych i zapobieganie negatywnym dla zdrowia skutkom

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 lipca 2010 r. w sprawie *Chagnon i Fournier przeciwko Francji*, skargi nr 44174/06 i 44190/06, § 36.

<sup>4</sup> Zob. wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 30 czerwca 2005 r. w sprawie *Jahn i Inni przeciwko Niemcom*, skargi nr 46720/99, 72203/01 i 72552/01, § 94, CEDH 2005–VI; z dnia 29 marca 2006 r. w sprawie *Scordino przeciwko Włochom* (nr 1), skarga nr 3681397/97, § 95, CEDH 2006–V.

<sup>5</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 11 kwietnia 2002 r. w sprawie *Lallement przeciwko Francji*, skarga nr 46044/99.

<sup>6</sup> Zob. wyrok TK z dnia 25 lutego 1999 r., K 23/98, OTK 1999, nr 2, poz. 25.

<sup>7</sup> Por. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2012, Art. 31, Nb 11.



degradacji środowiska. Jak wskazuje B. Banaszak, ustawa zasadnicza formułuje obowiązki, które: „wiążą się one na pewno z ochroną zdrowia poprzez podejmowanie działań nakierowanych na zwalczanie chorób i zapobieganie im poprzez redukcję niektórych (środowiskowych) czynników chorobotwórczych”<sup>8</sup>. Wypada wskazać, że prawo polskie w definicji pojęcia epidemii nie przesądza podmiotowej strony tego pojęcia, lecz definiuje je w sposób otwarty, zatem ryzyko przechodzenia czynników chorobotwórczych ze zwierzęcia na człowieka może mieścić się w ramach obowiązku państwa jego zwalczania<sup>9</sup>.

Z kolei art. 74 Konstytucji RP ogólnikowo nakazuje państwu zapewnić bezpieczeństwo ekologiczne, które Trybunał Konstytucyjny określił mianem „takiego stanu środowiska, które pozwala na bezpieczne przebywanie w tym środowisku i umożliwia korzystanie z tego środowiska w sposób zapewniający rozwój człowieka”<sup>10</sup>, lecz jak wskazuje doktryna, zagadnienie to dotyczy raczej zapewnienia optymalnych warunków środowiskowych z punktu widzenia ochrony przed zanieczyszczeniami środowiska i płynących z niego ryzyk, których źródłem jest działalność człowieka. Poglądy akceptujące wpływ środowiska na „rozwój społeczny i cywilizacyjny, związany z koniecznością budowania stosownej infrastruktury niezbędnej dla uwzględniającego cywilizacyjne potrzeby – życia człowieka i poszczególnych wspólnot”<sup>11</sup> należy uznać za zdecydowanie mniejszościowe.

Regulacją odpowiadającą regulacji belgijskiej, jaka znalazła zastosowanie w analizowanym orzeczeniu *S. A. Bio d’Ardennes przeciwko Belgii*, są przepisy ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz o zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt<sup>12</sup>. Artykuł 49 ust. 1 tej ustawy przyznaje odszkodowanie w wysokości wartości rynkowej zwierzęcia ubitego z nakazu organów Inspekcji Weterynaryjnej, względnie niższe jeśli zwierzę sprzedane zostało na ubój, w przypadku, gdy mięso jest zdatne do spożycia przez ludzi (ust. 4). Ustawa wyraźnie wskazuje przypadki wyłączające możliwość żądania wypłaty odszkodowania, m.in. niezastosowanie się do obowiązków nałożonych przez organy Inspekcji Weterynaryjnej (art. 49 ust. 7). W praktyce nawet drobniejsze uchybienia, np. dotyczące obowiązków identyfikacji i rejestracji zwierząt mogą w rezultacie prowadzić do trudności w ustaleniu rzeczywistej ilości bydła chorego, a w konsekwencji do odmowy przyznania odszkodowania. Jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Łodzi: „za istotne należy uznać te uchybienia,

<sup>8</sup> Ibidem, Art. 68, Nb 13.

<sup>9</sup> Zob. art. 24 ust. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1239 ze zm.

<sup>10</sup> Por. wyrok TK z dnia 6 czerwca 2006 r., K 23/05, OTK-A 2006, nr 6, poz. 62.

<sup>11</sup> Zob. m.in. wyrok WSA w Warszawie z dnia 19 marca 2010 r., VII SA/Wa 1920/08, Legalis.

<sup>12</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1967 ze zm.

które utrudniały bądź uniemożliwiały identyfikację zwierzęcia i w ten sposób mogły wpłynąć na rozprzestrzenianie się choroby”<sup>13</sup>.

Sprawa *S. A. Bio d’Ardennes przeciwko Belgii* i przyjęte kryteria jej rozstrzygnięcia nie odbiegają od obowiązujących w Polsce unormowań. Wydaje się jednak, że orzeczenie może potencjalnie mieć znaczenie przy próbach rozszerzającej wykładni ograniczeń wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, dla uzasadnienia ingerencji w prawo własności w imię ochrony zdrowia, nie tylko ludzkiego.

A. Grebieniow

## 5. Konfiskata statku jako sankcja za nielegalne połowy

*Yaşar przeciwko Rumunii, skarga nr 64863/13,  
wyrok z dnia 26 listopada 2019 r.*

### Abstrakt

Turecki kuter rybacki wpłynął do rumuńskiej wyłącznej strefy ekonomicznej pod rumuńską banderą i został zatrzymany pod zarzutem nielegalnych połowów, na co ewidentnie wskazywały okoliczności, w szczególności ślady użycia sprzętu do połowu ryb. Orzeczenie skazujące właściciela statku na konfiskatę statku, prowadzące w konsekwencji do utraty przezeń prawa własności bez odszkodowania i do nabycia statku przez osobę trzecią, nie stanowi naruszenia prawa własności armatora w rozumieniu art. 1 Protokołu Nr 1.

**Słowa kluczowe:** rybołówstwo; konfiskata; wyłączna morska strefa ekonomiczna; zła wiara; proporcjonalność

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Turecki kuter rybacki, płynący pod rumuńską banderą naruszył rumuńską wyłączną strefę ekonomiczną na Morzu Czarnym. Przeszukanie łodzi przez straż przybrzeżną wykazało brak zezwolenia na połowy w strefie rumuńskiej, brak dziennika pokładowego oraz obecność sprzętu rybackiego w stanie wskazującym na jego niedawne użycie. Wywieszenie flagi rumuńskiej było ponadto nieuprawnione. Załoga została oskarżona o popełnienie szeregu przestępstw, po czym statek wraz z wartościowym wyposażeniem został zatrzymany.

<sup>13</sup> Zob. wyrok SA w Łodzi z dnia 30 września 2014 r., I ACa 337/14, Legalis. Por. wyrok TSUE z dnia 24 maja 2007 r., C-45/05 *Maatschap Schonewille-Prins przeciwko Ministrowi Rolnictwa, Przyrody i Jakości Żywności*, Rec. 2007, p. I-3997.

W toku procesu karnego przeciwko kapitanowi K. D. w maju 2011 r. sąd uzyskał wiedzę, że oskarżony K. D. korzystał z łodzi na podstawie ustnej umowy z jej właścicielem E. Y., który w notarialnie poświadczonym piśmie oświadczył, że nie miał wiedzy o użyciu statku poza wodami terytorialnymi Turcji. W lipcu 2011 r. sąd wydał wyrok skazujący K. D. w zawieszeniu za popełnione przestępstwa, orzekając o konfiskacie sprzętu rybackiego i zwrocie statku jego właścicielowi, z uwagi na brak jednoznacznych dowodów, że skarżący wiedział o użyciu jego statku na rumuńskich wodach terytorialnych.

W wyniku apelacji prokuratora sąd drugiej instancji nakazał ponowne rozpoznanie sprawy w odniesieniu do kwestii konfiskaty statku i wezwanie skarżącego E. Y. do stawienia się w sądzie. W ponownym procesie sąd odrzucił zarzut braku jurysdykcji z uwagi na okoliczność, że statek nie został zatrzymany na terenie rumuńskich wód terytorialnych.

W kwietniu 2013 r. sąd orzekł o konfiskacie statku, stwierdzając, że stan wiedzy właściciela o celu wykorzystania jego statku jest nieistotny. Nie zyskały aprobaty argumenty, że statek stanowi narzędzie zarobkowania skarżącego oraz ponowiony argument o braku jurysdykcji, jak również argument o nieproporcjonalności sankcji.

Skonfiskowany statek został poddany licytacji i nabyty przez osobę trzecią.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił, że konfiskata statku stanowiła bezprawne i nieproporcjonalne naruszenie jego prawa, pozbawiające go możliwości niezakłóconego korzystania z przedmiotu własności.

W szczególności skarżący podniósł, że statek nie znajdował się w chwili zatrzymania na obszarze rumuńskiej wyłącznej strefy ekonomicznej, tym bardziej, że brak jest jakichkolwiek dwustronnych traktatów, które regulowałyby jej zasięg. Ponadto wskazał, że konfiskata stanowi środek nieproporcjonalny wobec powagi popełnionego przestępstwa, zwłaszcza wobec niewyrządzenia państwu rumuńskiemu żadnej szkody materialnej. Wskazał również na naruszenie prawa polegające na nieprzyznaniu mu pieniężnego ekwiwalentu za skonfiskowane mienie.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał uznał za niewątpliwą fakt naruszenia prawa własności, zwłaszcza, że oznaczał on definitywne pozbawienie tego prawa<sup>1</sup>. W efekcie uznał

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 17 września 2015 r. w sprawie *Andonoski przeciwko Byłej Jugosłowiańskiej Republice Macedonii*, skarga nr 16225/08, § 30; oraz – *a contrario* – wyroki ETPC: z dnia 5 listopada 2013 r. w sprawie *JGK Statyba Ltd i Gusełnikovas przeciwko Litwie*, skarga nr 3330/12, § 115; z dnia 21 października 2014 r. w sprawie *Hábenczius przeciwko Węgrom*, skarga nr 44473/06, § 28.

zastosowaną w sprawie konfiskatę za środek pozbawienia prawa własności i orzekł o dopuszczalności skargi<sup>2</sup>.

Ocenie poddana została proporcjonalność zastosowanego środka do realizacji założonego przez prawo celu tej ingerencji. Dopuszczalność takiego środka powinna być – zdaniem Trybunału – mierzona jej zgodnością z interesem publicznym oraz zasadami prawa krajowego i ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego, w taki sposób, aby potrzeby realizacji interesu wspólnoty i konieczność ochrony podstawowych praw jednostki równoważyły się<sup>3</sup>, niezależnie od szerokiej swobody państwa do określenia warunków takiej ingerencji dla osiągnięcia celu regulacji (*wide margin of appreciation*)<sup>4</sup>. Ingerencja ta, jak wskazuje na to orzecznictwo Trybunału, nie może prowadzić do obciążenia praw jednostki w nadmierny sposób<sup>5</sup>.

Trybunał powstrzymał się od oceny, czy zajęcie statku nastąpiło na wodach terytorialnych Rumunii, nie dopatrywał się natomiast żadnych uchybień odnośnie do bezstronności sądu *meriti* w określeniu podstaw wyrokowania i wykładni prawa krajowego, podkreślając ponadto, że była ona przewidywalna w znaczeniu zgodności z dotychczasową linią orzeczniczą<sup>6</sup>. Nie miał również wątpliwości co do istnienia interesu publicznego w powstrzymaniu nielegalnych połowów ryb.

Odnosnie do proporcjonalności konfiskaty, Trybunał wskazał, że o adekwatności ingerencji w prawo własności przesądza m.in. zachowanie właściciela<sup>7</sup>. Jakkolwiek skarżący nie był stroną postępowania karnego przeciw K. D., najemcy statku, to jednak postępowanie wznowiono w odniesieniu do konfiskaty, dając skarżącemu możliwość przedstawienia argumentów i dowodów, które uznał za wskazane dla zapobieżenia zastosowaniu tego środka

<sup>2</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 17 stycznia 2017 r. w sprawie *B.K.M. Lojistik Tasimacilik Ticaret Limited Sirketi przeciwko Słowenii*, skarga nr 42079/12, § 37–38; z dnia 4 lipca 2017 r. w sprawie *S.C. Service Benz Com S.R.L. przeciwko Rumunii*, skarga nr 58045/11, § 30.

<sup>3</sup> Por. wyroki ETPC: z dnia 23 września 1982 r. w sprawie *Sporrong i Lönnroth przeciwko Szwecji*, skargi nr 7151/75 i 7152/75, § 69 i 73; z dnia 4 lipca 2017 r. w sprawie *S.C. Service Benz Com S.R.L. przeciwko Rumunii*, skarga nr 58045/11, § 28.

<sup>4</sup> Wyroki ETPC: z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie *G.I.E.M. S.R.L. i Inni przeciwko Włochom* (Wielka Izba), skargi nr 1828/06, 34163/07 i 19029/11, § 292–93; z dnia 17 stycznia 2017 r. w sprawie *B.K.M. Lojistik Tasimacilik Ticaret Limited Sirketi przeciwko Słowenii*, skarga nr 42079/12, § 39.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 lipca 2012 r. w sprawie *Waldemar Nowakowski przeciwko Polsce*, skarga nr 55167/11, § 47.

<sup>6</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 11 grudnia 2018 r. w sprawie *Lekić przeciwko Słowenii*, skarga nr 36480/07, § 95.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 października 1986 r. w sprawie *AGOSI przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, § 48, Seria A nr 108.

prawnego. Należy zaznaczyć, że prawo rumuńskie poza konfiskatą przedmiotów stanowiących narzędzie popełnienia przestępstwa (art. 66 rządowego rozporządzenia nr 23/2008 o rybołówstwie i akwakulturze) pozwala na konfiskatę przedmiotów, które w jakikolwiek sposób użyte zostały do popełnienia przestępstwa, jeżeli należały do sprawcy lub do osoby trzeciej, która świadoma była celu, w jaki rzecz ta została użyta (zob. art. 118 § 1 lit. b) rumuńskiego Kodeksu karnego). Postawa wskazująca na dobrą wiarę powinna dać mu możliwość restytucji statku<sup>8</sup>. Nieprzedstawienie dowodów, zarówno odnośnie do dobrej wiary właściciela, jak i odnośnie do wartości statku doprowadziło Trybunał do konkluzji, że środek w postaci konfiskaty statku nie był nieproporcjonalny, zaś sądy *meriti* orzekły w sposób bezstronny.

### Komentarz

Rozstrzygnięcie w sprawie *Yaşar przeciwko Rumunii* opiera się na szeregu (przywołanych) wcześniejszych orzeczeń Trybunału i nie odbiega od zawartej w nich argumentacji.

Wypada natomiast uznać, że Trybunał niesłusznie powstrzymał się od oceny czy zajęcie statku nastąpiło na wodach terytorialnych Rumunii, choć ta okoliczność przesądza o jurysdykcji sądów rumuńskich w sprawie. Wypada wskazać, że Rumunia podpisała i ratyfikowała w 1996 r. Konwencję ONZ o prawie morza z dnia 10 grudnia 1982 r. Jej art. 56 ust. 1 lit. a), art. 57 oraz art. 61–62 i następne przesądzają o wyłączości na ekonomiczną eksploatację zasobów morza w promieniu 200 kilometrów od linii podstawowej, w tym na eksploatację zasobów żywych. Oznacza to swobodę państwa przybrzeżnego określenia warunków uprawniania rybołówstwa w wyłącznej strefie ekonomicznej<sup>9</sup>. Trybunał powołał się w tym zakresie na sprawę *Plechkov przeciwko Rumunii*<sup>10</sup>, w której w bardzo zbliżonym stanie faktycznym orzekł o naruszeniu prawa własności poprzez konfiskatę kutra rybackiego i jego wyposażenia. Mimo dalekiego podobieństwa obu spraw, sprawa *Plechkov przeciwko Rumunii* wyróżnia się okolicznością, że skarżącym był obywatel bułgarski dokonujący połowów na obszarze, co do którego Bułgaria i Rumunia nie doszły do porozumienia w sprawie delimitacji wyłącznych stref ekonomicznych.

Prawo polskie rozwiązuje problem proporcjonalności sankcji konfiskaty (przypadku) rzeczy (art. 44 k.k.) poprzez wskazanie, że może ona mieć

<sup>8</sup> *A contrario*: decyzja Komisji z dnia 10 kwietnia 2003 r. w sprawie *Yildirim przeciwko Włochom*, skarga nr 38602/02, CEDH 2003–IV.

<sup>9</sup> W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, wyd. 6, Warszawa 1998, s. 230.

<sup>10</sup> Wyrok ETPC z dnia 16 września 2014 r. w sprawie *Plechkov przeciwko Rumunii*, skarga nr 1660/03, § 67.

miejsce w odniesieniu do przedmiotów należących do osoby trzeciej jedynie w przypadkach wskazanych w ustawie. Przepadek rybackich narzędzi połowowych niestanowiących własności sprawcy dopuszczalny jest na podstawie art. 27a ust. 6 w zw. z ust. 4 pkt 2, art. 27b ust. 6 w zw. z ust. 4 pkt 2 oraz art. 27c ust. 6 w zw. z ust. 4 pkt 2 ustawy z dnia 18 kwietnia 1985 r. o rybnictwie śródlądowym<sup>11</sup>. Przepis o orzeczeniu kary nawiązki w miejsce przepadku (art. 44 ust. 3 k.k.) po części rozwiązuje problem proporcjonalności sankcji, zaś przepis art. 44 § 4 k.k. znajduje zastosowanie do sytuacji, gdy przedmiot służący do popełnienia przestępstwa jest instrumentem niezbędnym dla wykonywania przez jego właściciela zawodu.

A. Grebieniow

## 6. Przedłużające się bezterminowo zajęcie mienia

**OOO SK Stroykompleks i Inni przeciwko Rosji,  
skargi nr 7896/15 i 48168/17,  
wyrok z dnia 17 grudnia 2019 r.**

### Abstrakt

W toku postępowania karnego przeciwko większościowemu udziałowcowi spółki został zajęty na poczet zabezpieczenia nałożonych grzywien i dla ochrony interesów osób trzecich niemal cały majątek skarżących spółek, w szczególności dyski twarde, ale również dokumenty i nieruchomości. Przedłużające się na wiele lat zajęcie rzeczy bez możliwości zaskarżenia decyzji pozbawiło spółkę, niebędącą stroną, efektywności jej prawa do korzystania ze składników majątku. Ponadto zajęte mienie nie jest dowodem w sprawie, wobec czego winno być niezwłocznie zwrócone skarżącym. Nieproporcjonalne w świetle prawnego statusu zajętego majątku oraz czasu stosowania użycie tego środka procesowego wskazuje na naruszenie art. 1 Protokołu Nr 1 Konwencji. Przedłużający się wiele lat stan prawny nie pozbawia uprawnionych prawa do wniesienia skargi, o ile aktywnie starają się przeciwdziałać naruszeniu.

**Słowa kluczowe:** zajęcie majątku; dowody; przewlekłość postępowania; proporcjonalność

<sup>11</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2168.

## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

W maju 2006 r. wszczęto szereg postępowań karnych przeciwko osobom oskarżonym o oszustwa, defraudację środków i nadużycie kompetencji. Jednym z oskarżonych był pierwszy ze skarżących, właściciel dziewiętnastu jednoosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, które również wniosły skargi w sprawie. Wobec oskarżonego wszczęto postępowanie *in absentiam* wobec jego wyjazdu w 2006 r. z Rosji do Izraela. W toku postępowania dokonano rewizji w pomieszczeniach spółek OOO SK Stroykompleks (skarga nr 7896/15) oraz OOO Signal (skarga nr 48168/17) i zajęto dokumenty oraz przedmioty należące do skarżących, w szczególności komputery i inne urządzenia elektroniczne, zakupione ze środków pochodzących rzekomo z działalności przestępczej.

W odniesieniu do łącznie pięciu spółek w 2010 r. orzeczono także zajęcie rachunków bankowych i środków pieniężnych obecnych i przyszłych oraz nieruchomości. Odwołanie złożone przez skarżących do sądu zostało odrzucone w sierpniu 2010 r.

Orzeczeniami z dnia 30 maja 2006 r. i 14 lipca 2006 r. sąd odrzucił odwołania złożone przez spółki, w których kontestowano zasadność przeszukań i zajęcia rzeczy i dokumentów. W lipcu 2006 r. prokurator prowadzący postępowanie przeanalizował zawartość dysków twardych, ale nie podjął decyzji co do statusu zajętych przedmiotów, w szczególności nie uznał je za dowody w sprawie.

W październiku, listopadzie i grudniu 2012 r. skarżący domagali się od prowadzącego śledztwo m.in. zwrotu dysków twardych, lecz w odpowiedzi prokurator jedynie zaproponował im wykonanie kopii informacji na nich przechowywanych. Skarżący odwołali się od tej decyzji. W marcu 2014 r. sąd przyjął do rozpoznania odwołanie, lecz ocenił, że przedmioty, których dotyczy sprawa zostały uznane za materiał dowodowy. Opierając się na przepisach art. 82 § 2 pkt 5 lit. b) rosyjskiego Kodeksu postępowania karnego (obowiązek zwrotu dowodów rzeczowych po wykonaniu ekspertyz, o ile nie zagrazi to przebiegowi postępowania) sąd orzekł, że przedłużające się zajęcie urządzeń elektronicznych i oryginałów dokumentów przez władze nie znajduje uzasadnienia i nie jest oparte na przepisach prawa. Nie dostrzegł również przeszkód dla domagania się ich zwrotu. W czerwcu 2014 r. sąd apelacyjny zmienił wcześniejsze orzeczenie, uznając, że zajęte dokumenty i rzeczy nie mają statusu dowodów, nie wypowiedział się jednak co do ich zwrotu. Żądanie rozstrzygnięcia sprawy przez prezydium sądu apelacyjnego zostało

oddalone. W istocie prawo rosyjskie nie przywidywało wówczas ani wyraźnych ram czasowych dla zajęcia majątku ani nie wskazywało jakiej wartości mienie powinno podlegać zajęciu.

Wskutek niepowodzenia przed sądami, spółki–skarżące wszczęły nową sprawę opartą na odmiennej podstawie prawnej (art. 125 rosyjskiego Kodeksu postępowania karnego – sądowa kontrola nad decyzjami prokuratury)<sup>1</sup>. W lutym 2014 r. sąd orzekł, że zajęcie majątku w ramach postępowania karnego nie może być bezterminowe, zaś w przypadku skarżących wartość zajętego mienia wielokrotnie przewyższa kwotę zabezpieczonych roszczeń, co w sumie nakłada na skarżącego nieuzasadnione ograniczenie jego prawa własności. Prokuratorowi nakazał usunąć wady postępowania. W październiku 2014 r. w odrębnie prowadzonej sprawie sąd pierwszej instancji dostrzegł, że prowadzący śledztwo pominął sprawę statusu zajętych dokumentów i rzeczy oraz ocenił bierność prokuratora jako nie znajdującą uzasadnienia. Wątpliwości dotyczyły także tego, że wartość zajętych dóbr przewyższała znacząco podlegające zabezpieczeniu roszczenia. Zwrócił również uwagę komisji śledczej na zaniedbania prokuratora przy stosowaniu procedury karnej.

W styczniu 2015 r. prokurator odrzucił ponowne żądanie zwrotu zajętych dóbr uzasadniając odmowę ryzykiem ich zniszczenia. Analogiczne decyzje skarżący uzyskali w lutym 2017 r. i w czerwcu 2018 r. Odrębnie skarżący podjęli próbę odzyskania majątku na podstawie art. 115 rosyjskiego Kodeksu postępowania karnego (zajęcie mienia uzasadnione jest zabezpieczeniem roszczeń cywilnych, kary grzywny czy konfiskaty mienia)<sup>2</sup>. W marcu 2016 r. sąd uznał się za niewłaściwy rzeczowo z uwagi na wyłączne kompetencje prokuratora do podjęcia decyzji o zwrocie rzeczy. Również odnośnie tej podstawy prawnej skarżący wyczerpali drogę sądową, nie uzyskując zwrotu zajętego mienia.

W 2017 r. skarżący podjęli bezskuteczną próbę uzyskania odszkodowania za przedłużające się zajęcie majątku spółek na podstawie nowych uregulowań prawnych pozwalających na domaganie się naprawienia szkody spowodowanej niewykonaniem orzeczenia sądowego przez władze<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> W kwestii stosowania art. 125 rosyjskiego Kodeksu postępowania karnego Trybunał wypowiedział się już w wyroku (Wielka Izba) z dnia 4 grudnia 2015 r. w sprawie *Roman Zakharov przeciwko Rosji*, skarga nr 47143/06, § 89–91, CEDH 2015.

<sup>2</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 10 października 2017 r. w sprawie *Lachikhina przeciwko Rosji*, skarga nr 38783/07, § 36–39.

<sup>3</sup> Zob. omówienie w decyzji ETPC z dnia 31 stycznia 2018 r. w sprawie *Shtolts i Inni przeciwko Rosji*, skargi nr 77056/14, 17236/15 i 14023/16, § 26, 31–41.



Do chwili wydania orzeczenia przez Trybunał władze rosyjskie nie wyprzedziały się w przedmiocie statusu zajętych rzeczy oraz dokumentów i nie dokonały ich zwrotu.

### Zarzuty

Skarżący zarzucili, że środek w postaci zajęcia majątku, trwającego od wielu lat, oraz przetrzymywanie konkretnych przedmiotów przez władze narusza prawo do niezakłóconego korzystania z prawa własności.

### Rozstrzygnięcie

W ocenie Trybunału, biorąc pod uwagę, że zajęcie majątku stanowi działania natychmiastowe, a środki prawne służące kontestacji tego rodzaju działań prokuratury ograniczone są relatywnie krótkimi terminami, skargi w przedmiotowej sprawie są spóźnione<sup>4</sup>, powinny więc zostać odrzucone zgodnie z przepisem art. 35 § 1 Konwencji. Trybunał ocenił jednakże, że trwałe zajęcie przedmiotów spółki przez władze i ich przetrzymywanie narusza unormowania konwencyjne w sposób podobny do rozstrzyganych uprzednio spraw<sup>5</sup>, wobec czego przepis art. 35 § 1 Konwencji powinien być interpretowany elastycznie.

W odniesieniu do pozostałych okoliczności faktycznych, Trybunał uznał, że orzeczenie co do wystąpienia naruszenia prawa do niezakłóconego korzystania z rzeczy wymaga oceny, czy w realiach sprawy zajęcie dóbr w wyniku postępowania karnego stanowiło ingerencję relewantną z punktu widzenia prawa do korzystania z przedmiotu własności. Przepis art. 1 Protokołu Nr 1 nie zakazuje bowiem zajmowania dóbr w ramach procedury karnej, o ile następuje ono na podstawie przepisów krajowych, realizuje uzasadniony cel i jest proporcjonalne z punktu widzenia osiągnięcia owego celu<sup>6</sup>.

Trybunał zważył, że dyski twarde zajętych komputerów nie zostały nigdy zakwalifikowane jako materiał dowodowy w sprawie, wobec czego zgodnie z treścią art. 81 § 4 rosyjskiego Kodeksu postępowania karnego powinny

<sup>4</sup> Zob. *mutatis mutandis* wyrok ETPC z dnia 9 października 2008 r. w sprawie *Forminster Enterprises Limited przeciwko Republice Czeskiej*, skarga nr 38238/04, § 71.

<sup>5</sup> Wyroki ETPC: z dnia 22 maja 1998 r. w sprawie *Vasilescu przeciwko Rumunii*, skarga nr 29407/95, § 48, Reports 1998–III, oraz z dnia 10 stycznia 2008 r. w sprawie *Karamitrov i Inni przeciwko Bułgarii*, skarga nr 53321/99, § 71 (trwały charakter środka *de iure* tymczasowego); decyzja ETPC (Wielka Izba) z dnia 14 grudnia 2011 r. w sprawie *Sargsyan przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 40167/06, § 136–140; wyroki ETPC: z dnia 16 czerwca 2015 r. w sprawie *Chiragov i Inni przeciwko Armenii* (Wielka Izba), skarga nr 13216/05, § 137–141; z dnia 5 marca 2019 r. w sprawie *Uzan i Inni przeciwko Turcji*, skargi nr 19620/05, 41487/05, 17613/08 i 19316/08, § 178–179 (konflikt polityczny uniemożliwia dostęp skarżących do ich majątku).

<sup>6</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 10 października 2017 r. w sprawie *Lachikhina przeciwko Rosji*, skarga nr 38783/07, § 59.

zostać zwrócone. W szczególności wobec zmiany stanu prawnego w Rosji, od dnia 10 sierpnia 2012 r. zwrot zajętych dóbr powinien mieć miejsce z poszanowaniem „rozsądnego czasu trwania procedur”, zaś od dnia 15 lipca 2016 r. zwrot powinien być nastąpić w przeciągu 5 dni od wydania decyzji prokuratora, z której wynikałoby, że przedmioty te nie są traktowane jako dowody. Przetrzywanie zajętych przedmiotów niebędących dowodami jest sprzeczne z art. 81 § 1 rosyjskiego Kodeksu postępowania karnego i w konsekwencji nielegalne w rozumieniu art. 1 Protokołu Nr 1. Trybunał uznał – w świetle ww. regulacji krajowej – rozpatrywanie istnienia celu przedłużającego się zajęcia rzeczy czy proporcjonalności środka za zbędne. Tym niemniej uznał za stosowne podkreślić, że w okolicznościach rozpatrywanego stanu faktycznego zatrzymanie rzeczy obejmujące niemal wszystkie nieruchomości, pojazdy i rachunki bankowe skarżących, trwające wiele lat, było środkiem nieproporcjonalnym w stosunku do zakładanych celów: zabezpieczenia zapłaty grzywny i zabezpieczenia interesów osób trzecich.

### Komentarz

W pierwszej kolejności Trybunał ocenił terminowość wniesienia skargi. Dostrzegł przy tym obiektywne opóźnienie skarżących w stosunku do terminów wynikających z art. 35 ust. 1 Konwencji. Oceniał jednakowoż, że przeciągające się w czasie stosowanie środka prawnego, stanowiącego przyczynę pozbawienia możliwości niezakłóconego korzystania z rzeczy uprawnia do odstępstwa od literalnej wykładni przepisu, podobnie jak w sprawie *Petyo Petkov przeciwko Bułgarii*<sup>7</sup>. Trybunał uznał wówczas, że trwające wiele lat zajęcie pojazdu skarżącego przez prokuraturę sprawia, że skarga nie może zostać uznana za spóźnioną. Również w rozpatrywanej sprawie nie można uznać, że minął sześciomiesięczny termin na wniesienie skargi, gdyż zaczyna on swój bieg dopiero od ustania sytuacji, której istnienie uzasadnia jego złożenie. Przedłużanie się sytuacji tego typu nie może opóźnić w nieskończoność upływ terminu na wniesienie skargi<sup>8</sup>. W sprawie *Sargsyan przeciwko Azerbejdżanowi* oraz *Chiragov i Inni przeciwko Armenii*, Trybunał ocenił, że skarżący doznający trwających w czasie naruszeń ich prawa własności nie powinni pozostawać pasywni, lecz powinni zwrócić się do Trybunału, gdy uznają albo gdy powinni byli uznać, że w realistycznej perspektywie nie mają szans na odzyskanie dostępu do ich dóbr. W analizowanej sprawie skarżący nie byli bierni wobec

<sup>7</sup> Wyrok ETPC z dnia 7 stycznia 2010 r. w sprawie *Petyo Petkov przeciwko Bułgarii*, skarga nr 32130/03.

<sup>8</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 1 października 2013 r. w sprawie *Hüseyn Kaplan przeciwko Turcji*, skarga nr 24508/09, § 31.

mających miejsce naruszeń ich praw. Trybunał uznał wobec tego, że skarżący w okolicznościach ich konkretnej sprawy nie opóźnili się nadmiernie z wniesieniem skargi.

Przepis art. 1 Protokołu Nr 1 wyraźnie umożliwia państwu ograniczanie prawa własności w celu zabezpieczenia uiszczenia podatków bądź innych należności. W okolicznościach sprawy *OOO SK Stroykompleks i Inni przeciwko Rosji* swoboda kształtowania norm prawnych mających na celu zabezpieczenie innych należności, np. kosztów sądowych nie może pozbawiać efektywności poddanego ochronie konwencyjnej mienia, jak wynika z wydanego w dniu 4 sierpnia 2009 r. orzeczenia *Perdigão przeciwko Portugalii*<sup>9</sup>. Jedną z podstawowych reguł wypracowanych w orzecznictwie Trybunału jest obowiązek prawa krajowego zapewnienia ochrony przed arbitralną ingerencją w prawa majątkowe<sup>10</sup>, w szczególności przez takie ukształtowanie procedur sądowych, aby zapewnić konieczne gwarancje proceduralne<sup>11</sup>. Jak wskazał Trybunał w sprawie *Andrejeva przeciwko Łotwie*, wśród owych gwarancji zasadniczą rolę odgrywa zasada pewności prawa, która w analizowanej sprawie naruszona została przede wszystkim przewlekłością postępowania, którego skutkiem było pozbawienie skarżących możliwości niezakłóconego korzystania z mienia, ale również nierespektowaniem przez prokuraturę rozstrzygnięć sądowych<sup>12</sup>. Wpływ przewlekłości na efektywność korzystania z prawa własności Trybunał dostrzegł uprzednio m.in. w sprawach *Erkner i Hofauer przeciwko Austrii*<sup>13</sup> oraz *Guillemin przeciwko Francji*<sup>14</sup>. Z uwagi na charakter postępowania i przedłużanie go przede wszystkim z powodu zaniechań prokuratury, w analizowanej sprawie Trybunał trafnie uznał za nieznajdujący zastosowanie art. 6 ust. 1 Konwencji.

Przewlekłość postępowania należy w okolicznościach sprawy uznać za wywłaszczenie *de facto*<sup>15</sup>.

<sup>9</sup> Wyrok ETPC z dnia 4 sierpnia 2009 r. w sprawie *Perdigão przeciwko Portugalii*, skarga nr 24768/06, § 33–34.

<sup>10</sup> M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 868.

<sup>11</sup> Wyrok ETPC z dnia 22 listopada 2007 r. w sprawie *Ukraina–Tiumeń przeciwko Ukrainie*, skarga nr 22603/02, CEDH–I, § 51.

<sup>12</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 18 lutego 2009 r. w sprawie *Andrejeva przeciwko Łotwie*, skarga nr 55707/00, § 99, CEDH 2009.

<sup>13</sup> Wyrok ETPC z dnia 23 kwietnia 1987 r. w sprawie *Erkner i Hofauer przeciwko Austrii*, skarga nr 9616/81.

<sup>14</sup> Wyrok ETPC z dnia 21 lutego 1997 r. w sprawie *Guillemin przeciwko Francji*, skarga nr 19632/92, Reports 1997–I.

<sup>15</sup> Odnosnie do pojęcia „wywłaszczenia *de facto*”, zob. I. Nakielska, *Prawo do własności w świetle Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Gdańsk 2002, s. 124–126.

## Art. 2 (Prawo do nauki)

*Nikt nie może być pozbawiony prawa do nauki. Wykonując swoje funkcje w dziedzinie wychowania i nauczania, Państwo uznaje prawo rodziców do zapewnienia wychowania i nauczania zgodnie z ich własnymi przekonaniami religijnymi i filozoficznymi.*

---

A. Grebieniow

### 1. Prawo do nauki a wolność religijna i ochrona danych osobowych

*Papageorgiou i Inni przeciwko Grecji, skargi nr 4762/18 i 6140/18, wyrok z dnia 31 października 2019 r.*

#### Abstrakt

Pomimo szerokiej swobody kształtowania systemu edukacji, państwo ma obowiązek zadbania o obiektywny, krytyczny i pluralistyczny program nauczania, respektujący religijne i filozoficzne przekonania rodziców uczniów. Program nauczania o charakterze wyznaniowym powinien przewidywać albo mechanizm zwalniania z obowiązku uczestniczenia w zajęciach z religii, albo oferować alternatywę, albo pozostawić naukę religii jako zupełnie opcjonalną. System taki nie powinien wystawiać rodziców na ryzyko ujawnienia wrażliwych danych dotyczących ich życia prywatnego, którego negatywne konsekwencje mogą powstrzymać ich przed staraniami o zwolnienie dziecka z lekcji religii.

**Słowa kluczowe:** edukacja; lekcja religii; zwolnienie od nauki religii; przekonania; rodzice

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Dwie skargi w przedmiotowej sprawie wnieśli: uczeń ostatniej klasy szkoły średniej na wyspie Milos oraz dwoje jego rodziców (skarga nr 4762/18), jak również uczeń czwartej klasy szkoły podstawowej na wyspie Sifnos oraz jego matka (skarga nr 6140/18).

Żaden ze skarżących nie wniósł, w imieniu swoich dzieci, o zwolnienie z uczestnictwa w zajęciach z religii. Nie zaskarżyli również nigdy formalnie okólnika Ministra Edukacji, Nauki i Wyznań Religijnych z dnia 23 stycznia 2015 r., który reguluje procedurę zwolnienia z lekcji religii. Jednakowoż skarżący zakwestionowali dwie inne decyzje Ministra: przedmiotem skargi był program nauczania religii, który zdaniem skarżących nie zapewniał obiektywnej, krytycznej i pluralistycznej edukacji o religii. Nie posiadał właściwości, które czyniłyby procedury zwolnienia z uczestnictwa w zajęciach zbędnymi, z uwagi na objęcie wszystkich uczniów bez obrazy ich uczuć religijnych. Skarżący argumentowali, że regulacje są sprzeczne z art. 8, 9 i 14 Konwencji. Obie skargi, wniesione latem 2017 r. zostały przez grecki Najwyższy Sąd Administracyjny odrzucone. Grecki Najwyższy Sąd Administracyjny wydał natomiast w wniosku metropolity prawosławnego w Pireusie w marcu 2018 r. dwa orzeczenia o niekonstytucyjności reformy oświaty (program „Nowa Szkoła” z 2011 r.) w zakresie, w jakim pozbawia ona studentów przynależących do Kościoła Prawosławnego prawa do wyłącznego nauczania dogmatów tego kościoła, jego zasad moralnych i tradycji. Sąd uznał przy tym regulację za jednocześnie sprzeczną z art. 2 Protokołu Nr 1. Program „Nowa Szkoła” zakładał nauczanie chrześcijańskich tradycji Europy, jak również nauczanie o judaizmie, islamie, hinduizmie, buddyzmie, taoizmie i konfucjanizmie, ze szczególnym naciskiem na nauczanie o religiach monoteistycznych.

Zgodnie z grecką konstytucją, edukacja religijna jest obowiązkowa dla wszystkich uczniów (art. 16 § 2), lecz uczniowie wyznający inne niż prawosławie przekonania religijne oraz niewierzący mogą być zwolnieni z uczęszczania na lekcje. Procedura przewiduje, aby zwolnienie było udzielane przez władze szkolne na podstawie weryfikacji oświadczeń o deklarowanym wyznaniu i po uzyskaniu kontrasygnaty nauczyciela prowadzącego zajęcia z religii. W lutym 2015 r. Związek Ateistyczny, powołując się na sprawę *Alexandridis przeciwko Grecji*<sup>1</sup> zadał władzom odpowiedzialnym za ochronę danych osobowych pytanie o bezpieczeństwo danych osobowych uczniów w ramach ww. procedury i uzyskał odpowiedź, że regulacja Ministra Edukacji nie narusza przepisów o ochronie danych osobowych. We wrześniu 2015 r. ministerstwo zapowiedziało uproszczenie procedury, lecz wycofało się z deklaracji pod naciskiem prawosławnego metropolity Aten.

### Zarzuty

Skarżący zarzucili, że państwo nie zapewniło, aby wiadomości przekazywane uczniom w programie edukacji wyznaniowej w roku szkolnym 2017/2018

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 21 lutego 2008 r. w sprawie *Alexandridis przeciwko Grecji*, skarga nr 19516/06.

były przygotowane: a) w obiektywny, krytyczny i pluralistyczny sposób, w zgodzie ze zdaniem pierwszym art. 2 Protokołu Nr 1, oraz b) w zgodzie z wyznaniem i przekonaniem filozoficznymi rodziców uczniów (zdanie drugie art. 2 Protokołu Nr 1).

### Rozstrzygnięcie

Trybunał w rozstrzygnięciu wskazał na dwie kwestie. Po pierwsze uznał za pierwotną w stosunku do odpowiedzialności państwa odpowiedzialność rodziców za edukację ich dzieci. Przejęcie przez państwo tego zadania wymaga respektowania przezeń wyznania i przekonań filozoficznych rodziców<sup>2</sup>. Po drugie wskazał, że zgodnie z *ratio* zdania drugiego art. 2 Protokołu Nr 1, służy on ochronie uprawnienia do pluralizmu w edukacji, immanentnie związanego i niezbędnego dla funkcjonowania społeczeństwa demokratycznego. Wynika zeń obowiązek państwa zadbania o obiektywny, krytyczny i pluralistyczny program nauczania. Zakazane jest uprawianie przez państwo indoktrynacji, która nie respektowałaby religijnych i filozoficznych przekonań rodziców uczniów<sup>3</sup>. Zwrot „respektowanie” oznacza w świetle art. 2 Protokołu Nr 1 więcej niż „przyjęcie do wiadomości” czy „wzięcie pod uwagę”. Oznacza bowiem pozytywny obowiązek po stronie państwa, pomimo szerokiej swobody kształtowania systemu edukacji<sup>4</sup>. Przykładowo, rodzice mogą wymagać od państwa wprowadzenia określonej formy nauczania<sup>5</sup>.

Trybunał stwierdził, że gdy państwo–strona ujmuje w ramach programu nauczania także kształcenie o charakterze wyznaniowym, jest niezbędnym, aby w możliwie szerokim zakresie unikać sytuacji konfliktu pomiędzy wartościami nauczonymi w szkole a przekonaniem religijnymi i filozoficznymi, w zgodzie z którymi wychowują dziecko rodzice. Tak więc szeroka autonomia państw w określeniu kształtu ich edukacji religijnej i różnorodność systemów nauczania wśród państw członkowskich nie może pomijać możliwości zwolnienia z nauczania religii.

W ocenie Trybunału kluczowe dla rozstrzygnięcia sprawy jest określenie, czy w świetle art. 2 Protokołu Nr 1 wymogi stawiane przez okólnik ministerialny

<sup>2</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 7 grudnia 1976 r. w sprawie *Kjeldsen, Busk Madsen i Pedersen przeciwko Danii*, skargi nr 5095/71, 5920/72, 5926/72 § 52, Seria A nr 23.

<sup>3</sup> Zob. wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 29 czerwca 2007 r. w sprawie *Folgero i Inni przeciwko Norwegii*, skarga nr 15472/02, § 84, Reports of Judgments i Decisions 2007–III; z dnia 18 marca 2011 r. w sprawie *Lautsi i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 30814/06, § 62.

<sup>4</sup> Por. wyroki ETPC: z dnia 18 marca 2011 r. w sprawie *Lautsi i Inni przeciwko Włochom* (Wielka Izba), skarga nr 30814/06, § 61; z dnia 25 lutego 1982 r. w sprawie *Campbell i Cosans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 7511/76 i 7743/76, § 37, Seria A nr 48.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 18 marca 2011 r. w sprawie *Lautsi i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 30814/06, § 61; decyzja ETPC z dnia 30 listopada 2004 r. w sprawie *Bulski przeciwko Polsce*, skargi nr 46254/99 i 31888/02.

z dnia 23 stycznia 2015 r. stanowią dla rodziców nadmierne ograniczenie ich praw poprzez wymuszenie na nich ujawnienia własnych przekonań religijnych w celu uzyskania zwolnienia z zajęć religii dla ich dzieci. Ministerialny okólnik nie wymaga uzasadnienia wniosku podaniem wyznania, lecz ze względu na nałożony na władze szkolne obowiązek, wymaga deklaracji, że uczeń nie należy do Kościoła Prawosławnego. Dyrektor szkoły ma obowiązek weryfikacji twierdzeń rodziców, polegający w praktyce na ustaleniu, czy treść deklaracji rodziców pokrywa się z danymi o ich wyznaniu zawartymi w akcie urodzenia dziecka uczęszczającego do szkoły. Zdaniem Trybunału procedura w tym kształcie naraża rodziców na ryzyko ujawnienia wrażliwych danych dotyczących ich życia prywatnego. Negatywne tego konsekwencje mogą powstrzymać ich od starania o zwolnienie dziecka z lekcji religii, w szczególności w tak małych społecznościach wspiarskich, jak Sifnos i Milos (stygmatyzacja społeczna). W okolicznościach sprawy rodzice powstrzymali się od złożenia wymaganej deklaracji ze względu na ryzyko przyznania się do nienależenia do Kościoła Prawosławnego w środowisku, w którym ta konfesja ma status dominującej<sup>6</sup>, oraz z uwagi na brak alternatywy edukacyjnej dla dzieci.

Trybunał uznał, że doszło do naruszenia art. 2 Protokołu Nr 1.

### Komentarz

Trybunał wielokrotnie podkreślał, że zdanie drugie art. 2 wymaga od państwa dbałości, aby program szkolny skonstruowany był w sposób obiektywny, krytyczny i pluralistyczny<sup>7</sup>. Wskazywał również, że wyznanie jest sprawą indywidualną jednostek<sup>8</sup>. Bez wątplenia również rolą i zadaniem rodzica jest kierowanie rozwojem emocjonalnym i intelektualnym dziecka i wychowanie w wyznawanym systemie wartości. W konsekwencji każdy powszechny system edukacji musi uwzględniać indywidualne preferencje rodziców uczniów, w szczególności, jeśli przewiduje obowiązkową naukę religii. W sprawach *Hasan i Elyem Zengin przeciwko Turcji*<sup>9</sup> oraz *Folgerø i Inni przeciwko Norwegii* Trybunał wskazał wyraźnie, że w takim wypadku porządek krajowy powinien

<sup>6</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 15 czerwca 2010 r. w sprawie *Grzelak przeciwko Polsce*, skarga nr 7710/02, § 95.

<sup>7</sup> Zob. omówienie u M.A. Nowickiego, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 894.

<sup>8</sup> Zob. decyzja ETPC z dnia 12 grudnia 2002 r. w sprawie *Sofianopoulos i Inni przeciwko Grecji*, skargi nr 1977/02, 1899/02 i 1997/02, ECHR 2002–X.

<sup>9</sup> Wyrok ETPC z dnia 9 października 2007 r. w sprawie *Hasan i Eylem Zengin przeciwko Turcji*, skarga nr 1448/04, § 7, 68. Zob. również decyzje Komisji: z dnia 3 grudnia 1986 r. w sprawie *Anna-Nina Angeleni przeciwko Szwecji*, skarga nr 10491/83, DR 51/41; z dnia 8 września 1993 r. w sprawie *Zénon Bernard przeciwko Luksemburgowi*, skarga nr 17187/90, DR 75/57; z dnia 16 stycznia 1996 r. w sprawie *C. J., J. J. i E. J. przeciwko Polsce*, skarga nr 23380/94, DR 84/46.

przewidywać albo mechanizm zwalniania z obowiązku uczestniczenia w zajęciach z religii albo oferować alternatywę w postaci innego przedmiotu albo pozostawić naukę religii jako zupełnie opcjonalną. Dotyczy to zarówno przedstawicieli innych, niż dominujące wyznanie, jak i osób niewierzących<sup>10</sup>, przy czym w orzecznictwie Trybunału przyjmuje się, że konflikt między wartościami wyrażonymi w programie nauczania a światopoglądem rodziców nie występuje, gdy zajęcia nie mają charakteru wyznaniowego, a religioznawczy<sup>11</sup>. Granicą tolerancji dla indywidualnych wyborów światopoglądowych rodziców jest ich dążenie do powstrzymania integracji dziecka ze społeczeństwem, jak orzekł Trybunał w sprawie *Osmanoğlu i Kocabaş przeciwko Szwajcarii*<sup>12</sup>.

Ocena, czy system światopoglądowy rodziców uczniów stoi w sprzeczności z programem nauczania, powinna być jednakże dokonywana w sposób zobiektywizowany<sup>13</sup>. Taki zapewne sens miała kontrola prawdziwości oświadczeń rodzicielskich przez szkołę opisywana w analizowanej sprawie. Interesującym wątkiem może być odstępstwo od dotychczasowego poglądu, wyrażone m.in. w sprawie *Seven Individuals przeciwko Szwecji*<sup>14</sup>, jakoby rodzice musieli wskazać podstawy i zakres swoich przekonań oraz wykazać sprzeczności ich światopoglądu z programem nauczania. Na rodzicach spoczywa ciężar dowodu na okoliczność odstępstwa od nauki religii oferowanej przez państwo, czego nie można zaobserwować w sprawie *Papageorgiu i Inni przeciwko Grecji*. Sprawa *Papageorgiu i Inni przeciwko Grecji* podąża zatem wytyczoną uprzednio linią orzecniczą, zarówno w kwestii obowiązku państwa zapewnienia pluralistycznego charakteru nauczania, jak i umożliwienia zwolnienia od nauki religii, nie odnosząc się jednak bezpośrednio do kwestii dowodowych. Przypomina o konieczności wykładni art. 2 Protokołu nr 1 w kontekście całokształtu przepisów konwencyjnych, w szczególności art. 8, 9 i 10, potwierdzających prawo do życia prywatnego, wolności myśli, sumienia i religii oraz wolności otrzymywania i przekazywania informacji i idei<sup>15</sup>.

<sup>10</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 18 marca 2011 r. w sprawie *Lautsi i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 30814/06, § 60.

<sup>11</sup> Por. decyzja Komisji z dnia 3 grudnia 1986 r. w sprawie *Anna-Nina Angelini przeciwko Szwecji*, skarga nr 10491/83, DR 51/41.

<sup>12</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 stycznia 2017 r. w sprawie *Osmanoğlu i Kocabaş przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 29086/12. Zob. W. Brzozowski, A. Krzywoń, M. Wiącek, *Prawa człowieka*, Warszawa 2018, Nb 310.

<sup>13</sup> M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji...*, s. 897.

<sup>14</sup> Decyzja Komisji z dnia 13 maja 1982 r. w sprawie *Seven Individuals przeciwko Szwecji*, skarga nr 8811/79.

<sup>15</sup> K. Warchałowski, *Prawo do wolności myśli, sumienia i religii w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, Lublin 2004, s. 187. Zob. decyzje Komisji: z dnia 13 maja 1982 r. w sprawie *Seven Individuals przeciwko Szwecji*, skarga nr 8811/79, DR 29/104; z dnia 5 lutego



Orzeczenie w sprawie *Papageorgiu i Inni przeciwko Grecji* ma znaczenie również dla konkretyzacji normy art. 53 ust. 4 Konstytucji RP. Przewiduje ona możliwość nauczania religii w szkole, przy czym nie może ono naruszać wolności sumienia i religii innych osób. Widać *prima facie* różnicę w stosunku do art. 16 § 2 greckiej konstytucji. W sprawie *Papageorgiu i Inni przeciwko Grecji* wybrzmiał argument, że swoboda państwa w określaniu kształtu edukacji, w tym programu nauki religii w szkołach, i odwoływanie się do tradycji nie zwalnia z obowiązku poszanowania praw i wolności wynikających z Konwencji i Protokołów<sup>16</sup>. W kontekście wpływu orzecznictwa strasburskiego na stan prawny w Polsce warto przypomnieć sprawę *C. J., J. J. i E. J. przeciwko Polsce*, w której skarżący zarzucili naruszenie prawa do życia prywatnego i wolności religii z powodu przymuszenia do złożenia publicznej deklaracji o swoich przekonaniach w kwestii wyznania. Trybunał nie dopatrzył się wówczas naruszenia art. 8 i 9 Konwencji<sup>17</sup>.

Wypada również wskazać, że jakkolwiek art. 53 ust. 3 Konstytucji RP wyraźnie daje rodzicom prawo do zapewnienia swoim dzieciom wychowania i nauczania moralnego i religijnego zgodnie ze swoimi przekonaniem, lecz jednocześnie nakazuje odpowiednie stosowanie art. 48 ust. 1 Konstytucji RP. Ten zaś nakazuje w procesie wychowawczym uwzględniać „stopień dojrzałości dziecka, a także wolność jego sumienia i wyznania oraz jego przekonania”. Stopień dojrzałości dziecka – różny na każdym etapie jego rozwoju – może mieć znaczenie m.in. w decyzji o jego uczestnictwie w lekcjach religii. Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że realizacja tego prawa dziecka następuje w sposób proporcjonalny do jego rozwoju umysłowego i emocjonalnego<sup>18</sup> oraz – należy dodać – w opozycji do podmiotów, które podejmują ostateczne decyzje w ich sprawach. B. Banaszak nakazuje przy tym w razie konfliktu między wartościami wyznawanymi przez rodziców a tymi wyznawanymi przez dziecko, przyznawać pierwszeństwo woli rodziców<sup>19</sup>. W każdym razie

---

1990 r. w sprawie *Diana Graeme przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 13887/88, DR 64/158; z dnia 8 września 1993 r. w sprawie *Zénon Bernard przeciwko Luksemburgowi*, skarga nr 17187/90, DR 75/57.

<sup>16</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 18 marca 2011 r. w sprawie *Lautsi i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 30814/06, § 60.

<sup>17</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 16 stycznia 1996 r. w sprawie *C. J., J. J. i E. J. przeciwko Polsce*, skarga nr 23380/94, DR 84/46; jak również decyzja Komisji z dnia 20 grudnia 1972 r. w sprawie *X przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 5442/72, DE 1/42.

<sup>18</sup> Wyrok TK z dnia 11 października 2011 r., K 16/10, OTK–A 2011, nr 8, poz. 80.

<sup>19</sup> B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2012, Art. 48, Nb 3, za J. Krukowski, *Polskie prawo wyznaniowe*, Warszawa 2005, s. 75–76. Pogląd koresponduje z zastrzeżeniem uczynionym przez Rzeczpospolitą w Deklaracji do Konwencji o prawach dziecka, że wykonywanie przez dziecko jego praw, odbywa się z poszanowaniem władzy rodzicielskiej

obowiązek uszanowania podmiotowości dziecka rodzi konieczność jego wysłuchania<sup>20</sup>.

Innym wątkiem relewantnym w polskich realiach konstytucyjnych jest wpływ orzecznictwa Trybunału na ukształtowanie tzw. prawa do milczenia. Artykuł 53 ust. 7 Konstytucji nakłada na organy państwa zakaz wymuszania deklaracji o swoim światopoglądzie, przekonaniach religijnych lub wyznaniu. Zdaniem M. Olszówki ww. przepis nie tyle nakłada na organy państwa obowiązek, co statuuje uprawnienie do powstrzymania od ujawniania swojego światopoglądu<sup>21</sup>. Uzyskanie oświadczenia w tym względzie przez organy państwa powinno opierać się na zasadzie całkowitej dobrowolności<sup>22</sup>.

Sens orzeczenia należy odczytywać w kontekście nadużyć związanych ze stosowaniem przepisów regulujących możliwość zwolnienia uczniów z nauki religii oraz efektywnością takich rozwiązań. Nie chodzi o samą możliwość, ale o to, czy skorzystanie z niej nie stawia rodzica przed dylematem rezygnacji z innych chronionych praw i wolności.

Analizowana sprawa osadzona jest w diametralnie różnych od polskich realiach prawnych dotyczących nauki religii. Zgodnie bowiem z przepisem art. 12 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty<sup>23</sup> publiczne przedszkola i szkoły podstawowe organizują naukę religii na życzenie rodziców lub uczniów. Życzenie to komunikowane jest w formie pisemnego oświadczenia o zamiarze uczestnictwa dziecka lub braku uczestnictwa w zajęciach religii lub etyki, bez konieczności uzasadniania własnej decyzji oraz bez następczej kontroli jego prawdziwości przez władz szkolne<sup>24</sup>. Oświadczenia, jako zawierające dane osobowe, muszą być przetwarzane zgodnie z obowiązującymi przepisami o ochronie danych osobowych.

---

oraz zgodnie z polskimi zwyczajami i tradycjami. Zob. W. Borysiak [w:] *Konstytucja RP. Komentarz. Art. 1–86*, (red.) M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Art. 48, Nb 26.

<sup>20</sup> Wyrok TK z dnia 11 października 2011 r., K 16/10, OTK–A 2011, nr 8, poz. 80.

<sup>21</sup> M. Olszówka [w:] *Konstytucja RP. Komentarz. Art. 1–86*, (red.) M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Art. 53, Nb 83.

<sup>22</sup> Ibidem.

<sup>23</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1481 ze zm. Por. art. 20 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1153 (przepis różni się od ustawy o systemie oświaty tym, że nie wymienia uczniów szkół ponadpodstawowych jako zdolnych do samodzielnej decyzji w przedmiocie uczęszczania na naukę religii).

<sup>24</sup> Zob. § 1 ust. 2 rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej w sprawie warunków i sposobu organizowania nauki religii w publicznych przedszkolach i szkołach z dnia 14 kwietnia 1992 r., Dz. U. z 1992 r. Nr 36, poz. 155 ze zm.

A. Grebieniow

## 2. Realizacja prawa do nauki w warunkach więziennych a dostęp do Internetu

**Mehmet Reşit Arslan i Orhan Bingöl przeciwko Turcji,  
skargi nr 47121/06, 13988/07 i 34750/07,  
wyrok z dnia 18 czerwca 2019 r.**

### Abstrakt

Skargi obywateli tureckich osadzonych dożywotnio w zakładzie karnym za przynależność do organizacji terrorystycznej dotyczyły uniemożliwienia im korzystania z komputera posiadającego dostęp do Internetu lub innych urządzeń niezbędnych do odbywania studiów wyższych i zdobywania wiedzy.

**Słowa kluczowe:** prawo do nauki; pozbawienie wolności; Internet; nauka na odległość; terroryzm

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Trybunał przyjął do łącznego rozpoznania dwie sprawy Mehmeta Reşita Arslana oraz Orhana Bingöla.

W sprawie Mehmeta Reşita Arslana stan faktyczny dotyczył osadzonego dożywotnio w więzieniu o zastrzonym rygorze, skazanego w 1992 r. za przynależność do nielegalnej organizacji zbrojnej. Otrzymał on w maju 2005 r. list sygnowany przez prodziekana Wydziału Medycyny Uniwersytetu w Istambule, w którym jako były student tego Wydziału uzyskał możliwość domagania się ponownego wpisania na listę studentów w terminie dwóch miesięcy od ustania jego detencji. W dniu 13 marca 2006 r. skarżący zażądał od administracji więzienia zgody na uzyskanie dostępu do komputera z Internetem, uprawnienia znajdującego podstawę prawną w ustawie nr 5275 o wykonywaniu kar. W dniu 24 marca 2006 r. skarżący uzyskał decyzję odmowną, uzasadnioną argumentem o potrzebie izolacji z uwagi na popełnione przestępstwa oraz argumentem niepodjęcia przez skarżącego nauki. Komitet zarządzający więzieniem oparł swoje rozstrzygnięcie na art. 67 § 4 ustawy nr 5275 przewidującym możliwość ograniczenia prawa dostępu do materiałów informatycznych albo informacyjnych materiałów audiowizualnych w stosunku do osób osadzonych za przynależność do nielegalnych organizacji. W dniu 3 kwietnia 2006 r. skarżący przedłożył sędziemu penitencjarnemu wniosek o wzruszenie

ograniczeń nałożonych przez administrację więzienną, jednak bez skutku. W dniu 14 kwietnia 2006 r. skarżący odwołał się od decyzji sędziego argumentując, że chciałby zapisać się na zajęcia uniwersyteckie prowadzone na odległość. Podkreślił również, że nie były wymierzone w stosunku do niego żadne kary dyscyplinarne. Odwołanie nie zostało jednakże uwzględnione (27 kwietnia 2006 r.), zaś wcześniejszą decyzję uznano za zgodną z literą prawa.

Skarżący wziął udział w procesie rekrutacji na Uniwersytet Anadolu i został wpisany na listę studentów na rok akademicki 2006/2007, oraz jednocześnie zwolniony z obowiązku uczestnictwa w zajęciach prowadzonych zdalnie.

Podczas pobytu w więzieniu skarżący dokonał za pośrednictwem administracji więziennej zakupu urządzenia posiadające funkcję kalkulatora oraz słownika angielsko-tureckiego. Uzyskał pozwolenie administracji więziennej na korzystanie z urządzenia w swojej celi.

Po przeniesieniu do innego zakładu penitencjarnego ww. urządzenie zostało skarżącemu odebrane z wyjaśnieniem, że nie zostało ono wymienione na liście przedmiotów dozwolonych do użytku w więzieniach w dekreście z dnia 17 czerwca 2005 r. W styczniu 2007 r. skarżący domagał się od sędziego penitencjarnego zniesienia restrykcji nałożonych przez administrację więzienia. Odwołanie od tej decyzji również pozostało bezskuteczne, chociaż administracja więzienna wyraziła zgodę na korzystanie z urządzenia w bibliotece przez jedną godzinę w trakcie dwóch tygodni – w zakresie zbyt niewielkim w porównaniu z potrzebami edukacyjnymi skarżącego. Władze więzienne odmówiły na podstawie art. 67 § 4 ustawy nr 5275 zgody na korzystanie przez skarżącego z komputera niezbędnego mu do odbycia obowiązkowych kursów z informatyki. Wskutek odwołania sędzia penitencjarny przychylił się częściowo do zdania skarżącego wskazując, że stosowanie ww. przepisu nie powinno cechować się automatyzmem. Tym niemniej żądanie osadzonego zostało odrzucone z powołaniem na zaostrzony rygor więzienia, w którym przebywał skarżący.

W okresie od lutego 2008 r. do 2011 r. mimo wielu próśb skarżący, osadzony w międzyczasie w innym zakładzie karnym, nie miał dostępu do komputera. W latach 2011–2016 skarżący uzyskał możliwość korzystania z komputera do czasu wydania dekretu o stanie wyjątkowym nr 677 z dnia 22 listopada 2016 r.

Druga z rozpatrywanych spraw dotyczyła Orhana Bingöla, byłego studenta Wydziału Prawa Uniwersytetu w Stambule, skazanego w 1995 r. za przynależność do nielegalnej organizacji zbrojnej na karę dożywotniego pozbawienia wolności. W czerwcu 2006 r. uzyskał on wpis na listę studentów i możliwość studiowania w trybie zdalnym. W sierpniu 2006 r. skarżący wniósł do władz więziennych o możliwość korzystania z komputera z dostępem do Internetu

z uwagi na zamiar kontynuowania studiów uniwersyteckich. Termin na złożenie wniosku o przyjęcie na studia miał 9 sierpnia 2006 r. W dniu 8 sierpnia 2006 r. dyrekcja zespołu zakładów penitencjarnych przy Ministrze Sprawiedliwości odmówiła zgody, powołując się na przepis art. 67 § 4 ustawy nr 5275. Uniwersytet w Sakarya wskazał skarżącemu w liście datowanym na 10 sierpnia 2006 r., że jego wpis na listę studentów został zawieszony do czasu jego wyjścia na wolność, chyba że będzie mógł uczestniczyć w programie nauczania zdalnie z więzienia z wykorzystaniem Internetu. W konsekwencji skarżący nie aplikował na żaden kierunek studiów w roku akademickim 2006/2007.

### Zarzuty

Skarżący zarzucili uniemożliwienie im użytkowania komputera z dostępem do Internetu – urządzeń, które określili jako nieodzowne dla kontynuowania studiów wyższych i zdobywania wiedzy w warunkach zakładu karnego.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał wyszedł od konstatacji, że przepisu art. 2 Protokołu Nr 1 nie można interpretować w ten sposób, że państwa–strony zobligowane są do stworzenia albo finansowania instytucji edukacyjnych o szczególnym charakterze. Jednak, jeśli instytucje tego typu w danym państwie istnieją, ma ono obowiązek zapewnienia efektywnego do nich dostępu<sup>1</sup>, bez względu na etap edukacji<sup>2</sup>. Norma ta posiada znaczenie w odniesieniu do skarżących, z których jeden uzyskał wpis na listę studentów, drugi zaś uzyskał promesę przyjęcia na studia.

Ponadto Trybunał zwrócił uwagę, że żądania skarżących wobec administracji więziennej sprowadzały się do umożliwienia korzystania z materiałów audiowizualnych, informatycznych lub elektronicznych, i które nie miało innego celu niż przygotowanie do rekrutacji na studia lub kontynuację studiów. Trybunał uznał przy tym za nieistotny fakt, że skarżący Orhan Bingöl nie był formalnie zapisany na studia. Za istotne uznał natomiast, że obaj skarżący realnie zamierzali podjąć/kontynuować edukację. Turecki Sąd Konstytucyjny wskazał w odniesieniu do sytuacji prawnej skarżących w wyroku z dnia 10 grudnia 2014 r., że ustawodawstwo tureckie znajdujące zastosowanie

<sup>1</sup> Wyroki ETPC: z dnia 23 lipca 1968 r. w sprawie *Affaire «relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique» przeciwko Belgii (fond)*, skargi nr 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63 i 2126/64, § 3–4, Seria A nr 6; z dnia 21 czerwca 2011 r. w sprawie *Ponomaryovi przeciwko Bułgarii*, skarga nr 5335/05, § 49, CEDH 2011; z dnia 19 października 2012 r. w sprawie *Catan i Inni przeciwko Republice Mołdowy i Rosji* (Wielka Izba), skargi nr 43370/04, 18454/06 i 8252/05, § 137, CEDH 2012 (fragm.).

<sup>2</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 10 listopada 2005 r. w sprawie *Leyla Şahin przeciwko Turcji*, skarga nr 44774/98, § 134, 136, CEDH 2005–XI.

w sprawie daje skarżącym możliwość kontynuowania ich studiów w trakcie odbywania kary w stopniu, w jakim zakłady penitencjarne są w stanie zapewnić odpowiednie środki kształcenia. W szczególności więźniowie mają obowiązek powstrzymania się od utrudniania prowadzenia działalności edukacyjnej w ich murach. Sąd konstytucyjny podkreślił, że zgodnie z treścią art. 67 § 3 ustawy nr 5275 korzystanie z edukacyjnych środków audiowizualnych i komputerów z dostępem do Internetu może zostać dopuszczone w lokalach przeznaczonych na ten cel przez administrację więzienną w ramach programów kształcenia lub resocjalizacji. Owa możliwość stanowi bez wątpienia – zdaniem Trybunału – środek materialny niezbędny do urzeczywistnienia prawa do edukacji, w stopniu, który pozwala skazanym przygotować się do egzaminów wstępnych na uczelnie wyższe albo na kontynuację studiów.

Ponadto Trybunał podkreślił wyraźnie, że osadzeni dalej korzystają ze wszystkich praw i wolności podstawowych gwarantowanych przez Konwencję, za wyjątkiem prawa do wolności. W zakresie, w jakim dotyczy to prawa do edukacji, ograniczenia prawa do edukacji są dopuszczalne, o ile nie naruszają istoty tego prawa i nie pozbawiają je skuteczności. Muszą być ponadto przewidywalne i motywowane realizacją prawnie uzasadnionego celu, a zatem proporcjonalne. Z pewnością argument kosztów nie jest przekonujący, gdyż z natury działalność edukacyjna stanowi segment działalności publicznej realizujący określone cele społeczne leżące poza kryterium zysku<sup>3</sup>. Ponadto, zgodnie z rekomendacją Komitetu Ministrów oferta edukacyjna powinna być dostępna dla wszystkich osadzonych. W rozstrzygnięciu sprawy Trybunał wziął pod uwagę swoje orzecznictwo ukształtowane w oparciu o art. 10 Konwencji, przyznające osadzonym prawo dostępu do Internetu<sup>4</sup>. Odmowa tego prawa powinna być uzasadniona oceną dokonywaną *in concreto* ryzyka w zakresie bezpieczeństwa. W sprawie *Kalda przeciwko Estonii* Trybunał stwierdził, że osadzenie implikuje szereg ograniczeń w komunikacji osadzonych ze światem zewnętrznym, w uzyskiwaniu przez nich informacji<sup>5</sup>. W sprawie *Jakovskis przeciwko Litwie* wskazano, że przyznanie prawa dostępu do Internetu zwiększa ryzyko nielegalnego kontaktowania się osadzonych między sobą, co uzasadnia zwiększoną kontrolę.

<sup>3</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 27 maja 2014 r. w sprawie *Velyo Veleu przeciwko Bułgarii*, skarga nr 16032/07, § 32–33.

<sup>4</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 19 stycznia 2016 r. w sprawie *Kalda przeciwko Estonii*, skarga nr 17429/10; z dnia 17 stycznia 2017 r. w sprawie *Jankovskis przeciwko Litwie*, skarga nr 21575/08.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 19 stycznia 2016 r. w sprawie *Kalda przeciwko Estonii*, skarga nr 17429/10, § 45.

Trybunał uznał w świetle całokształtu faktów i regulacji krajowych, że dostęp do Internetu może zostać ograniczony w przypadku osadzenia w więzieniach o zaostrzonym rygorze (art. 67 § 4 ustawy nr 5275). Oceniał decyzje władz więziennych jako poprawne, nawet jeśli praktyka stosowania wskazanych przepisów nie była jednolita, a rząd turecki nie przedstawił przekonującego uzasadnienia dla ograniczenia praw skarżących w ich konkretnych sprawach. W kwestii proporcjonalności środków, Trybunał uznał, że w świetle skazania Mehmeta Reşita Arslana za terroryzm, umożliwienie mu korzystania z niezbędnych urządzeń w bibliotece więziennej było działaniem proporcjonalnym. W szczególności Trybunał nie dopatrył się w analizowanych regulacjach tureckich normy uprawniającej władze więzienne do całkowitego pozbawienia dostępu do komputera i Internetu, nawet w zakładach karnych o szczególnym rygorze. Dostęp, jakkolwiek w ograniczonym zakresie, został w analizowanych sprawach zapewniony, rząd turecki nie przedstawiał również argumentów o finansowej stronie zapewnienia skuteczności prawa do edukacji w warunkach więziennych. W swoich działaniach administracja więzienna nie dokonała natomiast analizy ryzyka związanego z bezpieczeństwem użytkowania przez osadzonych urządzeń komputerowych i Internetu, w szczególności nie próbowała wyważyć interesu publicznego ze słusznymi interesami skarżących.

### **Komentarz**

Istotą problemu uznania prawa do nauki osób osadzonych jest niezawarcie w art. 2 Protokołu nr 1 regulacji odnośnie do granic tego uprawnienia<sup>6</sup>. W orzecznictwie Trybunału przeważała – potwierdzona analizowanym orzeczeniem – opinia, że uniemożliwienie pobierania nauki przez osadzonych w okresie po prawomocnym skazaniu nie może być uznane za pozbawienie prawa do edukacji w rozumieniu art. 2 Protokołu nr 1. W społeczeństwie demokratycznym art. 2 Protokołu Nr 1 nie powinien być jednak restrykcyjnie interpretowany<sup>7</sup>. Korzystanie przez osadzonych z prawa do nauki wyznaczone jest dostępnością instytucji edukacyjnych oraz ograniczone przez cel, dla którego przebywają w odosobnieniu. Zatem uwzględnienie sposobu odbywania kary i poszanowanie dla zasad bezpieczeństwa pozwala na korzystanie z prawa. Państwo nie jest obowiązane do tworzenia specjalnych instytucji edukacyjnych. Uczestnictwo w kursach korespondencyjnych, radiowych czy zakup

<sup>6</sup> B. Vermeulen [w:] *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, (red.) P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn, L. Zwaak, wyd. 4, Antwerpen–Oxford 2006, s. 910.

<sup>7</sup> M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 889–890.

książek do nauki nie powinny być przedmiotem restrykcji<sup>8</sup>. Istotnym jest, aby dostęp do nauki był rzeczywiście umożliwiony<sup>9</sup>.

W analizowanej sprawie trudność w ocenie proporcjonalności środków ograniczających prawo do nauki osadzonych polegała na ocenie, czy funkcjonalność Internetu nie oferuje możliwości dużo szerszych niż jedynie korzystanie z nich do celów edukacyjnych. Istniała realna obawa, że posłuży on do przełamania bariery informacyjnej wynikającej z odosobnienia. Wypada wskazać na znacznie mniejszą kontrowersyjność omawianych w doktrynie przypadków kursów korespondencyjnych czy radiowych, przy których kontakt osadzonego ze światem zewnętrznym rzeczywiście ograniczony jest do sfery edukacji. Ponadto kwalifikacja prawna popełnionego przestępstwa również miała wpływ na decyzje władz więziennych, których poprawności Trybunał nie zakwestionował. Wydaje się, że interpretacja art. 2 Protokołu Nr 1 w odniesieniu do osób osadzonych, jakkolwiek podbudowana doktryną *margin of appreciation* oraz zasadą proporcjonalności, tak naprawdę nie konkretyzuje wcale treści tego prawa.

W prawie polskim art. 131a k.k.w. wskazuje enumeratywnie przesłanki ograniczenia osadzonemu prawa do nauki przez komisję penitencjarną w zakresie nieobjętym nauczaniem obowiązkowym. Spośród siedmiu wymienionych przesłanek w kontekście analizowanego orzeczenia na pierwszy plan wysuwa się zachowanie zagrażające bezpieczeństwu zakładu. Należy wobec tego uznać, że prawo do nauki osadzonych powinno być ograniczane zupełnie wyjątkowo, co uzasadniają ponadto pozytywne skutki oddziaływania nauki na resocjalizację skazanych (zob. art. 67 k.k.w.)<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> B. Vermeulen [w:] *Theory...*

<sup>9</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 10 listopada 2005 r. w sprawie *Leyla Şahin przeciwko Turcji* (Wielka Izba), skarga nr 44774/98, § 137, 141; z dnia 7 lutego 2006 r. w sprawie *Mürsel Eren przeciwko Turcji*, skarga nr 60856/00, § 41, CEDH–II; z dnia 3 marca 2009 r. w sprawie *İrfan Temel i Inni przeciwko Turcji*, skarga nr 36458/02, § 39, CEDH–II; z dnia 16 marca 2010 r. w sprawie *Oršuš i Inni przeciwko Chorwacji* (Wielka Izba), skarga nr 15766/03, § 146.

<sup>10</sup> S. Lelethal, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2017, Art. 131a, Nb 3.



## Art. 3 (Prawo do wolnych wyborów)

*Wysokie Układające się Strony zobowiązują się organizować w rozsądnych odstępach czasu wolne wybory, oparte na tajnym głosowaniu, w warunkach zapewniających swobodę wyrażania opinii ludności w wyborze ciała ustawodawczego.*

---

A. Grebieniow

### 1. Efektywność biernego prawa wyborczego

***Abil przeciwko Azerbejdżanowi (nr 2), skarga nr 8513/11,  
wyrok z dnia 5 grudnia 2019 r.***

#### **Abstrakt**

Skarżący został wykluczony z wyborów pod zarzutem naruszenia przepisów o prowadzeniu kampanii wyborczej, ponieważ rzekomo kolportował ulotki i rozwieszał plakaty wyborcze przed oficjalnym terminem rozpoczęcia kampanii wyborczej. W toku postępowania przed komisją wyborczą i sądami skarżący–kandydat w wyborach padł ofiarą szeregu uchybień proceduralnych, wskutek których nie był w stanie efektywnie bronić swoich racji. W rezultacie został skreślony z listy zarejestrowanych kandydatów.

**Słowa kluczowe:** kampania wyborcza; kupowanie głosów; plakat wyborczy; prawo do sądu; biernie prawo wyborcze

#### **Streszczenie orzeczenia**

##### *Stan faktyczny*

Skarżący został kandydatem w wyborach parlamentarnych, które miały odbyć się w dniu 7 listopada 2010 r. Z początkiem października 2010 r. skarżący złożył wniosek o rejestrację jako kandydata w jednomandatowym okręgu wyborczym, co nastąpiło w dniu 5 października 2010 r.

W trakcie trwania procedury rejestracji, w dniu 4 października 2010 r., w kilku miejscach powieszono zostały plakaty przedstawiające skarżącego, jego biografię i tekst umyślnie wskazujący na program wyborczy, mimo że zgodnie z prawem prowadzenie kampanii wyborczej przed dniem 15 października

2010 r. było działaniem nielegalnym. Zgodnie z dokumentacją przedłożoną przez skarżącego, plakaty zawierały błędy odnoszące się do jego daty urodzenia, życiorysu, nazwy jego formacji politycznej oraz liczne błędy ortograficzne. Skarżący niezwłocznie poinformował przez telefon przewodniczącego komisji wyborczej i poskarżył się na próbę sabotowania jego kandydatury przez oponentów politycznych, następnie zaś wniósł skargę na piśmie, podkreślając błędy faktograficzne zawarte na plakatach. Pełnomocnik wyborczy kandydata wniósł równoległe analogiczną skargę na Policję. Tego samego dnia komisja wyborcza poinformowała skarżącego o skargach wniesionych przez obywateli w przedmiocie nielegalnego rozprowadzania materiałów wyborczych. Komisja pisemnie upomniała kandydata, pismo zostało mu doręczone w dniu 18 października 2010 r. i nie przeszkodziło rejestracji jako kandydata w dniu 5 października 2010 r. Następnego dnia, tj. 6 października 2010 r. wniósł on o udzielenie mu szczegółowych informacji o skargach wniesionych przez obywateli, o stanie ich rozpatrzenia i o powodach braku zaproszenia do udziału w procesie oceny skarg, zaś lakoniczną odpowiedź uzyskał dopiero w dniu 13 października 2010 r.

W międzyczasie kandydat zaskarżył decyzję komisji wyborczej z dnia 4 października 2010 r. wskazując, że uzyskał co prawda informację o rozstrzygnięciu, lecz nie pokazano mu nawet kopii dokumentu. Jego skarga została odrzucona w dniu 11 października 2010 r. jako bezzasadna. Kandydat odwołał się od decyzji do sądu, lecz w dniu 20 października 2010 r. Sąd odrzucił jego odwołanie, wskazując na poprawność decyzji podjętej przez komisję wyborczą, oraz na niedostarczenie przez skarżącego wystarczających dowodów wskazujących, że rozwieszenie plakatów nie było jego dziełem i miało charakter sabotażu ze strony przeciwników politycznych. Orzeczenie Sądu Apelacyjnego zostało w dniu 1 listopada 2010 r. podtrzymane przez Sąd Najwyższy.

W międzyczasie w dniu 5 października 2010 r. kandydat wniósł odrębną skargę na analogiczne rozwieszenie jego plakatów przez nieznaną osobę w innej miejscowości znajdującej się na obszarze tego samego okręgu wyborczego. W dniu 10 października 2010 r. kilkoro mieszkańców owej miejscowości wniosło skargi do komisji wyborczej twierdząc, że ktoś powiesił na ścianie ich domów nielegalne plakaty wyborcze, wnosząc o podjęcie właściwych kroków prawnych. Jeden z nich twierdził m.in., że została mu wręczona gotówka za pomoc w wieszaniu plakatów wyborczych przedstawiających skarżącego. W dniu 11 października 2010 r. grupa ekspertów działających przy komisji wyborczej zasugerowała podjęcie kroków prawnych w celu wymierzenia kandydatowi grzywny wyrokiem sądowym. Komisja nakazała również skarżącemu stawienie się w tym samym dniu o wskazanej godzinie, lecz list został doręczony adresatowi dopiero w dniu 13 października 2010 r., uniemożliwiając mu zapoznanie się z wydarzeniami.

Skarżący stwierdził, że z dokumentami komisji miał możliwość zapoznać się dopiero podczas rozprawy sądowej po 14 października 2010 r. W takcie rozprawy pełnomocnicy kandydata podkreślali, że sam skarżył się na naruszenia prawa wyborczego i informował o tym komisję wyborczą, lecz sąd uznał go winnym dokonanych naruszeń i skazał na karę grzywny.

W dniu 19 października 2010 r. sąd drugiej instancji uwzględnił wniosek komisji wyborczej, wydając orzeczenie pozbawiające skarżącego prawa do kandydowania w wyborach, zaś w dniu 1 listopada 2010 r. Sąd Najwyższy utrzymał w mocy ww. orzeczenie.

Ponadto w sierpniu 2014 r. wszczęto postępowanie karne przeciwko I. Aliyevowi, pełnomocnikowi skarżącego, będące przedmiotem odrębnej skargi wniesionej do Trybunału<sup>1</sup>. W ramach tego postępowania, ówczesny pełnomocnik skarżącego utracił dokumentację z prowadzonych przezeń w charakterze pełnomocnika postępowań, m.in. dokumenty ze sprawy, w przedmiocie której skarżący wniósł niniejszą skargę<sup>2</sup>. Dokumenty zostały zwrócone po trzech miesiącach.

#### Zarzuty

Skarżący zarzucił naruszenie art. 3 Protokołu Nr 1 w zakresie w jakim usunięcie go z listy kandydatów w wyborach parlamentarnych stanowiło decyzję arbitralną, pozbawiającą go biernego prawa wyborczego.

#### Rozstrzygnięcie

Trybunał uznał, że w przedmiotowej sprawie zastosowanie znajdują ustalenia poczynione w sprawach *Tahirov przeciwko Azerbejdżanowi*<sup>3</sup> oraz *Annagi Hajibeyli przeciwko Azerbejdżanowi*<sup>4</sup>. Uznał, że skarga nie jest ewidentnie bezzasadna.

Oceniając przedstawiony przez strony stan faktyczny, Trybunał podkreślił, że skarżący sam i niezwłocznie informował władze o nieautoryzowanym przez niego kolportażu plakatów wyborczych oraz, że anonimowo wieszane plakaty powinny były budzić podejrzenia z uwagi na zawarte w nich liczne błędy faktograficzne. Ponadto, jak stwierdził Trybunał, fotografia wykorzystana na plakatach nie była udostępniana przez kandydata w innych okolicznościach niż komisji wyborczej i policji celem wyrobienia legitymacji kandydata.

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 20 września 2018 r. w sprawie *Aliyev przeciwko Azerbejdżanowi*, skargi nr 68762/14 i 71200/14.

<sup>2</sup> Szczegółowy opis sprawy zawarty jest w wyroku ETPC z dnia 22 października 2015 r. w sprawie *Annagi Hajibeyli przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 2204/11, § 21–28.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 11 czerwca 2015 r. w sprawie *Tahirov przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 31953/11, § 34–42.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 22 października 2015 r. w sprawie *Annagi Hajibeyli przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 2204/11, § 33–40.

Skarżący słusznie krytykował uniemożliwienie jemu lub jego pełnomocnikowi udziału w posiedzeniach komisji wyborczej rozpatrującej sprawę plakatów, co w konsekwencji skutkowało niemożnością kwestionowania decyzji podejmowanych na szczeblu okręgu wyborczego.

Trybunał uznał, że szeroka swoboda w sposobie określenia wymagań stawianych kandydatom w wyborach parlamentarnych nie pozbawia państwa-strony Konwencji obowiązku takiego ich ukształtowania, aby prawo do bycia wybranym nie zostało naruszone w swej istocie i pozbawione efektywności. Trybunał wskazał, że przepis art. 3 Protokołu Nr 1 należy interpretować w świetle całości unormowań konwencyjnych, w tym zasady praworządności<sup>5</sup>.

Wątpliwości Trybunału wzbudził przebieg postępowań w sprawie skarżącego. Trybunał wskazał m.in., że skarżący nie został wysłuchany przez komisję działającą przy okręgu wyborczym, nie był zawiadamiany na czas o posiedzeniach komisji ani nie miał wiedzy o materiale dowodowym przez nią analizowanym, nie otrzymywał kopii podejmowanych decyzji albo otrzymywał je ze znacznym opóźnieniem i nie miał możliwości zakwestionować przyjętych ustaleń. Jego skarga złożona na policji nie została rozpoznana. W świetle tych ustaleń, Trybunał wskazał, że ograniczenia czasowe prowadzenia kampanii wyborczej, *per se* uzasadnione, nie mogą stanowić pretekstu do pozbawienia efektywności procedur wyborczych i prowadzić do pozbawienia osób zainteresowanych możliwości kontestowania stawianych im zarzutów<sup>6</sup>. W przedmiotowej sprawie należy w ocenie Trybunału uznać, że skarżącego pozbawiono skutecznych mechanizmów proceduralnych do obrony jego praw, a jego sprawa została rozpatrzona w sposób arbitralny i niepoparty dowodami.

Ponadto zajęcie dokumentacji sprawy z biura pełnomocnika skarżącego uniemożliwiło mu skorzystanie z uprawnienia z art. 34 Konwencji.

## Komentarz

Artykuł 3 Protokołu Nr 1 nakazuje równo traktować wszystkich obywateli w zakresie wykonywania przez nich prawa do głosowania i prawa do kandydowania<sup>7</sup>. To drugie nie jest prawem absolutnym<sup>8</sup>. Jak wskazuje się w doktrynie,

<sup>5</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 25 czerwca 1996 r. w sprawie *Amuur przeciwko Francji*, skarga nr 19776/92, § 50, Reports of Judgements i Decisions 1996–III; z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie *Żdanoka przeciwko Lotwie* (Wielka Izba), skarga nr 58278/00, § 115, ECHR 2006–IV.

<sup>6</sup> Por. wyroki ETPC: z dnia 3 lutego 2011 r. w sprawie *Pirali Orujov przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 8460/07, § 56; z dnia 21 lutego 2012 r. w sprawie *Khanhuseyn Aliyev przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 19554/06, § 40.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 marca 1987 r. w sprawie *Mathieu-Mohin i Clerfayt przeciwko Belgii*, skarga nr 9267/81, § 54.

<sup>8</sup> J. Schokkenbroek [w:] *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, (red.) P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn, L. Zwaak, wyd. 4, Antwerpen–Oxford 2006, s. 924.

różnorodność systemów ustrojowych i wyborczych obliguje do zniuansowanej oceny potencjalnych naruszeń Konwencji w świetle ewolucji politycznej państwa<sup>9</sup>.

Artykuł 3 Protokołu Nr 1 nie zawiera wykazu usprawiedliwionych celów, dla których następuje ograniczenie wykonywania praw gwarantowanych przez Konwencję. Niemniej jednak zakaz prowadzenia kampanii wyborczej poza określonymi ramami czasu ma na celu zapewnienie równości szans kandydatów i jako taki jest z punktu widzenia unormowań konwencyjnych uzasadniony. Trybunał określił nieprzekraczalny zakres ograniczeń w sprawie *Podkolzina przeciwko Łotwie*, wskazując m.in., że prawo do kandydowania w wyborach byłoby iluzoryczne, gdyby władze państwa mogły pozbawić go w sposób arbitralny w dowolnym momencie. Prawdą jest, że państwa mają szeroką swobodę w zakresie ustanawiania wymogów stawianych kandydatom. Efektywność prawa do kandydowania wymaga ustalenia i przestrzegania obiektywnych kryteriów oceny czy kandydat spełnia owe wymogi i powstrzymywania się od arbitralnych rozstrzygnięć w tej mierze. Stworzenie takiego systemu obiektywnych kryteriów stanowi minimum gwarantujące bezstronność systemu wyborczego. W szczególności w sprawie *Podkolzina przeciwko Łotwie* wskazano, że procedura wykluczenia osoby od kandydowania musi gwarantować, że zapadające decyzję będą cechować się przymiotami sprawiedliwych i obiektywnych, i nie będą służyły nadużywaniu władzy ze strony odnośnych władz<sup>10</sup>. Ponadto Trybunał musi każdorazowo ocenić, czy skutkiem regulacji krajowych nie jest wykluczenie określonych osób z życia politycznego poprzez uniemożliwienie im startu w wyborach parlamentarnych<sup>11</sup>.

Rozstrzygnięcie w analizowanej sprawie nie stanowi zasadniczego przełomu i podąża za wyznaczoną w sprawie *Podkolzina przeciwko Łotwie* oraz w sprawach *Tahirov przeciwko Azerbejdżanowi*<sup>12</sup> oraz *Annagi Hajibeyli przeciwko Azerbejdżanowi*<sup>13</sup> linią interpretacyjną przepisów konwencyjnych. Rozważania Trybunału koncentrują się na zarzutach w związku z naruszeniem art. 3

<sup>9</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie *Ždanoka przeciwko Łotwie*, skarga nr 58278/00, § 115, ECHR 2006–IV, § 106.

<sup>10</sup> Wyrok ETPC z dnia 9 kwietnia 2002 r. w sprawie *Podkolzina przeciwko Łotwie*, skarga nr 46726/99, § 35.

<sup>11</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 22 czerwca 2004 r. w sprawie *Aziz przeciwko Cyprowi*, skarga nr 69949/01, § 28, CEDH–II; z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie *Grosaru przeciwko Rumunii*, skarga nr 78039/01, CEDH–III.

<sup>12</sup> Wyrok ETPC z dnia 11 czerwca 2015 r. w sprawie *Tahirov przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 31953/11, § 34–42.

<sup>13</sup> Wyrok ETPC z dnia 22 października 2015 r. w sprawie *Annagi Hajibeyli przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 2204/11, § 33–40.

Protokołu Nr 1, choć *prima facie* stan faktyczny sprawy może przemawiać za naruszeniem zakazu nadużywania prawa (art. 17 Konwencji). Wypada wskazać, że sposób stosowania przez władze publiczne przepisów prawa mieszczących się w granicach doktryny *margin of appreciation* i dopuszczalnych prowadził do zniweczenia prawa do kandydowania. Wpłynął na to sposób oceny dowodów, nieinformowanie skarżącego o przebiegu postępowań, niewysłuchanie stanowiska skarżącego itp. Tymczasem procedury rejestracji kandydatów muszą odpowiadać standardom rzetelności i gwarantować pewność prawa<sup>14</sup>. Jak wskazuje M. Nowicki: „ważne jest przyjęcie podejścia całościowego do kwestii wpływu, jaki restrykcje odnoszące się do prawa do kandydowania mogą mieć na zachowanie tej gwarancji. Innymi słowy, istnieje tu wzajemna zależność, a Trybunał musi dbać o zapewnienie, aby ograniczenia korzystania z biernego prawa wyborczego nie odbiły się negatywnie na prawie obywatela do głosowania zgodnie z przekonaniem o tym, który kandydat będzie najlepiej popierał jego interesy w parlamencie”<sup>15</sup>.

Także w prawie polskim kształt biernego prawa wyborczego zależny jest wprost od posiadania czynnego prawa do wybierania (art. 99 Konstytucji RP). Artykuł 99 ust. 3 zawęża prawo do bycia wybranym poprzez wyłączenie osób skazanych prawomocnym wyrokiem sądowym za przestępstwo umyślne, choć odmiennie od stanu faktycznego analizowanej sprawy *Abil przeciwko Azerbejdżanowi*, ocena spełnienia tych przesłanek może być dokonywana dopiero w dniu wyborów, co w rezultacie przekłada się nie na sankcję wykluczenia z udziału w wyborach, lecz co do zasady na sankcję wygaśnięcia mandatu<sup>16</sup>. W razie wystąpienia zdarzeń prawnych pozbawiających prawa wybieralności, okręgowa komisja wyborcza skreśla kandydata z listy (art. 222 Kodeksu wyborczego). Wyłączenie odwołania od decyzji komisji budzi uzasadnione zastrzeżenia w doktrynie<sup>17</sup>, gdyż podobnie jak w sprawie *Abil przeciwko Azerbejdżanowi* może prowadzić do arbitralnych rozstrzygnięć i pozbawia prawa do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia sprawy (art. 6 ust. 1 Konwencji).

<sup>14</sup> Wyroki ETPC: z dnia 11 czerwca 2009 r. w sprawie *Petkov i Inni przeciwko Bułgarii*, skargi nr 77568/01, 178/02 i 505/02, § 63, CEDH-V; z dnia 3 grudnia 2009 r. w sprawie *Seyidzade przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 37700/05, CEDH-III; z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie *Grosaru przeciwko Rumunii*, skarga nr 78039/01, CEDH-III.

<sup>15</sup> M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 920.

<sup>16</sup> Zob. art. 247 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy, tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 684 ze zm.

<sup>17</sup> B. Banaszak, *Kodeks wyborczy. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2018, Art. 222, Nb 2.

A. Grebieniow

## 2. Zrzeczenie się mandatu parlamentarzysty

**G. K. przeciwko Belgii, skarga nr 58302/10,  
wyrok z dnia 21 maja 2019 r.**

### Abstrakt

Skarżąca została wybrana senatorem w wyborach federalnych w Belgii. Wskutek politycznego nacisku własnej formacji politycznej zrzekła się jednostronnie mandatu, lecz wkrótce odwołała swoje oświadczenie. Kwestia weryfikacji skuteczności zrzeczenia się mandatu rozstrzygnięta została przez senat jako wyłącznie kompetentny w sprawie. Pozbawienie mandatu przez senat na posiedzeniu plenarnym odbyło się w sposób uniemożliwiający efektywne zaskarżenie decyzji na podstawie przepisów krajowych.

**Słowa kluczowe:** mandat; zrzeczenie się mandatu; pozbawienie mandatu; parlament; sprawiedliwość proceduralna

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W czerwcu 2010 r. w wyborach federalnych skarżąca uzyskała mandat senatora. W sierpniu tego roku udała się w prywatną podróż do Azji, w trakcie której była podejrzana o rzekome naruszenie prawa w zakresie handlu narkotykami, czemu zaprzeczyła. O zajściu poinformowała przewodniczącego senatu, będącego jednocześnie członkiem jej formacji politycznej. W niecałe 24 godziny od powrotu w dniu 31 sierpnia 2010 r. została wezwana do przewodniczącego senatu i w obecności innych dwóch członków jej partii skłoniona do podpisania pisemnego aktu zrzeczenia się mandatu senatorskiego. W dniu 2 września 2010 r. dyrektor generalny senatu odpowiedział pisemnie na list skarżącej potwierdzając przyjęcie rezygnacji.

W kolejnym liście datowanym na dzień 6 września 2010 skarżąca napisała do przewodniczącego senatu informację o woli dalszego pełnienia mandatu, podkreślając że do pierwotnej decyzji o zrzeczeniu się mandatu została przymuszona, zaś zgodnie z treścią art. 1109 belgijskiego Kodeksu cywilnego oświadczenie woli złożone w warunkach groźby jest nieważne. W dniu 14 września 2010 r. skarżąca wysłała do przewodniczącego senatu kolejne pismo w związku z nieotrzymaniem odpowiedzi na pierwsze z nich. Wskazała, że przewidziana na dzień 12 października 2010 r. sesja senatu zawiera w porządku obrad kwestię zrzeczenia się przez skarżącą mandatu, w sytuacji,

gdy zrzeczenie nie miało miejsca. Sekretariat generalny senatu wskazał, że brak reakcji na list datowany na dzień 6 września 2010 r. nie oznaczał zgody przewodniczącego izby na jego treść, co do której powinien wypowiedzieć się senat na zgromadzeniu plenarnym przy okazji weryfikacji kompetencji następcy skarżącej.

W międzyczasie w dniu 15 września 2010 r. służby prawne senatu wydały komunikat, zgodnie z którym zrzeczenie się mandatu odniosło skutek od chwili jego przyjęcia przez przewodniczącego senatu. Zgodnie z opinią prawników, zrzeczenie się mandatu nie musi być przyjmowane na zgromadzeniu plenarnym izby. W dniu 21 października 2010 r. służby prawne senatu wydały kolejne oświadczenie dotyczące kwestionowania skuteczności prawnej zrzeczenia się mandatu z powodu wadliwości oświadczenia woli. Wskazano w nim, że w myśl art. 48 Konstytucji Królestwa Belgii jedynie senat posiada kompetencję do weryfikacji ważności mandatu jego członków. Dopuszczono jednakże możliwość, aby ważność zrzeczenia się mandatu mogła być rozpatrzona na drodze sądowej, najprawdopodobniej w formie powództwa o odszkodowanie.

W dniu 1 października 2010 r. skarżąca wniosła do prezesa sądu pierwszej instancji w Brukseli pismo, żądając wskazania, że senat nie ma prawa zastosować art. 48 Konstytucji Królestwa Belgii i art. 235 Kodeksu wyborczego (obsadzenie opróżnionego mandatu) z uwagi na dalsze piastowanie przez skarżącą mandatu. Zażądała od prezesa sądu potwierdzenia prawa do kontynuowania piastowania mandatu senatorskiego do czasu, gdy sąd wypowie się w tej sprawie. W dniu 8 października 2010 r. sąd pierwszej instancji oświadczył, że nie posiada jurysdykcji w sprawie, potwierdzając stanowisko senatu. Przyjęcie sprawy do rozpoznania prezes sądu uznał za potencjalnie naruszające art. 48 Konstytucji Królestwa Belgii i ustrojową zasadę podziału władz.

W dniu 12 października 2010 r. senat zebrał się na sesji plenarnej, lecz skarżącej nie dano wstępu na salę obrad. Podczas posiedzenia członek biura senatu przedłożył raport, stwierdzając że w myśl art. 6 regulaminu senatu, jeśli senator zgłasza się do biura z rezygnacją z mandatu, biuro przygotowuje obrady plenarne pod kątem ponownego obsadzenia mandatu w składzie sześciuosobowej komisji. W raporcie wskazano m.in. na istnienie – w milczeniu aktów prawnych – czterech zasad obowiązujących w przypadku zrzeczenia się mandatu: 1) zrzeczenie wywołuje skutki prawne w chwili złożenia oświadczenia; 2) zrzeczenie się mandatu nie musi być przyjęte ani przez przewodniczącego izby, ani przez biuro senatu ani przez senat na posiedzeniu plenarnym; 3) zrzeczenie się mandatu przez senatora jest nieodwoływalne; 4) do senatu należy wyłączna kompetencja do weryfikacji, czy w akcie zrzeczenia się miały miejsce jakiegokolwiek nieprawidłowości.



Senat stwierdził na podstawie przedłożonego raportu komisji, że nie ma podstaw do kwestionowania ważności dokonanego w dniu 31 sierpnia 2010 r. aktu zrzeczenia.

### Zarzuty

Skarżąca zarzuciła pozbawienie jej mandatu senatorskiego z naruszeniem przepisu art. 3 Protokołu Nr 1. Okolicznością uzasadniającą zarzut było wywarcie presji psychicznej w celu zmuszenia do podpisania oświadczenia o zrzeczeniu się mandatu. Skarżąca wskazała również, że niemożność uzyskania drogi sądowej dla podważenia decyzji podjętej przez izbę stoi w sprzeczności z Konwencją, powołując się na sprawę *Grosaru przeciwko Rumunii*<sup>1</sup>. Skarżąca podniosła, że sprawa dotyczy decyzji podjętej przez ciało o charakterze politycznym, w sposób nie gwarantujący niezależności i bezstronności. Wskazała także na brak jakiejkolwiek transparentnej procedury w sprawie. W szczególności wskazała na silny wpływ jej własnej formacji politycznej na skład biura senatu, przygotowującego raport o jej sprawie.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał stwierdził, że odmowa uznania, że zrzeczenie zostało cofnięte, mieści się w ramach realizacji celu, jakim jest stabilność prawa i procedur wyborczych (*la sécurité juridique*)<sup>2</sup>. Przyznanie osobie legitymującej się mandatem parlamentarzysty prawa do zrzeczenia się mandatu, a następnie cofnięcie tego aktu mogłoby wywołać niepewność odnośnie do składu organu prawodawczego. Nie można w konsekwencji wywieść z treści art. 3 Protokołu Nr 1 normy umożliwiającej jednostronne cofnięcie uczynionego wcześniej zrzeczenia w dowolnym czasie.

Należy natomiast rozważyć, czy ww. przepis nie został naruszony decyzją senatu o uznaniu zrzeczenia się mandatu przez skarżącą za skuteczne. W tym kontekście zasługują na ocenę zarzuty skarżącej odnośnie do arbitralności ciała podejmującego decyzję w tej mierze<sup>3</sup>. Należy uznać, że zakres

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie *Grosaru przeciwko Rumunii*, skarga nr 78039/01, CEDH-III.

<sup>2</sup> Zob. uprzednie orzeczenie – decyzja ETPC z dnia 12 listopada 2013 r. w sprawie *Occhetto przeciwko Włochom*, skarga nr 14507/07, § 49. Orzeczenie w sprawie *Occhetto przeciwko Włochom* różni się tym, że skarżący zrzekł się mandatu w sposób całkowicie wolny od nacisków z zewnątrz.

<sup>3</sup> Trybunał stoi na stanowisku o konieczności istnienia minimum gwarancji chroniących przed arbitralnością oceny rezultatów wyborczych przez instytucje krajowe. Zob. wyroki ETPC: z dnia 9 kwietnia 2002 r. w sprawie *Podkolzina przeciwko Lotwie*, skarga nr 46726/99, § 35; z dnia 7 lutego 2008 r. w sprawie *Kovatch przeciwko Ukrainie*, skarga nr 39424/02, § 54–55, CEDH 2008; z dnia 30 września 2010 r. w sprawie *Kerimova przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 20799/06, § 44–45; z dnia 13 października 2015 r. w sprawie *Riza i Inni przeciwko Bułgarii*, skargi nr 48555/10 i 48377/10, § 143.

swobody w ukształtowaniu prawa krajowego nie może być nadużywany – nawet wyraźny brak pojęcia „legalności” w przepisie art. 3 Protokołu Nr 1 nie może prowadzić do poglądu, że wymóg działania zgodnego z prawem nie wynika z całości przepisów Konwencji<sup>4</sup>. Zasada ta oznacza obowiązek państwa członkowskiego stworzenia takich mechanizmów ukształtowania składu organu ustawodawczego, aby odpowiadały one postanowieniom Konwencji w ogólności i art. 3 Protokołu Nr 1 w szczególności.

Trybunał, oceniając stan faktyczny i prawny w sprawie, nie uznał, aby istniały procedury pozwalające na cofnięcie dokonanego uprzednio zrzeczenia się mandatu senatorskiego. Potwierdzają to pozostałe dwa przypadki w praktyce regionalnych organów ustawodawczych Belgii, które pokazują, że cofnięcie zrzeczenia mandatu do czasu oceny skuteczności tego aktu przez organ ustawodawczy jest rozwiązaniem branym pod uwagę. Trybunał dostrzegł, że mimo braku regulacji w tym zakresie biuro senatu, poproszone o sporządzenie raportu w sprawie, uznało zrzeczenie się za dokonane wraz ze złożeniem oświadczenia przez skarżącą, a mimo to ostatecznie uznało potrzebę oceny ważności zrzeczenia się przez izbę na posiedzeniu plenarnym przy okazji potwierdzenia faktu objęcia mandatu przez następcę skarżącej. Swoboda decyzyjna senatu nie była w tym zakresie ograniczona przepisami prawa krajowego.

Wypada więc ocenić, czy przyjęty sposób procedowania zapewniał skarżącej gwarancję ochrony przed nadużyciem władzy. W ocenie Trybunału takiej gwarancji nie było, gdyż skarżąca ani nie miała możliwości przedstawienia swego stanowiska ani nie mogła uczestniczyć w obradach dotyczących jej sprawy. Biuro senatu nie uzasadniło również w wystarczającym stopniu przyjętej oceny i podjętej decyzji. W konsekwencji, postępowanie przed senatem nie pozwoliło na naprawienie uchybień dokonanych w trakcie prac biura senatu. Osoby, które wywierały nacisk na skarżącą do złożenia rezygnacji, były obecne na sali plenarnej, podczas gdy skarżącą pozbawiono możliwości uczestniczenia w nim i wyrażenia własnego stanowiska.

W kwestii odszkodowania, Trybunał odmówił przyznania odszkodowania za szkodę majątkową, nie dopatrując się związku przyczynowego pomiędzy utratą mandatu a szkodą<sup>5</sup>. Odszkodowanie byłoby uzasadnione pozbawieniem

<sup>4</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 25 czerwca 1996 r. w sprawie *Amuur przeciwko Francji*, skarga nr 19776/92, § 50, Reports 1996–III.

<sup>5</sup> Zob. wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 18 lutego 2009 r. w sprawie *Andrejeva przeciwko Łotwie*, skarga nr 55707/00, § 111, CEDH 2009; z dnia 28 maja 2002 r. w sprawie *Kingsley przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 35605/97, § 40, CEDH 2002–IV; z dnia 12 marca 2014 r. w sprawie *Kurić i Inni przeciwko Słowenii*, skarga nr 26828/06, § 81, CEDH 2014.

skarżącej gwarancji proceduralnych, lecz Trybunał nie uznał za wskazane spekulować o jego wysokości<sup>6</sup>. Niemożność wstąpienia na drogę sądową w sprawie Trybunał uznał natomiast za wystarczającą dla przyznania zadośćuczynienia za szkodę moralną.

Orzeczenie nie zapadło jednomyślnie – w zdaniu odrębnym sędzia Mourou-Vikström wyraziła pogląd, że sytuacja uzyskiwania przez panią senator diet senatorskich porównywalna jest do uzyskiwania wynagrodzenia w standardowym stosunku pracy. Został podkreślony wyłączny charakter kompetencji senatu w zakresie oceny skuteczności zrzeczenia się mandatu, wynikającej pośrednio z wyrażonej w art. 48 Konstytucji Królestwa Belgii kompetencji do stwierdzenia ważności wyboru mandatu nowego senatora. W omawianej sprawie wypowiedź członków biura senatu należy odczytywać jako wyrażoną w imieniu całej izby, do której należą członkowie biura. W konsekwencji *votum separatum* zawiera tezę, że skutki prawne zrzeczenia się mandatu zostały wywołane decyzją senatu w dniu 12 października 2010 r., nie zaś w chwili złożenia pisma zawierającego rezygnację na ręce przewodniczącego izby.

## Komentarz

Trybunał dopatrywał się w sprawie *G. K. przeciwko Belgii* naruszenia przepisu art. 3 Protokołu Nr 1. Rozpatrzona sprawa ma charakter precedensowy.

Trybunał odczytuje przepis art. 3 Protokołu Nr 1 jako gwarantujący nie tylko prawo do głosowania i prawo do kandydowania, ale również jako prawo wybranego kandydata do wykonywania uzyskanego mandatu<sup>7</sup>. Jest on adresowany wprost do państw–stron Konwencji i kreuje obowiązek podjęcia przez nie określonych działań<sup>8</sup>. Trybunał rozpoczął swe rozważania od przypomnienia zasady, zgodnie z którą każdy kandydat wybrany w wyborach ma prawo wykonywania swego mandatu<sup>9</sup>. Nie stoi z nią w sprzeczności szeroki margines swobody legislacyjnej państwa, gdyż zasada ta nie jest absolutna i może być

<sup>6</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 5 kwietnia 2007 r. w sprawie *Kavakçı przeciwko Turcji*, skarga nr 71907/01, § 53; z dnia 29 listopada 2007 r. w sprawie *Sobaci przeciwko Turcji*, skarga nr 26733/02, § 39; z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie *Grosaru przeciwko Rumunii*, skarga nr 78039/01, § 67.

<sup>7</sup> J. Schokkenbroek [w:] *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, (red.) P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn, L. Zwaak, wyd. 4, Antwerpen–Oxford 2006, s. 927. Precedensowy w tym względzie był wyrok ETPC z dnia 11 czerwca 2002 r. w sprawie *Sadak i Inni przeciwko Turcji* (nr 2), skargi nr 25144/94, 26149/95, 26150/95, 26151/95, 26152/95, 26153/95, 26154/95, 27100/95 i 27101/95, Reports of Judgments and Decisions 2002–IV.

<sup>8</sup> M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 899.

<sup>9</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 13 października 2015 r. w sprawie *Riza i Inni przeciwko Bułgarii*, skargi nr 48555/10 i 48377/10, § 141; z dnia 24 maja 2016 r. w sprawie *Paunović i Milivojević przeciwko Serbii*, skarga nr 41683/06, § 58.

ograniczana<sup>10</sup>. Uzasadnienie w tym kontekście stanowi różnorodność systemów wyborczych w Europie<sup>11</sup>. Przyjmowane w prawach krajowych rozwiązania nie ograniczają praw i nie pozbawiają ich efektywności, o których mowa, o ile znajdują one uzasadnienie w osiągnięciu określonego celu, a zastosowane środki są w stosunku do niego proporcjonalne<sup>12</sup>. Ponadto, wykładnia przepisu art. 3 Protokołu Nr 1 z punktu widzenia zasady skuteczności powinna następować z uwzględnieniem całokształtu unormowań konwencyjnych<sup>13</sup>.

W analizowanej sprawie stan faktyczny jest radykalnie odmienny od dotychczas rozpatrywanych spraw, w szczególności *Sadak i Inni przeciwko Turcji* i *Grosaru przeciwko Rumunii*. W tym sensie wyrok jest precedensowy w zakresie stanu faktycznego, choć w zakresie prawnej oceny dokonanych naruszeń odnosi się do dotychczas ustalonych reguł. Naruszenie art. 3 Protokołu Nr 1 stwierdzone przez Trybunał dotyczyło braku odpowiedniej procedury gwarantującej rozstrzygnięcie kwestii skuteczności zrzeczenia się mandatu w sposób bezstronny. Wypada uznać, że zrzeczenie się mandatu przez skarżącą zostało przyjęte przez senat bez zachowania dostatecznych gwarancji proceduralnych, przez co doszło do naruszenia przepisu art. 3 Protokołu Nr 1. Senat belgijski wystąpił bowiem w roli sędziego oceniającego własną sprawę (*iudex in causa sua*), co w świetle całokształtu przepisów Konwencji, w szczególności *mutatis mutandis* art. 6 ust. 1, nie mieści się w ramach akceptowanych standardów proceduralnych.

W polskim systemie prawnym poseł lub senator mogą zrzec się mandatu (art. 247 § 1 pkt 4 Kodeksu wyborczego). Jest to jednostronne oświadczenie woli, bez konieczności podawania motywów decyzji<sup>14</sup>, *per analogiam* do art. 383 § 1 ust. 4 Kodeksu wyborczego również pisemne. Nie wymaga ono przyjęcia. W doktrynie pojawiła się wątpliwość czy w braku regulacji publicznoprawnej pełniący mandat może cofnąć złożoną rezygnację z mandatu. Odmówienie mu takiej możliwości korzystnie wpłynęłoby na pewność prawa. Argumentacja, jakoby niemożność wzruszenia oświadczenia stawiała pełniących mandat

<sup>10</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 2 marca 1987 r. w sprawie *Mathieu-Mohin i Clerfayt przeciwko Belgii*, skarga nr 9267/81, § 52; z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie *Żdanoka przeciwko Łotwie* (Wielka Izba), skarga nr 58278/00, § 103; z dnia 9 kwietnia 2002 r. w sprawie *Podkolzina przeciwko Łotwie*, skarga nr 46726/99, § 33.

<sup>11</sup> Tak m.in. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 6 października 2005 r. w sprawie *Hirst przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (nr 2), skarga nr 74025/01, § 61, CEDH 2005–IX.

<sup>12</sup> Wyroki ETPC: z dnia 2 marca 1987 r. w sprawie *Mathieu-Mohin i Clerfayt przeciwko Belgii*, skarga nr 9267/81, § 52; z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie *Żdanoka przeciwko Łotwie* (Wielka Izba), skarga nr 58278/00, § 104.

<sup>13</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie *Żdanoka przeciwko Łotwie*, skarga nr 58278/00, § 82.

<sup>14</sup> B. Banaszak, *Kodeks wyborczy. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2018, Art. 247, Nb 5.

w pozycji gorszej niż pozostałych uczestników obrotu prawnego<sup>15</sup> wydaje się nieuprawniona. Przyznanie takiego uprawnienia *per analogiam* z prawa cywilnego musiałoby być ograniczone czasowo do momentu podjęcia przez organ będący adresatem oświadczenia o zrzeczeniu aktu stwierdzającego wygaśnięcie mandatu. Także w sprawie o sygn. akt III OSK 880/13<sup>16</sup> Naczelny Sąd Administracyjny orzekł: „W orzecznictwie sądowym dopuszcza się możliwość cofnięcia oświadczenia woli o zrzeczeniu się mandatu radnego, jeżeli oświadczenie to dotknięte jest jedną z wad określonych w art. 82–88 KC. Pozbawienie radnych tego uprawnienia byłoby rozwiązaniem stawiającym ich w sytuacji gorszej niż sytuacja osób składających cywilnoprawne oświadczenia woli. Jednakże waga aktów wyborczych sprawia jednocześnie, że ewentualne cofnięcie oświadczenia woli o zrzeczeniu się mandatu nie może być swobodne, może mieć miejsce tylko w sytuacjach szczególnych i tylko przed podjęciem przez organ stanowiący uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu. Ocena, czy wystąpiły takie szczególne okoliczności, uzasadniające dopuszczalność jego cofnięcia, należy do organu stanowiącego, który powinien posłankowo posłużyć się przepisami art. 61 i art. 82–88 KC”. Jednocześnie Naczelny Sąd Administracyjny uznał oświadczenie o zrzeczeniu się mandatu za skuteczne z chwilą jego złożenia, nie zaś z chwilą deklaratoryjnej w swym charakterze uchwały organu kolegialnego jednostki samorządu terytorialnego.

<sup>15</sup> Ibidem, Art. 383, Nb 5, za wyrok NSA z dnia 8 maja 2012 r., III OSK 401/12, Legalis.

<sup>16</sup> Wyrok NSA z dnia 21 maja 2013 r., III OSK 880/13, Legalis.

# PROTOKÓŁ NR 7

## Art. 2

### (Prawo do odwołania w sprawach karnych)

1. *Każdy, kto został uznany przez sąd za winnego popełnienia przestępstwa, ma prawo do rozpatrzenia przez sąd wyższej instancji jego sprawy, tak w przedmiocie orzeczenia o winie, jak i co do kary. Korzystanie z tego prawa, a także jego podstawy, reguluje ustawa.*
  2. *Wyjątki od tego prawa mogą być stosowane w przypadku drobnych przestępstw, określonych w ustawie, lub w przypadkach, gdy dana osoba była sądzona w pierwszej instancji przez Sąd Najwyższy lub została uznana za winną i skazana w wyniku zaskarżenia wyroku uniewinniającego sądu pierwszej instancji.*
- 

A. Lach

### 1. Brak suspensywności środka odwoławczego

***Martynyuk przeciwko Rosji, skarga nr 13764/15,  
wyrok z dnia 8 października 2019 r.***

#### **Abstrakt**

W wyroku w sprawie *Martynyuk przeciwko Rosji* ETPC uznał, że pozbawienie środka odwoławczego od wyroku orzekającego karę aresztu cechy suspensywności stanowi naruszenie art. 2 Protokołu Nr 7 do EKPC.

**Słowa kluczowe:** prawo do odwołania; suspensywność; apelacja, art. 2 Protokołu Nr 7

#### **Streszczenie orzeczenia**

##### *Stan faktyczny*

Skarżący, działacz polityczny i videobloger, został zatrzymany w związku z podejrzeniem popełnienia wykroczenia o charakterze chuligańskim.

Postępowanie w tego typu sprawach jest w Rosji prowadzone w trybie przyspieszonym, w związku z czym już następnego dnia obwiniony został doprowadzony na rozprawę, po której przeprowadzeniu sąd skazał go na karę 10 dni aresztu. Kara ta wykonywana jest w Rosji natychmiast po wydaniu wyroku w pierwszej instancji, wniesienie apelacji nie ma skutku suspensywnego, jedynie w wyjątkowych przypadkach sąd ma możliwość wstrzymania wykonania kary. Obrońca ukaranego złożył apelację w siódmym dniu dziesięciodniowego terminu do dokonania tej czynności, a sąd odwoławczy rozpoznał ją pod nieobecność obwinionego i jego obrońcy dwa dni później.

### Zarzuty

W skardze do Trybunału skarżący zarzucił m.in. naruszenie art. 2 Protokołu Nr 7 do EKPC poprzez ograniczenie prawa do odwołania ze względu na brak suspensywności apelacji.

### Rozstrzygnięcie

Rozpoznając sprawę Trybunał uznał na wstępie za bezzasadny zarzut rządu, że apelacja została wniesiona dopiero siódmego dnia, co uniemożliwiło wstrzymanie wykonania orzeczenia lub zwolnienie obwinionego w przypadku uniewinnienia. Obwiniony bowiem dokonał czynności w terminie przewidzianym przez prawo, z czego nie można mu czynić zarzutu.

Trybunał podkreślił, że nie przedstawiono mu żadnych materiałów, które pozwoliłyby ocenić decyzję ustawodawcy rosyjskiego co do wprowadzenia natychmiastowego wykonania kar aresztu orzeczonych w postępowaniu wykroczeniowym i w praktyce automatyczne stosowanie tej zasady we wszystkich sprawach. Ustawa o postępowaniu w sprawach o wykroczenia pozwala zawiesić wykonanie kary w wyjątkowych sytuacjach i w wąskim zakresie, nie pozwalając na rozważenie zastosowania wyjątku we wszystkich sprawach. Stąd uznano, że okoliczności faktyczne i prawne sprawy są podobne do rozstrzygniętej wcześniej sprawy *Tsvetkova i Inni przeciwko Rosji*<sup>1</sup>, w której wskazano, że choć art. 2 Protokołu Nr 7 dopuszcza wyjątki, to jednak muszą być one uzasadnione i nie mogą naruszać istoty prawa. Tymczasem w postępowaniu wykroczeniowym w Rosji apelacje są rozpoznawane pod koniec wykonywania kary lub po jej wykonaniu, co nie pozwala obwinionemu skorzystać z odmiennego rozstrzygnięcia sądu odwoławczego. Jest to szczególnie dotkliwe w przypadku kar izolacyjnych, które w odróżnieniu np. od kar pieniężnych nie mogą być łatwo zrekompensowane. W tej sytuacji dążenie do szybkiego

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 kwietnia 2018 r. w sprawie *Tsvetkova i Inni przeciwko Rosji*, skargi nr 54381/08, 10939/11, 13673/13, 69739/14, 70724/14 i 52440/15.

rozstrzygnięcia sprawy nie uzasadnia istotnego ograniczenia praw osób wnoszących apelację poprzez pozbawienie jej suspensywności.

### **Komentarz**

Z wyrokiem w sprawie *Martynyuk przeciwko Rosji* trudno się nie zgodzić. Braku suspensywności apelacji od wyroku skazującego, i to w dodatku orzekającego karę izolacyjną, nie sposób uzasadnić. Czyni to z postępowania odwoławczego fikcję, pozbawiając skarżącego tak naprawdę korzyści wynikającej z rozpoznania sprawy w drugiej instancji. Mając na względzie to, że EKPC ma stwarzać gwarancje, które są rzeczywiste i efektywne, rozwiązania rosyjskie w postępowaniu wykroczeniowym trudno zaaprobować.

W polskim postępowaniu karnym i wykroczeniowym wniesienie apelacji wywiera zawsze skutek bezwzględnie suspensywny, stąd problem ten nie występuje w tych postępowaniach. Mając wszakże na względzie autonomiczne rozumienie sprawy karnej na gruncie EKPC<sup>2</sup> i obejmowanie tym pojęciem także sankcji uznawanych w prawie krajowym za administracyjne<sup>3</sup>, problem braku suspensywności może pojawić się w przypadku nakładania sankcji o charakterze *quasi*-karnym.

<sup>2</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 8 czerwca 1976 r. w sprawie *Engel i Inni przeciwko Niderlandom*, skargi nr 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 i 5370/72.

<sup>3</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 4 marca 2014 r. w sprawie *Grande Stevens przeciwko Włochom*, skarga nr 18640/10.



## Art. 4

### (Zakaz ponownego sądzenia lub karania)

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 uniewinniony 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 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.
- 

A. Sakowicz

### 1. Wznowienie postępowania karnego po wcześniejszym ukaraniu za ten sam czyn jako wykroczenie

*Mihalache przeciwko Rumunii*, skarga nr 54012/10,  
wyrok z dnia 8 lipca 2019 r.

#### Abstrakt

Sprawa *Mihalache przeciwko Rumunii* dotyczyła możliwości wdrożenia odpowiedzialności karnej po wcześniejszym ukaraniu za ten sam czyn jako wykroczenie. Skarżący odmówił poddania się pobraniu próbek krwi w celu przeprowadzenia badania na obecność we krwi alkoholu. Pierwsze postępowanie karne zostało wobec skarżącego umorzone z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu przy jednoczesnym uiszczeniu kwoty 250 euro jako kary pieniężnej. Prawomocne postanowienie o umorzeniu zostało uchylone przez prokuratora nadzrędnego. Drugie postępowanie karne, które bazowało na tym samym czynie w ujęciu ontologicznym i normatywnym, zakończyło

się skazaniem skarżącego. ETPC stwierdził, że doszło do naruszenia art. 4 Protokołu Nr 7.

**Słowa kluczowe:** zakaz ponownego sądzenia lub karania; wznowienie postępowania karnego; prawomocność orzeczenia

### Streszczenie orzeczenia

#### Stan faktyczny

W maju 2008 r. skarżący został zatrzymany do kontroli drogowej, w trakcie której został poddany badaniu alkomatem na zawartość alkoholu. Z uwagi na to, że wynik badania okazał się pozytywny, skarżący został poproszony przez funkcjonariuszy o udanie się wraz z nimi do szpitala celem pobrania krwi. Skarżący odmówił wykonania tego polecenia, tym samym, swoim zachowaniem wypełnił znamiona typu czynu zabronionego określonego w art. 87 § 5 rumuńskiego Kodeksu drogowego z 2002 r. Zgodnie z tym przepisem odmowa poddania się pobraniu próbek biologicznych (krwi) w celu przeprowadzenia badania na obecność we krwi alkoholu lub substancji psychoaktywnych dokonana przez kierowcę lub instruktora jazdy bądź egzaminatora stanowi przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności od 2 do 7 lat. Postanowieniem z dnia 7 sierpnia 2008 r. postępowanie karne o czyn z art. 87 § 5 rumuńskiego Kodeksu drogowego zostało umorzone z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu. Prokuratura nakazała skarżącemu zapłacić grzywnę administracyjną w wysokości 250 euro. Dowód jej uiszczenia został dołączony do akt sprawy. Postanowienie o umorzeniu nie zostało zaskarżone. Decyzja ta jednak została uchylona w dniu 7 stycznia 2009 r. przez prokuratora okręgowego z uwagi na to, że kara administracyjna była nieodpowiednia z uwagi na społeczną szkodliwość czynu w świetle okoliczności faktycznych sprawy. Po tej decyzji skarżący został poinformowany o ponownym wszczęciu sprawy karnej, następnie został postawiony mu zarzut popełnienia przestępstwa z art. 87 § 5 rumuńskiego Kodeksu drogowego z 2002 r. W listopadzie 2009 r. sąd skazał skarżącego na karę roku pozbawienia wolności w zawieszeniu. Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy sąd w pierwszej instancji zdecydował się na orzeczenie kary niższej niż ustawowe minimum. Środki odwoławcze wniesione przez skarżącego – w których zarzucono naruszenie zasady *ne bis in idem* – nie zostały uwzględnione.

#### Zarzuty

W skardze do ETPC skarżący zarzucił, że był dwukrotnie sądzony i skazany w postępowaniu karnym za to samo przestępstwo, z naruszeniem art. 4 ust. 1 Protokołu Nr 7. Twierdził, że ponowne wszczęcie postępowania

przeciwko niemu nie było zgodne z kryteriami określonymi w art. 4 ust. 2 Protokołu Nr 7 do Konwencji.

### Rozstrzygnięcie

Rozpoznając skargę ETPC nie miał wątpliwości, że w sprawie *Mihalache przeciwko Rumunii* doszło do naruszenia zakazu wyrażonego w art. 4 Protokołu Nr 7 do EKPC. Trybunał stwierdził, że oba postępowania prowadzone wobec skarżącego miały charakter karny, tj. pierwsze – zakończone karą administracyjną oraz drugie – w którym orzeczono karę pozbawienia wolności. Uznał również, że oba postępowania prowadzone wobec skarżącego dotyczyły tego samego zdarzenia faktycznego, tj. odmowy poddania się pobraniu próbek krwi w celu przeprowadzenia badania na obecność we krwi alkoholu lub substancji psychoaktywnych. Trybunał nie miał zatem wątpliwości, że oba postępowania prokuratorskie dotyczyły tych samych faktów i tych samych zarzutów. Ponadto, zakaz wyrażony w art. 4 Protokołu Nr 7 do EKPC wyklucza „powielenia” postępowania karnego poprzez zwykłe wzruszenie pierwotnego prawomocnego rozstrzygnięcia. Trybunał dostrzegł, że prawo rumuńskie nie regulowało w sposób dostateczny czasowych możliwości wznowienia postępowania przez prokuratora nadrzędnego, co powodowało po stronie skarżącego niepewność co do jego sytuacji prawnej. Ponadto, prokurator nadrzędny uchylił postanowienie o umorzeniu na podstawie dotychczasowego materiału dowodowego, bez przedstawienia nowych dowodów. Trybunał przyjął więc, że ponowne otwarcie postępowania nie było zatem uzasadnione pojawieniem się nowych lub nowo odkrytych faktów lub przez jakąkolwiek zasadniczą wadę w poprzednim postępowaniu. Wobec powyższego, Trybunał uznał, że powody przedstawione przez prokuraturę nadrzędną w celu uzasadnienia ponownego wszczęcia postępowania były niezgodne ze ścisłymi kryteriami określonymi w art. 4 Protokołu Nr 7. Trybunał przyznał skarżącemu kwotę 5 000 euro zadośćuczynienia za szkody niemajątkowe.

### Komentarz

W art. 4 ust. 1 Protokołu Nr 7 został wyrażony zakaz *ne bis in idem*, którego celem jest ochrona osoby wcześniej uniewinnionej lub skazanej prawomocnym wyrokiem. Do ochrony na podstawie tego artykułu nie wystarcza więc wydanie prawomocnego orzeczenia, musi ono bowiem również oznaczać uniewinnienie albo skazanie. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału, nie rodzi takich konsekwencji umorzenie postępowania, albowiem umarzając postępowanie sąd (lub inny organ państwa) nie rozstrzyga kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego. Trybunał zwrócił uwagę na różnice sformułowań, jakie występują w obu urzędowych wersjach: wersja francuska wymaga, aby dana osoba

została „uniewinniona albo skazana prawomocnym wyrokiem”, podczas gdy wersja angielska – że została „prawomocnie uniewinniona albo skazana”. Wersja francuska wskazuje więc, że uniewinnienie albo skazanie musi być rezultatem „wyroku”, podczas gdy wersja angielska nie określa formy, w jakiej takie uniewinnienie albo skazanie nastąpiło. W konkretnej sprawie istotny powinien być fakt wydania orzeczenia przez organ stanowiący część systemu wymiaru sprawiedliwości w krajowym systemie prawnym właściwy do ustalania faktu nielegalnego zachowania i – w miarę potrzeby – karania za nie. Brak formy wyroku nie oznacza, że nie nastąpiło uniewinnienie lub skazanie, bowiem ten element – o charakterze proceduralnym i formalnym – nie może mieć wpływu na konsekwencje takiego orzeczenia. W istocie wersja angielska art. 4 Protokołu Nr 7 wspiera właśnie taką, preferowaną przez Trybunał, szeroką interpretację tej koncepcji. ETPC interpretuje więc ten przepis w sposób oznaczający, że interwencja sądowa nie musi być konieczna. W orzecznictwie zwraca się uwagę na rzeczywistą treść i skutki określonego rozstrzygnięcia dla skarżącego (np. umorzenie postępowania i wymierzenie kary administracyjnej, jak miało to miejsce w sprawie *Mihalache przeciwko Rumunii*).

Dodać należy, że dla faktu zaistnienia naruszenia gwarancji z art. 4 Protokołu Nr 7 nie miało znaczenia, że w drugim postępowaniu skarżący został uniewinniony. Nie pozbawia go statusu pokrzywdzonego wszczęcie drugiego postępowania, bowiem ochrona gwarantowana przez ten przepis nie ogranicza się jedynie do zakazu ponownego karania, ale rozciąga się również na zakaz ponownego ścigania i prowadzenia postępowania karnego. Zakaz obejmuje więc także postępowanie, które zostało zakończone uniewinnieniem. Co więcej, możliwość naruszenia art. 4 Protokołu Nr 7 będzie miała miejsce również w sytuacji, gdy fakty stojące u podstaw postępowania administracyjnego, a potem w postępowaniu karnym, nie różniły się w żadnym istotnym szczególe i dawały możliwość wymierzenia środka represyjnego, zaś postępowania były prowadzone niezależnie od siebie<sup>1</sup>.

Zgodnie z orzecznictwem organów strasburskich przymiot „prawomocności”<sup>2</sup> posiadają orzeczenia, od których nie przysługują już zwykłe środki odwoławcze, bądź wniesienie takiego środka nie jest możliwe<sup>3</sup>. Nie posiadają

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 lutego 2009 r. w sprawie *Zolotukhin przeciwko Rosji*, skarga nr 14939/03, § 112–119.

<sup>2</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 20 lipca 2004 r. w sprawie *Nikitin przeciwko Rosji*, skarga nr 50178/99, ECHR 2004–VIII, § 37 wraz z omówieniem tego orzeczenia przez B. Gronowską, Prok. i Pr. 2004, nr 10, s. 162–163; wyrok ETPC z dnia 29 lipca 2008 r. w sprawie *Xheraj przeciwko Albanii*, skarga nr 37959/02, § 70, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 lutego 2009 r. w sprawie *Zolotukhin przeciwko Rosji*, nr 14939/03, § 108–109.

przymiotu prawomocności zgodnie z treścią art. 4 Protokołu Nr 7 postanowienia prokuratora, które w określonym przepisami prawa układzie procesowym mogą zostać uchylone np. przez Prokuratora Generalnego<sup>4</sup>. Aczkolwiek w sprawie *Mihalache przeciwko Rumunii* Trybunał zwrócił uwagę, że przy rozstrzygnięciu, czy orzeczenie było prawomocne, należy upewnić się, czy przysługiwały od niego zwyczajne środki zaskarżenia i czy strony z nich skorzystały.

Prawomocność występuje zatem, gdy zaskarżenie orzeczenia wydanego w pierwszej instancji jest niedopuszczalne; orzeczenia nie zaskarżono lub wniesiony środek odwoławczy cofnięto oraz wyczerpany został tok instancji, gdyż rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji zostało utrzymane w mocy lub zmienione<sup>5</sup>. Jednak taka interpretacja nie może być oderwana od rozumienia prawomocności w ramach systemów krajowych poszczególnych państw–stron Protokołu Nr 7, gdyż dopiero wówczas można odkodować treść art. 4.

W analizowanej sprawie ETPC powtórzył, że ochrona określona w art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do EKPC nie ma charakteru bezwzględnego. Wyjątki od zakazu ponownego sądzenia i karanía określone zostały poprzez wskazanie w ust. 2 art. 4 Protokołu Nr 7. Wynika z nich możliwość wznowienia postępowania, jeśli zaistnieją nowe lub nowo ujawnione fakty lub jeśli w poprzednim postępowaniu dopuszczono się rażącego uchybienia, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy. Warunki te obowiązują alternatywnie, a nie kumulatywnie. Trybunał w każdej sprawie odrębnie ocenia, czy okoliczności, na jakie powołał się organ wyższej instancji przy wznowieniu postępowania, oznaczały nowe lub nowo odkryte fakty lub poważną pomyłkę w poprzednim postępowaniu. Koncepcja „poważna pomyłka” w rozumieniu art. 4 ust. 2 Protokołu Nr 7 sugeruje, że podstawą wznowienia postępowania na szkodę oskarżonego uniewinnionego albo ukaranego za drobniejsze przestępstwo niż przewidziane prawem może być wyłącznie poważne naruszenie procedury, znacznie osłabiające integralność wcześniejszego postępowania.

<sup>4</sup> Decyzja ETPC z dnia 22 listopada 2005 r. w sprawie *Sundquist przeciwko Finlandii*, nr 75602/01, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

<sup>5</sup> W Explanatory Report do Protokołu Nr 7 (pkt 22) nastąpiło odwołanie w zakresie określenia prawomocności orzeczenia do Europejskiej Konwencji o międzynarodowej ważności wyroków karnych. Stwierdza się w niej, że judykat ma charakter ostateczny: „if, according to the traditional expression, it has acquired the force of *res judicata*. This is the case when it is irrevocable, that is to say when no further ordinary remedies are available or when the parties have exhausted such remedies or have permitted the time–limit to expire without availing themselves of them”. Podobnie w literaturze np. C. Ovey, R. White, *Jacobs and White: the European Convention on Human Rights*, Oxford 2002, s. 352; J.L. Charrier, *Code de la Convention européenne des droits de l’homme*, Paris 2002, s. 352; S. Trechsel, *Human rights in criminal proceedings*, Oxford 2005, s. 389; D.J. Harris, M. O’Boyle, C. Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, London, Dublin, Edinburgh 1995, s. 568.

W sprawie *Mihalache przeciwko Rumunii* Trybunał wyraźnie stwierdził, że wzruszenie prawomocnego orzeczenia na podstawie art. 4 ust. 2 Protokołu Nr 7 nie może zaistnieć poprzez ponowną ocenę materiału dowodowego dokonaną przez prokuratora albo sąd wyższej instancji. W końcowej części art. 4 ust. 2 Protokołu Nr 7 zawarto zastrzeżenie odnoszące się do wpływu na wynik sprawy, którego ustalenie jest warunkiem wznowienia postępowania. Wynika z niego, że w każdym przypadku podstawy uzasadniające wznowienie postępowania, zgodnie z treścią art. 4 ust. 2 Protokołu Nr 7 *in fine*, muszą „mieć wpływ na wynik sprawy” – korzystny dla skazanego albo szkodliwy. Niewystarczające byłoby zaś ustalenie, że rażące uchybienie mogło mieć taki wpływ. Konieczne jest stwierdzenie, że np. rażące uchybienia miało realny wpływ na wynik postępowania.

A. Sakowicz

## 2. Dwukrotne ukaranie za różne wykroczenia w odniesieniu do tego samego czynu

*Korneyeva przeciwko Rosji*, skarga nr 72051/17,  
wyrok z dnia 8 października 2019 r.

### Abstrakt

W sprawie *Korneyeva przeciwko Rosji* Trybunał rozstrzygnął kwestię dopuszczalności dwukrotnej odpowiedzialności tej samej osoby na podstawie tego samego zdarzenia faktycznego. ETPC uznał, że taka odpowiedzialność nie jest dopuszczalna w świetle art. 4 Protokołu nr 7 do EKPC, zwłaszcza, gdy materiał dowodowy w ramach jednego postępowania w pełnym zakresie wykorzystano w drugim postępowaniu. Trybunał przyjął, że art. 4 Protokołu nr 7 do EKPC zakazuje ścigania oraz sądzenia osoby w kolejnym postępowaniu, tak dalece, jak oskarżenie takie wynika z tożsamyh okoliczności faktycznych.

**Słowa kluczowe:** zakaz ponownego sądzenia lub karania; wykroczenie; tożsamość czynu; prawomocność orzeczenia

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca została zatrzymana w miejscu odbywającego się protestu przeciwko polityce prowadzonej przez Prezydenta Rosji Władimira Putina. W trakcie przesłuchania zeznała, że nie uczestniczyła w wiecu, nie negocjowała

jednak faktu pobytu wraz z koleżanką na Polu Marsowym w Petersburgu. Po przewiezieniu skarżącej na posterunek zostały postawione jej dwa zarzuty popełnienia wykroczeń stypizowanych w Kodeksie wykroczeń administracyjnych. Po pierwsze, niepodporządkowania się poleceniom funkcjonariuszy policji co do dalszego udziału w wiecu (art. 19.3 § 1), po drugie, naruszenia ustawowego zakazu udziału w nielegalnym wiecu (art. 20.2 § 5 ww. kodeksu w związku z art. 6 ust. 3 ustawy o zgromadzeniach). Trzy dni później sąd rozpoznał dwie osobne sprawy przeciwko skarżącej i wymierzył kary grzywny. Odwołanie skarżącej, opierające się na zarzucie podwójnego karania oraz braku przeprowadzenia dowodu z zeznań funkcjonariuszy policji, nie zostało uwzględnione przez sąd odwoławczy.

### Zarzuty

Skarżąca zarzuciła naruszenie art. 4 ust. 1 Protokołu Nr 7 do EKPC, ponieważ doszło do dwukrotnego ścigania i skazania na podstawie tego samego czynu i na podstawie tego samego materiału dowodowego. Skarżąca podniosła, że materiał dowodowy zgromadzony w obu sprawach był identyczny, w jego skład wchodziły te same zeznania funkcjonariuszy.

### Rozstrzygnięcie

ETPC nie podzielił stanowiska rządu rosyjskiego, że skarżąca dopuściła się dwóch odrębnych wykroczeń, lecz przyjął, że wobec niej doszło do powielenia postępowania wykroczeniowego opartego na podstawie tego samego czynu i na tym samym materiale dowodowym. Trybunał nie miał wątpliwości, że oba zarzuty stawiane skarżącej opierały się na tym, że brała udział w nielegalnym wiecu. W konsekwencji stwierdził, że wobec skarżącej doszło do ponownego prowadzenia postępowania sądowego i ukarania po wydaniu pierwszego wyroku skazującego, co stanowiło naruszenie art. 4 ust. 1 Protokołu Nr 7 do EKPC.

### Komentarz

Na początku rozważań w sprawie *Korneyeva przeciwko Rosji* ETPC odpowiedział na pytanie, czy postępowanie, w którym skarżąca została dwukrotnie skazana jest postępowaniem „karnym” w rozumieniu art. 4 Protokołu Nr 7 do EKPC. W tym celu Trybunał zastosował kryteria z wyroku w sprawie *Engel i Inni przeciwko Niderlandom* opracowane wcześniej dla celów art. 6 EKPC, które odwołują się do: 1) „kwalifikacji prawnej czynu zagrożonego karą w prawie krajowym”, 2) „charakteru czynu zagrożonego karą” oraz 3) surowości kary, na jaką narażona jest dana osoba; przy czym kryteria drugie i trzecie są alternatywne, niekoniecznie łączne, chociaż nie wykluczono podejścia łącznego. Przy ich uwzględnieniu Trybunał uznał, że postępowania przeprowadzone

wobec skarżącej były postępowaniami karnymi w rozumieniu art. 4 Protokołu Nr 7 do EKPC<sup>1</sup>.

Odwołując się do dotychczasowego orzecznictwa ETPC przyjął, że art. 4 Protokołu Nr 7 do EKPC zakazuje ścigania oraz sądzenia osoby w kolejnym postępowaniu, tak dalece, jak oskarżenie takie wynika z tożsamyh okoliczności faktycznych lub z okoliczności faktycznych, które były zasadniczo takie same<sup>2</sup>. Można jednocześnie dodać, że od sprawy *Zolotukhin przeciwko Rosji* ETPC przyjmuje, że art. 4 Protokołu Nr 7 zakazuje prowadzenia postępowania w zakresie, w jakim wywodzi się ono z tych samych faktów lub faktów, które co do zasady są identyczne, jak w postępowaniu już zakończonym<sup>3</sup>. Ponadto, odwołano się do wyroku ETPC w sprawie *A i B przeciwko Norwegii*<sup>4</sup> wskazując, że w sprawach dotyczących kwestii rozpatrywanych na mocy art. 4 Protokołu Nr 7 do Trybunału należy ustalenie, czy konkretny środek krajowy będący przedmiotem skargi wiąże się, co do istoty lub w rzeczywistości, z ryzykiem powtórnego pociągnięcia do odpowiedzialności za to samo przestępstwo na szkodę osoby, czy też jest on produktem zintegrowanego systemu pozwalającego na zajęcie się w sposób przewidywalny i proporcjonalny różnymi aspektami nieprawidłowości, tworząc spójną całość, w wyniku czego osoba nie zostanie potraktowana niesprawiedliwie<sup>5</sup>.

Sędziowie strasburscy wskazali, że celem art. 4 Protokołu Nr 7 do EKPC jest zapobieganie niesprawiedliwości w postaci dwukrotnego ścigania lub karania danej osoby za to samo zachowanie podlegające karze. Nie zakazuje on jednak systemów prawnych, które przyjmują „zintegrowane” podejście do omawianych nadużyć społecznych, a w szczególności podejście zakładające równoległe etapy reakcji prawnej na nadużycia dokonywane przez różne organy i w różnym celu<sup>6</sup>. ETPC w orzecznictwie dodaje, że art. 4 Protokołu Nr 7 nie wyklucza prowadzenia podwójnych postępowań, nawet do czasu ich zakończenia, o ile spełnione są określone warunki. W szczególności, aby ETPC uznał,

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 8 października 2019 r. w sprawie *Korneyeva przeciwko Rosji*, skarga nr 72051/17, § 53.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 27 maja 2014 r. w sprawie *Marguš przeciwko Chorwacji*, skarga nr 4455/10, § 114.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 10 lutego 2009 r. w sprawie *Zolotukhin przeciwko Rosji*, skarga nr 14939/03, § 73.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 15 listopada 2016 r. w sprawie *A i B przeciwko Norwegii*, skargi nr 24130/11 i 29758/11, § 121.

<sup>5</sup> *Ibidem*, § 122.

<sup>6</sup> *Ibidem*, § 123; wyrok ETPC z dnia 8 października 2019 r. w sprawie *Korneyeva przeciwko Rosji*, skarga nr 72051/17, § 56.



że nie doszło do powielania postępowań lub karania (*bis*) zakazanych w art. 4 Protokołu Nr 7, pozwane państwo musi w przekonujący sposób wykazać, że w danym podwójnym postępowaniu zachodzi „dostatecznie bliski związek co do istoty i w czasie”. Innymi słowy, należy wykazać, że postępowania zostały połączone w sposób zintegrowany, aby stworzyć spójną całość. Oznacza to nie tylko, że cele i środki służące ich osiągnięciu powinny zasadniczo mieć charakter uzupełniający i być powiązane w czasie, lecz także, że ewentualne konsekwencje organizacji prawnego traktowania danych zachowań w taki sposób powinny być proporcjonalne i przewidywalne dla zainteresowanych osób<sup>7</sup>. Do czynników, które mogą przesądzać o istotnym związku między dwoma postępowaniami należy między innymi to: a) czy poszczególne postępowania służą realizacji komplementarnych celów, odnosząc się tym samym nie tylko *in abstracto*, lecz także *in concreto*, do różnych aspektów niewłaściwego zachowania społecznego, będącego przedmiotem postępowania; b) czy podwójność rozpatrywanego postępowania jest przewidywalnym skutkiem, zarówno w prawie, jak i w praktyce, tego samego zarzucanego zachowania (*idem*); c) czy odpowiednie postępowania prowadzone są w taki sposób, aby w miarę możliwości uniknąć powielania gromadzenia materiału dowodowego oraz jego oceny, w szczególności poprzez odpowiednie interakcje między różnymi właściwymi organami, tak aby ustalenia faktów w jednej grupie postępowań były również wykorzystywane w drugiej grupie; d) a przede wszystkim to, czy sankcja nałożona w postępowaniu, które jako pierwsze stało się ostateczne, jest brana pod uwagę w postępowaniu, które staje się ostateczne jako ostatnie, tak aby zapobiec sytuacji, w której zainteresowana osoba zostaje w końcu zmuszona do poniesienia nadmiernego obciążenia, przy czym to ostatnie ryzyko zostaje zminimalizowane w przypadku istnienia mechanizmu kompensacyjnego mającego na celu zapewnienie proporcjonalności wszelkich nałożonych kar w ujęciu całościowym<sup>8</sup>.

W kontekście sprawy *Korneyeva przeciwko Rosji* ETPC stwierdził, że oba postępowania są ze sobą silnie związane, gdyż istniał między nimi dostatecznie bliski związek, zarówno co do istoty, jak i w czasie. Ustalone okoliczności faktyczne w ramach jednego postępowania w pełnym zakresie wykorzystano w drugim postępowaniu. Trybunał zauważył, że do podobnego wniosku doszedł rosyjski Sąd Najwyższy, który uznał, że jedynie ściganie na podstawie

<sup>7</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 15 listopada 2016 r. w sprawie *A i B przeciwko Norwegii*, skargi nr s i 29758/11, § 130.

<sup>8</sup> *Ibidem*, § 132.

art. 20.2 § 5 rosyjskiego Kodeksu wykroczeń administracyjnych było zgodne z prawem rosyjskim. Przepis ten stanowił bowiem *lex specialis* względem czynu ujętego w art. 19.3 § 1 tegoż kodeksu<sup>9</sup>. ETPC nie miał również wątpliwości, że utrzymanie obu orzeczeń stanowiłoby nieproporcjonalną ingerencję w prawa jednostki określone art. 4 ust. 1 Protokołu Nr 7 do EKPC.

---

<sup>9</sup> Ibidem, § 58–60.