



Sąd Najwyższy  
Rzeczypospolitej Polskiej



Europejska Konwencja  
o Ochronie Praw Człowieka  
i Podstawowych Wolności

Komentarz Orzeczniczy

---

ROK 2020

**Sąd Najwyższy**  
Rzeczypospolitej Polskiej

---

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

---

Komentarz Orzeczniczy  
za rok 2020

---

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 Krasieńskich 2/4/6  
00-951 Warszawa

© Copyright by  
Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego  
Warszawa 2021

ISBN 978-83-64878-42-8 (całość)  
ISBN 978-83-64878-46-6 (Komentarz 2020)  
ISBN 978-83-64878-45-9 (Komentarz 2020 – wersja drukowana)

## Autorzy

**dr Aleksander Gadkowski** – Artykuł 2; Artykuł 6 poz. 5 (*wspólnie z M.J. Zielińskim*), 11; Artykuł 10 poz. 3, 5, 8; Artykuł 34

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

**prof. ucz. dr hab. Agnieszka Grzelak** – Artykuł 11; Artykuł 14 poz. 1, 4–6

**prof. ucz. dr hab. Elżbieta Holewińska-Łapińska** – Artykuł 8 poz. 2

**dr hab. Wojciech Jasiński** – Artykuł 6 poz. 1–4, 6

**prof. ucz. dr hab. Jacek Kosonoga** – Artykuł 8 poz. 3–4

**prof. dr hab. Arkadiusz Lach** – Artykuł 3; Artykuł 5 poz. 1–6, 8

**dr Marcin Mrowicki** – Artykuł 5 poz. 7; Artykuł 6 poz. 7–9, 12; Artykuł 7 poz. 1; Artykuł 13; Artykuł 14 poz. 2–3

**dr hab. Mateusz Pilich** – Artykuł 10 poz. 1–2, 4, 6–7, 9–16

**prof. dr hab. Andrzej Sakowicz** – Artykuł 4; Artykuł 7 poz. 2–3; Artykuł 8 poz. 1, 5–8; PROTOKÓŁ nr 7 Artykuł 2; PROTOKÓŁ nr 7 Artykuł 4

**dr Blanka Julita Stefańska** – Artykuł 9

**dr Bartosz Wołodkiewicz** – Artykuł 6 poz. 10

**dr Maciej Jakub Zieliński** – Artykuł 6 poz. 5 (*wspólnie z A. Gadkowskim*)

## **Recenzent**

prof. dr hab. Konrad Osajda

# Spis treści

|                     |    |
|---------------------|----|
| Autorzy .....       | 3  |
| Recenzent .....     | 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. Obowiązek państwa polegający na zapewnieniu prawidłowego funkcjonowania programu ochrony świadków</b><br><i>A. i B. przeciwko Rumunii</i> , skargi nr 48442/16 i 48831/16,<br>wyrok z dnia 2 czerwca 2020 r. ....   | 19        |
| <b>2. Opieka medyczna w zakładzie karnym</b><br><i>Arendarczuk przeciwko Polsce</i> , skarga nr 39415/15,<br>decyzja z dnia 4 lutego 2020 r. ....   | 25        |
| <b>3. Odpowiedzialność państwa za naruszenie prawa do życia osób, które zginęły podczas strzelaniny w szkole</b><br><i>Kotilainen i Inni przeciwko Finlandii</i> , skarga nr 62439/12,<br>wyrok z dnia 17 września 2020 r. ....   | 31        |
| <b>4. Obowiązek wyjaśnienia przez władze krajowe wszystkich istotnych okoliczności sprawy śmierci podczas interwencji funkcjonariuszy policji</b><br><i>Jabłońska przeciwko Polsce</i> , skarga nr 24913/15,<br>wyrok z dnia 14 maja 2020 r. ....   | 36        |
| <b>5. Niewywiązanie się państwa z obowiązku przeprowadzenia skutecznego i sprawnego postępowania wyjaśniającego okoliczności śmierci</b><br><i>Kamińska i Inni przeciwko Polsce</i> , skarga nr 4006/17,<br>wyrok z dnia 3 września 2020 r. ....  | 41        |
| <b>6. Ułaskawienie w sprawie o zabójstwo jako działanie państwa niezgodne ze zobowiązaniem do skutecznego powstrzymania popełniania przestępstw przeciwko życiu innych osób</b><br><i>Makuchyan i Minasyan przeciwko Azerbejdżanowi i Węgrom</i> ,<br>skarga nr 17247/13, wyrok z dnia 26 maja 2020 r. .... | 47        |

|   |   |    |
|---|---|----|
| 7.  | <b>Reakcje władz krajowych na przemoc wobec kobiet</b><br><i>Tërshana przeciwko Albanii</i> , skarga nr 48756/14,<br>wyrok z dnia 4 sierpnia 2020 r. ....   | 53 |
| 8.  | <b>Możliwość efektywnego udziału rodziców zmarłej osoby<br/>w postępowaniu w sprawach nieletnich</b><br><i>Waresiak przeciwko Polsce</i> , skarga nr 58558/13,<br>decyzja z dnia 10 marca 2020 r. ....  | 57 |
| <b>Art. 3 (Zakaz tortur)</b> .....                                  |   | 63 |
| 1.  | <b>Przemoc psychiczna poprzez naruszenie tajemnicy korespondencji</b><br><i>Buturuga przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 56867/15,<br>wyrok z dnia 11 lutego 2020 r. ....                                 | 63 |
| 2.  | <b>Obowiązek wypłaty adekwatnej kwoty odszkodowania za pobyt<br/>w przeludnionej celi</b><br><i>Rasiński przeciwko Polsce</i> , skarga nr 42969/18,<br>wyrok z dnia 28 maja 2020 r. ....                | 66 |
| 3.  | <b>Stosowanie środków przymusu podczas detencji w szpitalu<br/>psychiatrycznym</b><br><i>Aggerholm przeciwko Danii</i> , skarga nr 45439/18,<br>wyrok z dnia 15 września 2020 r. ....                   | 69 |
| 4.  | <b>Obowiązek należytej opieki państwa nad niepełnosprawnym<br/>małoletnim</b><br><i>L. R. przeciwko Północnej Macedonii</i> , skarga nr 38067/15,<br>wyrok z dnia 23 stycznia 2020 r. ....              | 71 |
| <b>Art. 4 (Zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej)</b> .....        |   | 76 |
| 1.  | <b>Zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej a zmuszanie<br/>do uprawiania prostytucji</b><br><i>S. M. przeciwko Chorwacji</i> , skarga nr 60561/14,<br>wyrok (Wielka Izba) z dnia 25 czerwca 2020 r. .... | 76 |
| <b>Art. 5 (Prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego)</b> ..... |   | 81 |
| 1.  | <b>Czas stosowania tymczasowego aresztowania</b><br><i>Andruszkiewicz i Fluderski przeciwko Polsce</i> ,<br>skargi nr 28085/16 i 63687/16, decyzja z dnia 21 kwietnia 2020 r. ....                      | 82 |
| 2.  | <b>Antygwarancyjna wykładnia przesłanek tymczasowego aresztowania</b><br><i>Baş przeciwko Turcji</i> , skarga nr 66448/17,<br>wyrok z dnia 3 marca 2020 r. ....   | 85 |
| 3.  | <b>Uzasadnienie i czas stosowania tymczasowego aresztowania</b><br><i>Łabudek przeciwko Polsce</i> , skarga nr 37245/13,<br>wyrok z dnia 4 lipca 2020 r. ....   | 89 |
| 4.  | <b>Tymczasowe aresztowanie dziennikarzy w związku z krytyką sądu</b><br><i>Sabuncu i Inni przeciwko Turcji</i> , skarga nr 23199/17,<br>wyrok z dnia 10 listopada 2020 r. ....                          | 92 |

|  |  |     |
|--|--|-----|
| 5.   | <b>Tymczasowe aresztowanie parlamentarzystów</b><br><i>Selahattin Demirtaş przeciwko Turcji</i> , skarga nr 14305/17,<br>wyrok (Wielka Izba) z dnia 22 grudnia 2020 r. ....  | 94  |
| 6.   | <b>Stosowanie kar dyscyplinarnych wobec osób pozbawionych wolności</b><br><i>Stoyan Krastev przeciwko Bułgarii</i> , skarga nr 1009/12,<br>wyrok z dnia 6 października 2020 r. ....  | 99  |
| 7.   | <b>Aresztowanie po wyroku uniewinniającym</b><br><i>I. S. przeciwko Szwajcarii</i> , skarga nr 60202/15,<br>wyrok z dnia 16 stycznia 2020 r. ....  | 102 |
| 8.   | <b>Brak podstawy faktycznej i należytej kontroli tymczasowego aresztowania</b><br><i>Khadija Ismayilova przeciwko Azerbejdżanowi</i> (nr 2), skarga nr 30778/15,<br>wyrok z dnia 27 lutego 2020 r. ....  | 106 |
| <b>Art. 6 (Prawo do rzetelnego procesu sądowego)</b> ..... |  | 110 |
| 1.   | <b>Nielegalna prowokacja policyjna a prawo do rzetelnego procesu karnego</b><br><i>Akbay i Inni przeciwko Niemcom</i> ,<br>skargi nr 40495/15, 40913/15 i 37273/15,<br>wyrok z dnia 15 października 2020 r. ....   | 111 |
| 2.   | <b>Dopuszczalność dowodów uzyskanych w wyniku działań osób prywatnych naruszających zakaz tortur oraz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania</b><br><i>Ćwik przeciwko Polsce</i> , skarga nr 31454/10,<br>wyrok z dnia 5 listopada 2020 r. ....         | 119 |
| 3.   | <b>Prawo do uzasadnienia orzeczenia oraz poszanowania zasady domniemania niewinności</b><br><i>Farzaliyev przeciwko Azerbejdżanowi</i> , skarga nr 29620/07,<br>wyrok z dnia 28 maja 2020 r. ....  | 127 |
| 4.   | <b>Zastosowanie tzw. kryteriów Engela do sprawy w przedmiocie nałożenia grzywny za obrazę sądu</b><br><i>Gestur Jónsson i Ragnar Halldór Hall przeciwko Islandii</i> ,<br>skargi nr 68273/14 i 68271/14,<br>wyrok (Wielka Izba) z dnia 22 grudnia 2020 r. .... | 134 |
| 5.   | <b>Wpływ wad procesu nominacyjnego sędziów na ocenę zachowania standardu prawa do sądu</b><br><i>Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii</i> , skarga nr 26374/18,<br>wyrok (Wielka Izba) z dnia 1 grudnia 2020 r. ....                                  | 142 |
| 6.   | <b>Wadliwości w delegowaniu sędziego a prawo do sądu ustanowionego ustawą</b><br><i>Maciszewski i Inni przeciwko Polsce</i> ,<br>skargi nr 65313/13, 266936/13 i 369508/13,<br>decyzja z dnia 23 czerwca 2020 r. ....  | 150 |



|   |     |
|---|-----|
| 7. <b>Znaczenie uzasadnienia orzeczenia w sprawach dyscyplinarnych</b><br><i>Čivinskaitė przeciwko Litwie</i> , skarga nr 21218/12,<br>wyrok z dnia 15 grudnia 2020 r. ....   | 156 |
| 8. <b>Wielokrotne uchylanie sprawy w celu wymuszenia określonego<br/>rozstrzygnięcia</b><br><i>Tempel przeciwko Republice Czeskiej</i> , skarga nr 44151/12,<br>wyrok z dnia 25 czerwca 2020 r. ....                              | 161 |
| 9. <b>Wyłączenie jawności rozprawy celem ochrony prywatności ofiary<br/>wykorzystywania seksualnego</b><br><i>Mraović przeciwko Chorwacji</i> , skarga nr 30373/13,<br>wyrok z dnia 14 maja 2020 r. ....                          | 166 |
| 10. <b>Ujawnienie okoliczności mogących wywoływać uzasadnioną<br/>wątpliwość co do bezstronności sędziego</b><br><i>Koulias przeciwko Cyprowi</i> , skarga nr 487881/12,<br>wyrok z dnia 26 maja 2020 r. ....                     | 171 |
| 11. <b>Początek biegu terminu przedawnienia w postępowaniu<br/>odszkodowawczym z tytułu pogorszenia się stanu zdrowia</b><br><i>Sanofi Pasteur przeciwko Francji</i> , skarga nr 25137/16,<br>wyrok z dnia 13 lutego 2020 r. .... | 177 |
| 12. <b>Zakaz wykonywania zawodu notariusza a przesłanki<br/>jego odwołania</b><br><i>Bartosiewicz przeciwko Polsce</i> , skarga nr 46160/12,<br>decyzja z dnia 4 lutego 2020 r. ....  | 182 |
| <b>Art. 7 (Zakaz karania bez podstawy prawnej) .....</b>  | 186 |
| 1. <b>Nawoływanie do bojkotu produktów pochodzących z danego kraju<br/>a dyskryminacja ekonomiczna</b><br><i>Baldassi i Inni przeciwko Francji</i> , skarga nr 15271/16,<br>wyrok z dnia 11 czerwca 2020 r. ....                  | 186 |
| 2. <b>Kryteria oceny ustawy względniejszej</b><br><i>Jidic przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 45776/16,<br>wyrok z dnia 18 lutego 2020 r. ....   | 192 |
| 3. <b>Zakaz stosowania wykładni rozszerzającej</b><br><i>Pantolon przeciwko Chorwacji</i> , skarga nr 2953/14,<br>wyrok z dnia 19 listopada 2020 r. ....  | 196 |
| <b>Art. 8 (Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego) .....</b>   | 201 |
| 1. <b>Rejestracja kart pre-paid a ochrona życia prywatnego</b><br><i>Breyer przeciwko Niemcom</i> , skarga nr 50001/12,<br>wyrok z dnia 30 stycznia 2020 r. ....  | 201 |
| 2. <b>Naruszenie prawa rodzica niesprawującego bezpośredniej pieczy<br/>nad dzieckiem do kontaktów z nim</b><br><i>Brunner przeciwko Polsce</i> , skarga nr 71021/13,<br>wyrok z dnia 9 lipca 2020 r. ....                        | 206 |

|  |   |     |
|--|---|-----|
| 3.   | <b>Przeszukanie w postępowaniu w sprawach o wykroczenia</b><br><i>Dorož przeciwko Polsce</i> , skarga nr 71205/11,<br>wyrok z dnia 29 października 2020 r. ....   | 219 |
| 4.   | <b>Odmowa wyrażenia zgody na widzenie z osobą tymczasowo<br/>aresztowaną a poszanowanie prawa do życia rodzinnego</b><br><i>Walczak przeciwko Polsce</i> , skarga nr 45564/15,<br>wyrok z dnia 9 lipca 2020 r. ....   | 228 |
| 5.   | <b>Odmowa udzielenia przepustki z zakładu karnego w związku<br/>z udziałem w pogrzebie ojca</b><br><i>Karbowniczek przeciwko Polsce</i> , skarga nr 29037/15,<br>decyzja z dnia 3 marca 2020 r. ....  | 236 |
| 6.   | <b>Bezskuteczne ustalenie ojcostwa jako naruszenie prawa<br/>do poszanowania życia prywatnego</b><br><i>Koychev przeciwko Bułgarii</i> , skarga nr 32495/15,<br>wyrok z dnia 13 października 2020 r. ....   | 240 |
| 7.   | <b>Odmowa przeniesienia urny z prochami zmarłego</b><br><i>Drašković przeciwko Czarnogórze</i> , skarga nr 40597/17,<br>wyrok z dnia 9 czerwca 2020 r. ....   | 243 |
| 8.   | <b>Nieograniczone czasowo przechowywanie danych osobowych</b><br><i>Gaughran przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , skarga nr 45245/15,<br>wyrok z dnia 13 lutego 2020 r. ....   | 247 |
| <b>Art. 9 (Wolność myśli, sumienia i wyznania)</b> ..... |   | 252 |
| 1.   | <b>Odmowa zastępczej służby cywilnej ze względu na brak udowodnienia<br/>przez skarżącego, że jego przekonania ideologiczne są stabilne</b><br><i>Dyagilev przeciwko Rosji</i> , skarga nr 49972/16,<br>wyrok z dnia 10 marca 2020 r. ....                      | 252 |
| 2.   | <b>Prawo więźniów wyznania judaistycznego do otrzymywania<br/>poisłków koszernych</b><br><i>Erlich i Kastro przeciwko Rumunii</i> , skargi nr 23735/16 i 23740/16,<br>wyrok z dnia 9 czerwca 2020 r. ....   | 256 |
| 3.   | <b>Ujawnienie przekonań religijnych w publicznym dokumencie</b><br><i>Stavropoulos i Inni przeciwko Grecji</i> , skarga nr 52484/18,<br>wyrok z dnia 25 czerwca 2020 r. ....  | 260 |
| 4.   | <b>Wymóg przedstawienia pisemnego dowodu potwierdzającego<br/>przynależność do religii w celu otrzymywania poisłków<br/>uwzględniających wymogi religijne</b><br><i>Neagu przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 21969/15,<br>wyrok z dnia 10 listopada 2020 r. .... | 263 |
| <b>Art. 10 (Wolność wyrażania opinii)</b> .....          |   | 267 |
| 1.   | <b>Wolność wypowiedzi a prawo do obrony w sprawie karnej</b><br><i>Miljević przeciwko Chorwacji</i> , skarga nr 68317/13,<br>wyrok z dnia 25 czerwca 2020 r. ....   | 267 |

|  |     |
|--|-----|
| <b>2. Wolność wypowiedzi partii politycznej w związku z kampanią referendalną</b><br><i>Magyar Kétfarkú Kutya Párt przeciwko Węgrom</i> , skarga nr 201/17,<br>wyrok (Wielka Izba) z dnia 20 stycznia 2017 r. ....   | 277 |
| <b>3. Postępowanie karne przeciwko autorom publicznego raportu promującego prawa mniejszości i prawa kulturalne, stanowiące nieproporcjonalną ingerencję w wolność wyrażania opinii</b><br><i>Kaboğlu i Oran przeciwko Turcji</i> (nr 2), skarga nr 36944/07,<br>wyrok z dnia 20 października 2020 r. .... | 287 |
| <b>4. Wolność wypowiedzi sędziego w ramach postępowania awansowego</b><br><i>Guz przeciwko Polsce</i> , skarga nr 965/12,<br>wyrok z dnia 15 października 2020 r. ....   | 291 |
| <b>5. Nieuzasadniony nakaz ujawnienia źródła informacji dziennikarskiej jako naruszenie art. 10 Konwencji</b><br><i>Jecker przeciwko Szwajcarii</i> , skarga nr 35449/14,<br>wyrok z dnia 6 października 2020 r. ....  | 298 |
| <b>6. Ustawodawstwo „antyekstremistyczne” jako niedopuszczalny środek zwalczania wolności zgromadzeń i wypowiedzi</b><br><i>Karastelev i Inni przeciwko Rosji</i> , skarga nr 16435/10,<br>wyrok z dnia 6 października 2020 r. ....  | 301 |
| <b>7. Granice wolności wypowiedzi w ramach walki politycznej</b><br><i>Monica Macovei przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 53028/14,<br>wyrok z dnia 28 lipca 2020 r. ....  | 314 |
| <b>8. Zobowiązanie mniejszościowego udziałowca spółki do zapłaty odszkodowania za krytykowanie w prasie jej prezesa jako naruszenie prawa do wolności wyrażania opinii</b><br><i>Petro Carbo Chem S.E. przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 21768/12,<br>wyrok z dnia 30 czerwca 2020 r. ....                 | 327 |
| <b>9. Arbitralne blokowanie stron www jako ograniczenie prawa dostępu do treści rozpowszechnianych w Internecie</b><br><i>Engels przeciwko Rosji</i> , skarga nr 61919/16,<br>wyrok z dnia 25 czerwca 2020 r. ....   | 331 |
| <b>10. Ingerencja organów państwa w pracę dziennikarzy na terenie parlamentu</b><br><i>Mándli i Inni przeciwko Węgrom</i> , skarga nr 63164/16,<br>wyrok z dnia 26 maja 2020 r. ....   | 339 |
| <b>11. Wolność wypowiedzi prokuratora a podstawa prawna odwołania z pełnionej funkcji</b><br><i>Kövesi przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 3594/19,<br>wyrok z dnia 5 maja 2020 r. ....  | 347 |
| <b>12. Ograniczenia wolności wypowiedzi w działalności publicznych nadawców audiowizualnych</b><br><i>ATV Zrt przeciwko Węgrom</i> , skarga nr 61178/14,<br>wyrok z dnia 28 kwietnia 2020 r. ....  | 358 |

|   |            |
|---|------------|
| 13. Nadużycie prawa karnego w celach związanych ze zwalczaniem wolności wypowiedzi przedstawicieli opozycji politycznej <i>Ibrahimov i Mammadov przeciwko Azerbejdżanowi</i> , skargi nr 63571/16, 2890/17, 39541/17, 74143/16, 2883/17 i 39527/17, wyrok z dnia 11 lutego 2020 r. .... | 368        |
| 14. Ochrona prawa do wolności wypowiedzi a mowa nienawiści w ramach działalności prasowej <i>Atamanchuk przeciwko Rosji</i> , skarga nr 4493/11, wyrok z dnia 11 lutego 2020 r. ....  | 377        |
| 15. Granice ochrony prawa dziennikarza do wolności wypowiedzi w przypadku wykonywania pracy niezgodnie z prawem i etyką zawodową <i>Sellami przeciwko Francji</i> , skarga nr 61470/15, wyrok z dnia 17 grudnia 2020 r. ....  | 384        |
| 16. Odpowiedzialność deontologiczna sędziego za przekroczenie dopuszczalnych granic swobody wypowiedzi <i>Panioglu przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 33794/14, wyrok z dnia 8 grudnia 2020 r. ....  | 395        |
| <b>Art. 11 (Wolność zgromadzania się i stowarzyszania się) .....</b>  | <b>405</b> |
| 1. Użycie siły fizycznej przez policję podczas tłumienia demonstracji opozycji <i>Navalnyy i Gunko przeciwko Rosji</i> , skarga nr 75186/12, wyrok z dnia 10 listopada 2020 r. ....   | 405        |
| 2. Brak reakcji policji na ataki ze strony kontrademonstrantów wobec uczestników legalnego zgromadzenia <i>Berkman przeciwko Rosji</i> , skarga nr 46712/15, wyrok z dnia 1 grudnia 2020 r. ....  | 409        |
| <b>Art. 13 (Prawo do skutecznego środka odwoławczego) .....</b>   | <b>413</b> |
| 1. Skuteczny środek odwoławczy na przewlekłość postępowania karnego <i>Janulis przeciwko Polsce</i> , skarga nr 31792/15, wyrok z dnia 16 stycznia 2020 r. ....   | 413        |
| 2. Zadośćuczynienie za nieludzkie warunki osadzenia w areszcie śledczym <i>Barbotin przeciwko Francji</i> , skarga nr 25338/16, wyrok z dnia 19 listopada 2020 r. ....  | 418        |
| <b>Art. 14 (Zakaz dyskryminacji) .....</b>  | <b>423</b> |
| 1. Odmowa wszczęcia postępowania karnego w sprawie hejterskich, homofobicznych wpisów <i>Beizaras i Levickas przeciwko Litwie</i> , skarga nr 41288/15, wyrok z dnia 14 stycznia 2020 r. ....   | 423        |

|  |   |     |
|--|---|-----|
| 2.   | <b>Ograniczenia budżetowe a pozbawienie niepełnosprawnego dziecka specjalistycznego wsparcia w nauczaniu</b><br><i>G. L. przeciwko Włochom</i> , skarga nr 59751/15,<br>wyrok z dnia 10 września 2020 r. ....   | 427 |
| 3.   | <b>Odmowa transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia a macierzyństwo zastępcze</b><br><i>D. przeciwko Francji</i> , skarga nr 11288/18,<br>wyrok z dnia 16 lipca 2020 r. ....  | 432 |
| 4.   | <b>Zróżnicowane świadczenia dla osób niepełnosprawnych – weteranów wojennych i cywilów</b><br><i>Popović i Inni przeciwko Serbii</i> ,<br>skargi nr 26944/13, 14616/16, 14619/16 i 22233/16,<br>wyrok z dnia 30 czerwca 2020 r. ....  | 438 |
| 5.   | <b>Ograniczenie kontaktów ojca z córką ze względu na stan jego zdrowia psychicznego</b><br><i>Cînta przeciwko Rumunii</i> , skarga nr 3891/19,<br>wyrok z dnia 18 lutego 2020 r. ....   | 441 |
| 6.   | <b>Homofobiczne wypowiedzi i działania policji podczas przeszukania siedziby organizacji LGBT</b><br><i>Aghdgomelashvili i Japaridze przeciwko Gruzji</i> , skarga nr 7224/11,<br>wyrok z dnia 8 października 2020 r. ....  | 445 |
| <b>Art. 34 (Skargi indywidualne)</b> ..... |   | 449 |
| 1.   | <b>Niewykonanie przez państwo zarządzonego przez Trybunał środka tymczasowego, zobowiązującego władze państwa do podjęcia określonych działań</b><br><i>M. K. i Inni przeciwko Polsce</i> ,<br>skargi nr 40503/17, 42902/17 i 43643/17,<br>wyrok z dnia 23 lipca 2020 r. .... | 449 |
| <br><b>PROTOKÓŁ Nr 1</b>                   |   |     |
| <b>Art. 1 (Ochrona własności)</b> .....    |   | 454 |
| 1.   | <b>Nadmierne koszty sądowe</b><br><i>National Movement Ekoglasnost przeciwko Bułgarii</i> ,<br>skarga nr 31678/17, wyrok z dnia 15 grudnia 2020 r. ....   | 454 |
| <b>Art. 2 (Prawo do nauki)</b> .....       |   | 462 |
| 1.   | <b>Ujawnienie przekonań religijnych małoletniego ucznia</b><br><i>Perovy przeciwko Rosji</i> , skarga nr 47429/09,<br>wyrok z dnia 20 października 2020 r. ....   | 462 |

---

|   |     |
|---|-----|
| <b>Art. 3 (Prawo do wolnych wyborów)</b> .....  | 474 |
| 1. <b>Bezstronność i niezależność organu rozpatrującego protesty wyborcze</b><br><i>Mugemangango przeciwko Belgii</i> , skarga nr 310/15,<br>wyrok (Wielka Izba) z dnia 10 lipca 2020 r. .... | 474 |
| <br><b>PROTOKÓŁ Nr 7</b>  |     |
| <b>Art. 2 (Prawo do odwołania w sprawach karnych)</b> .....   | 483 |
| 1. <b>Ograniczenie prawa do odwołania w przypadku drobnych przestępstw</b><br><i>Saqueti Iglesias przeciwko Hiszpanii</i> , skarga nr 50514/13,<br>wyrok z dnia 30 czerwca 2020 r. ....       | 483 |
| <b>Art. 4 (Zakaz ponownego sądenia lub karania)</b> .....   | 487 |
| 1. <b>Zakaz podwójnego karania za zakłócanie porządku podczas meczu piłki nożnej</b><br><i>Velkov przeciwko Bułgarii</i> , skarga nr 34503/10,<br>wyrok z dnia 21 lipca 2020 r. ....          | 487 |
| 2. <b>Brak naruszenia zakazu podwójnego karania w przypadku wypadku drogowego</b><br><i>Bajčić przeciwko Chorwacji</i> , skarga nr 67334/13,<br>wyrok z dnia 8 października 2020 r. ....      | 495 |



## Wykaz skrótów

- dyrektywa ofiarowa** – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW (Dz. Urz. UE L 315 z dnia 14 listopada 2012 r., s. 57–73)
- 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.c.** – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 ze zm.)
- k.k.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1444 ze zm.)
- k.k.w.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r. poz. 53 ze zm.)
- k.p.c.** – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1575 ze zm.)
- k.p.k.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r. poz. 534 ze zm.)
- k.p.w.** – ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r. poz. 457 ze zm.)
- k.r.o.** – ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1359)
- k.w.** – ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r. poz. 281 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 stambulska** – Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, sporządzona w Stambule dnia 11 maja 2011 r. (Dz. U. z 2015 r. poz. 961 ze zm.)
- KPON** – Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku dnia 12 grudnia 2006 r. (Dz. U. z dnia 25 października 2012 r., poz. 1169)
- p.u.s.p.** – ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 2072 ze zm.)



- reg. prok.** – rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1206 ze zm.)
- reg. sąd.** – rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1141 ze zm.)
- rozporządzenie 1169/2011** – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z dnia 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1924/2006 i (WE) nr 1925/2006 oraz uchylecia dyrektywy Komisji 87/250/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG, dyrektywy Komisji 1999/10/WE, dyrektywy 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, dyrektyw Komisji 2002/67/WE i 2008/5/WE oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 608/2004 (Dz. Urz. UE L 304 z dnia 22 listopada 2011 r., s. 18–63)
- uKSC** – ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 755 ze zm.)
- ustawa z 1982 r.** – ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 969)
- ustawa z 2004 r.** – ustawa 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 (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 75 ze zm.)

## Czasopisma i inne wydawnictwa

- Biuletyn PISM – Biuletyn Polskiego Instytutu Spraw Międzynarodowych
- EP – Edukacja Prawnicza
- EPS – Europejski Przegląd Sądowy
- HUDOC – Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, internetowa baza danych
- IN – Ius Novum
- KZS – Krakowskie Zeszyty Sądowe
- LEX/el. – System Informacji Prawnej LEX, wersja elektroniczna

|             |  |
|-------------|--|
| MoP         | – Monitor Prawniczy  |
| OSNC        | – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna  |
| OSNCP       | – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna i Administracyjna oraz Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych – zbiór urzędowy od 1963 r. do 1994 r. |
| OSNKW       | – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa   |
| OSNPK       | – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Prokuratura Krajowa   |
| OSNwSK      | – Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych   |
| OTK         | – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego   |
| OTK–A       | – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Dodatkowy, Seria A   |
| Pal.        | – Palestra   |
| PiP         | – Państwo i Prawo  |
| PK          | – Przegląd Konstytucyjny   |
| PPK         | – Problemy Prawa Karnego   |
| Prob. Praw. | – Problemy Praworządności  |
| Prok. i Pr. | – Prokuratura i Prawo  |
| PS          | – Przegląd Sądowy  |
| PwD         | – Prawo w Działaniu  |
| Rodz. i Pr. | – Rodzina i Prawo  |

## Inne

|             |  |
|-------------|--|
| ABW         | – Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego  |
| ang.        | – angielskie   |
| art.        | – artykuł  |
| 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 |
| et al.      | – wspólnie z innymi autorami   |
| ETPC/ECHR   | – <i>European Court of Human Rights</i> , Europejski Trybunał Praw Człowieka         |
| GBP         | – funt szterling   |
| HRK         | – kuna chorwacka   |
| HUF         | – forint węgierski   |
| itp.        | – i tym podobne  |
| KRS         | – Krajowa Rada Sądownictwa   |
| lit.        | – litera   |
| m.in.       | – między innymi  |
| MEN         | – Ministerstwo Edukacji Narodowej  |
| MSWiA       | – Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji                                    |
| n.          | – następane  |

|             |  |
|-------------|--|
| NATO        | – <i>North Atlantic Treaty Organization</i> , Organizacja Traktatu Północnoatlantyckiego |
| Nb          | – numer boczny   |
| np.         | – na przykład  |
| nr          | – numer  |
| NSA         | – Naczelny Sąd Administracyjny   |
| OBWE        | – Organizacja Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie                                      |
| ONZ         | – <i>United Nations</i> , Organizacja Narodów Zjednoczonych                              |
| Pkt         | – punkt  |
| PKW         | – Państwowa Komisja Wyborcza   |
| PLN         | – złoty  |
| por.        | – porównaj   |
| poz.        | – pozycja  |
| r.          | – rok  |
| red.        | – redakcja   |
| RON         | – lej rumuński   |
| ros.        | – rosyjskie  |
| RP          | – Rzeczpospolita Polska  |
| rum.        | – rumuńskie  |
| s.          | – strona   |
| SA          | – Sąd Apelacyjny   |
| SN          | – Sąd Najwyższy  |
| SO          | – Sąd Okręgowy   |
| t.          | – tom  |
| tekst jedn. | – tekst jednolity  |
| tj.         | – to jest  |
| TK          | – Trybunał Konstytucyjny   |
| tłum.       | – tłumaczenie  |
| TSUE        | – Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (od 2009 r.)                                |
| tzn.        | – to znaczy  |
| tzw.        | – tak zwany  |
| UE          | – Unia Europejska  |
| USA         | – Stany Zjednoczone  |
| USD         | – dolar amerykański  |
| ust.        | – ustęp  |
| v.          | – <i>versus</i>  |
| vol         | – <i>volume</i>  |
| w. zw.      | – w związku  |
| WSA         | – Wojewódzki Sąd Administracyjny   |
| ww.         | – wyżej wymienione   |
| wyd.        | – wydanie  |
| z.          | – zeszyt   |
| ze zm.      | – ze zmianami  |
| zł          | – złotych  |
| zob.        | – zobacz   |

# 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 sądownego, 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. Obowiązek państwa polegający na zapewnieniu prawidłowego funkcjonowania programu ochrony świadków**

**A. i B. przeciwko Rumunii, skargi nr 48442/16 i 48831/16,  
wyrok z dnia 2 czerwca 2020 r.**

#### **Abstrakt**

Sprawa dotyczy skargi dwóch obywateli Rumunii, skarżących się na ochronę zapewnioną im jako świadkom w sprawie o korupcję. Chociaż władze krajowe uznały, że skarżący byli narażeni na zagrożenie życia, formalne włączenie

ich do programu ochrony świadków trwało rok i cztery miesiące. W tym czasie ochrona skarżących została zapewniona przez policję. Trybunał odnotował spory, jakie miały miejsce pomiędzy skarżącymi a władzami, dotyczące oferowanej im ochrony. Skarżący bowiem bardzo krytycznie oceniali zwłaszcza brak doświadczenia funkcjonariuszy policji oraz różne błędy w funkcjonowaniu ochrony. Niemniej jednak, takie zarzuty nie uzasadniały prowokacyjnego zachowania skarżących i wielokrotnego lekceważenia przez nich odpowiedzialności za ich własne bezpieczeństwo w kontekście tej ochrony. Skarżący nie chcieli współpracować z władzami i bardzo często zachowywali się niewłaściwie w stosunku do funkcjonariuszy policji. Trybunał, zauważając wysiłki władz krajowych na rzecz dalszego zapewnienia ochrony skarżącym, pomimo braku współpracy z ich strony, stwierdził, że władze krajowe zrobiły wszystko, czego można było od nich rozsądnie oczekiwać w danych okolicznościach, aby ochronić skarżących przed zagrożeniami.

**Słowa kluczowe:** program ochrony świadków; prawo do życia; korupcja; zagrożenie życia; ochrona policji; współpraca skarżących

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżący A. i B. są obywatelami Rumunii, którzy urodzili się odpowiednio w 1981 r. i w 1978 r., i mieszkali razem jako para.

W sierpniu 2015 r. Prokuratura Antykorupcyjna przy Wysokim Trybunale Kasacyjnym i Sprawiedliwości (ang. *High Court of Cassation and Justice*; dalej jako: HCCJ), objęła skarżących programem ochrony zagrożonych świadków. Pracowali oni dla C., który wraz z innym wysokim rangą urzędnikiem D., był objęty śledztwem w kierunku korupcji. Zamierzano wykorzystać dowodowo fakt, że skarżący A. i B. byli świadkami podejrzanych transakcji pomiędzy C. i D.

Natychmiastową ochronę zapewniła skarżącym Dyrekcja Generalna Policji (ang. *Directorate General of Police*; dalej jako: DGP), za pośrednictwem Służby Działań Specjalnych i lokalnego komisariatu policji. Zespół Służby Działań Specjalnych zaczął działać natychmiast, a od lutego 2016 r. przydzielono drugi zespół do ochrony skarżących. Przedstawiciele Krajowego Urzędu Ochrony Świadków (ang. *National Office for Witness Protection*; dalej jako: NOWP) spotkali się z A. i B. w celu wyjaśnienia im warunków i wymagań programu ochrony, do którego przystąpili oni w grudniu 2015 r. Ze skarżącymi rozmawiano m.in. na temat protokołów ochrony, które miały być stosowane przez DGP, a w których opisano obowiązki funkcjonariuszy policji oraz obowiązki A. i B., jednakże skarżący odmówili ich podpisania. W czerwcu 2016 r. prokuratura

zwróciła się do HCCJ o zniesienie wobec skarżących środków ochrony i wyłączenie ich z programu ochrony świadków, ponieważ nie groziło im już żadne niebezpieczeństwo, ale w sierpniu 2016 r. HCCJ oddalił ten wniosek.

Ostatecznie A. i B. zostali formalnie objęci programem ochrony świadków prowadzonym przez NOWP w styczniu 2017 r., przy czym ich ochrona była zapewniana przez policję. Skarżący podpisali protokoły ochrony w tym samym miesiącu, w którym poprosili oni NOWP o zmianę tożsamości, przeniesienie ich za granicę i udzielenie im pomocy finansowej. W marcu 2017 r. HCCJ oddalił wnioski skarżących.

Zdaniem A. i B. środki policyjne mające na celu ich ochronę były nieskuteczne. Powołali oni dla przykładu fakt, iż funkcjonariusze policji przyznali, że nie mieli żadnych instrukcji dotyczących ich misji, która – jak przyznali – była pierwszą tego rodzaju w ich karierze zawodowej. B. miał również spory z policjantami, ponieważ nie był zadowolony ze sposobu, w jaki zorganizowali oni ochronę. Z tego tytułu został on kilkakrotnie ukarany grzywną. W okresie ochrony skarżący nadal otrzymywali groźby. Dla przykładu: na progu ich domu pozostawiono dwa naboje, a opony w ich samochodach zostały pocięte. A. i B. składali w związku z tym skargi na ochronę, które jednak w większości zostały oddalone. Skarżący opuścili Rumunię w 2017 r.

### Zarzuty

Powołując się na art. 2, 8, 13 i 18 Konwencji oraz art. 2 Protokołu Nr 4 do Konwencji, skarżący wnieśli do Trybunału skargę na organizację programu ochrony świadków argumentując, że w ich przypadku był on nieskuteczny.

### Rozstrzygnięcie

W przedmiotowej sprawie Trybunał zdecydował o rozpatrzeniu sprawy skarżących wyłącznie na podstawie art. 2 Konwencji (prawo do życia).

Przytaczając swoje wcześniejsze orzecznictwo, w szczególności w sprawie *Osman przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>1</sup> oraz *R. R. i Inni przeciwko Węgrom*<sup>2</sup> Trybunał zauważył, że art. 2 Konwencji może znaleźć zastosowanie nawet wtedy, kiedy osoba, której prawo do życia zostało rzekomo naruszone, nie utraciła życia. Skarżący zostali zaklasyfikowani jako znajdujący się w zagrożeniu, a prokuratura uznała, że groziło im realne niebezpieczeństwo. W związku z tym władze wiedziały lub powinny były wiedzieć, że istnieje rzeczywiste i bezpośrednie zagrożenie życia skarżących. Pytanie, na które musiał zatem

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 28 października 1998 r. w sprawie *Osman przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 23452/94. Wszystkie orzeczenia Trybunału zostały opublikowane w internetowej bazie orzeczeń ETPC pod adresem: <https://hudoc.echr.coe.int> (dalej jako: HUDOC).

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 4 grudnia 2012 r. w sprawie *R. R. i Inni przeciwko Węgrom*, skarga nr 19400/11, HUDOC.

odpowiedzieć Trybunał, było następujące: czy władze krajowe zrobiły wszystko, czego można było od nich rozsądnie oczekiwać, aby takiego zagrożenia uniknąć.

Trybunał zauważył, że władze Rumunii objęły skarżących ochroną, gdy tylko zidentyfikowano zagrożenie, jednakże w późniejszym czasie wystąpiły różne nieprawidłowości: właściwym organom zajęło sześć miesięcy sporządzenie protokołów ochrony i przedstawienie ich skarżącym; ponad trzy miesiące trwało uzyskanie zgody A. i B. na udział w programie ochrony świadków, a dwa miesiące zajęło prokuratorowi rozpoczęcie właściwej procedury włączenia wnioskodawców do tego programu na podstawie odpowiednich przepisów. Trybunał wyraził zaniepokojenie, że w ten sposób od sierpnia 2015 r. (kiedy ryzyko zagrożenia zostało po raz pierwszy zidentyfikowane) do stycznia 2017 r. (kiedy skarżący zostali formalnie objęci programem ochrony świadków) minął ponad rok i cztery miesiące. Niemniej jednak skarżących nie pozostawiono w tym czasie bez ochrony, nawet jeśli – przynajmniej na początku – była ona w większości improwizowana, z uwagi na brak odpowiednich regulacji, które faktycznie zaczęły obowiązywać dopiero w lipcu 2016 r. Wynikające z tej sytuacji braki zostały naprawione przez władze, w konsekwencji czego żaden bezpośredni atak na skarżących nie miał w tym czasie miejsca.

Skarżący zwrócili uwagę na brak doświadczenia funkcjonariuszy policji w wykonywaniu ochrony, ale Trybunał nie zgodził się z nimi w tym zakresie, zauważając na przykład, że w przeszłości funkcjonariusze ci otrzymywali inne zadania wysokiego ryzyka. Zauważono jednocześnie, że takie doświadczenie nie było w stanie nadrobić braku jasnych instrukcji i odpowiedniego przygotowania. Zdarzało się bowiem, że policjanci byli nieuzbrojeni lub nieumundurowani lub też opuszczali swoje stanowisko przed przybyciem następnego zespołu. Takie zaniechania groziły realnym niebezpieczeństwem skarżącym, chociaż Trybunał wskazał jednocześnie, że zagrożenia były traktowane poważnie, co skutkowało prowadzeniem stosownych postępowań i orzekaniem kar dyscyplinarnych wobec funkcjonariuszy.

Chociaż Trybunał przyjął, że wskazana wyżej sytuacja przyczyniła się do eskalacji konfliktów i braku zaufania w relacjach pomiędzy skarżącymi a policją, to nie uzasadniała ona jednak prowokacyjnego zachowania A. i B. oraz ignorowania ich odpowiedzialności za własne bezpieczeństwo. Skarżący byli bowiem w pełni świadomi swojego obowiązku współpracy z władzami, który był przecież określony przez prawo i uwzględniany w protokołach ochronnych, które ostatecznie zostały przez A. i B. podpisane. Tym niemniej jednak, skarżący wielokrotnie nie wywiązali się ze swoich zobowiązań i naruszali reguły ochrony. A. i B. byli niechętni do współpracy i zachowywali się

niewłaściwie wobec funkcjonariuszy policji. Starali się unikać środków ochrony i tym samym utrudniali pracę funkcjonariuszom oraz rzekomo formułowali pod adresem władz niemożliwe do realizacji żądania w zakresie obowiązku znalezienia im nowej pracy. Ponadto skarżący byli aktywni w mediach społecznościowych i telewizji, co realnie stanowiło zagrożenie dla ich statusu chronionych świadków. A. i B. odrzucili również ofertę relokacji w Rumunii, podczas gdy HCCJ odrzucił ich wnioski o zmianę tożsamości i relokację za granicę po dokładnym zbadaniu sytuacji i podaniu powodów takiej decyzji.

Co więcej, pomijając decyzję HCCJ i obowiązek przestrzegania protokołów ochronnych, skarżący zdecydowali się wyjechać za granicę, co w praktyce zakończyło ich ochronę i potencjalnie naraziło ich na poważne ryzyko. Nawet w tej sytuacji władze nie cofnęły im ochrony, ale utrzymywały z A. i B. kontakt i nadal udzielały im wsparcia finansowego. Trybunał pochwalił w tym zakresie władze krajowe za ich wysiłki na rzecz kontynuowania ochrony A. i B. pomimo braku współpracy z ich strony, co w świetle regulacji prawnych skutkowało wycofaniem ich z programu ochrony świadków.

Mając powyższe na uwadze Trybunał doszedł do wniosku, że władze Rumunii uczyniły to, czego można było od nich rozsądnie oczekiwać, aby ochronić skarżących przed rzekomym zagrożeniem dla ich życia. Tym samym władze te spełniły wymogi formułowane przez art. 2 Konwencji i w konsekwencji nie doszło do naruszenia tego przepisu.

## Komentarz

Na gruncie polskiego procesu karnego szczególnie obowiązek ochrony świadków przez organy państwa dotyczy w szczególności tzw. świadków koronnych<sup>3</sup>. Problematyka tej instytucji została w Polsce szczegółowo uregulowana w ustawie z dnia 25 czerwca 1997 r. o świadku koronnym<sup>4</sup>. Jeżeli chodzi o przyczyny wprowadzenia do polskiego systemu prawnego instytucji świadka koronnego, to w doktrynie wskazuje się, że należy ich upatrywać przede wszystkim w gwałtownym wzroście przestępczości, w tym szczególnie

<sup>3</sup> Dowód z zeznań świadka koronnego w procesie karnym był od dawna zaliczany do tzw. dowodów niekonwencjonalnych lub dowodów będących przedmiotem sporu. W tym zakresie podnoszono m.in. że nie mieści się on w dotychczasowym systemie prawa i nie jest właściwy dla tradycji kontynentalnego procesu (por. S. Waltoś, *Proces karny. Żarys systemu*, Warszawa 1995, s. 367). Podnoszono także, że nie da się tej instytucji pogodzić z zasadą legalizmu (K. Marszał, *Proces karny*, Katowice 1998, s. 219).

<sup>4</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 1197. Tryb udzielenia ochrony i jej cofnięcia normują szczegółowo art. 16–20 ustawy o świadku koronnym oraz rozporządzenie wykonawcze do tej ustawy (rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 18 października 2006 r. w sprawie udzielania ochrony i pomocy świadkom koronnym i innym uprawnionym osobom, tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 1054).



zorganizowanej. Chodzi zwłaszcza o pierwszą połowę lat dziewięćdziesiątych XX wieku, ponieważ transformacja ustrojowa i przejście do gospodarki wolnorynkowej stanowiły czynniki sprzyjające tworzeniu się grup przestępczych<sup>5</sup>. Zanim przedstawione zostaną krótko podstawowe założenia szczególnego programu ochrony świadków koronnych, należy zauważyć, że w doktrynie wskazano na cztery podstawowe elementy, które są na tyle charakterystyczne, że wyróżniają instytucję świadka koronnego<sup>6</sup>:

- wcześniejsze zaangażowanie w działalność przestępczą, mogące przynieść skutek w postaci pociągnięcia do odpowiedzialności karnej (czego brak w przypadku większości innych świadków),
- dostarczenie organom ścigania informacji o popełnionych przez siebie i inne osoby przestępstwach, mających przynajmniej w części postać samooskarżenia (najczęściej dotyczy to poważnych przestępstw i cecha ta odróżnia świadka koronnego od typowego zawiadamiającego o popełnieniu przestępstwa),
- uzyskanie przez świadka korzyści, zwykle w postaci swoistego immunitetu wyłączonego karalność świadka za przestępstwa, których dotyczyły przekazane informacje (ta cecha odróżnia z kolei świadka koronnego od oskarżonego, korzystającego z klasycznego złagodzenia kary przestępcy współpracującego z wymiarem sprawiedliwości, czy też po prostu przynajmniej do winy),
- zobowiązanie się do wystąpienia w charakterze źródła dowodowego w procesie karnym przeciwko osobom, o przestępczej działalności których świadek poinformował organy ścigania, przy czym tożsamość świadka ma być znana pozostałym uczestnikom postępowania (w tym przypadku jest to cecha, która odróżnia świadka koronnego od tajnego informatora policji, który również przekazuje informacje organom ścigania, jednak jego tożsamość nie jest ujawniana).

Wracając na grunt ww. ustawy z dnia 25 czerwca 1997 r. o świadku koronnym należy zauważyć, że w art. 1 ust. 1 określono jej zakres przedmiotowy wskazując, że jej przepisy stosuje się w sprawach o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe popełnione w zorganizowanej grupie albo związku, mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego (przy czym przepisy ustawy stosuje się także w sprawach o przestępstwa określone w ust. 2). Z kolei postanowienia art. 2–4 tej ustawy określają podmiot,

<sup>5</sup> A. Lach, 6.3. *Wprowadzenie instytucji świadka koronnego do polskiego systemu prawa*, [w:] *System Prawa Karnego Procesowego. Tom VIII. Dowody, cz. 4*, (red.) P. Hofmański, Warszawa 2019, LEX.

<sup>6</sup> A. Lach, 6.1.2. *Istota instytucji świadka koronnego*, [w:] *System Prawa Karnego Procesowego. Tom VIII. Dowody, cz. 4*, (red.) P. Hofmański, Warszawa 2019, LEX.

który może być świadkiem koronnym oraz warunki, jakie musi on spełnić, aby zostać takim świadkiem<sup>7</sup>. Co szczególnie interesujące, świadkom koronnym został przez państwo zagwarantowany szczególny rodzaj ochrony. Mianowicie polska ustawa o świadku koronnym przewiduje, że w razie zagrożenia życia lub zdrowia świadka koronnego lub osoby dla niego najbliższej w rozumieniu przepisów kodeksu karnego, mogą być oni objęci ochroną osobistą, a także uzyskać pomoc w zakresie zmiany miejsca pobytu lub zatrudnienia, a w szczególnie uzasadnionych wypadkach można wydać im dokumenty umożliwiające używanie innych niż własne danych osobowych, w tym uprawniające do przekroczenia granicy państwowej, jak również mogą uzyskać inną formę pomocy, a zwłaszcza przeprowadzenie zabiegu chirurgicznego, usuwającego charakterystyczne elementy wyglądu lub operacji plastycznej (art. 14 ust. 1 ustawy o świadku koronnym). Ustawa przewiduje także ochronę poprzez ograniczenie niektórych uprawnień wynikających z kodeksu karnego wykonawczego (art. 14 ust. 1a), pomoc finansową na pokrycie świadczeń opieki zdrowotnej (art. 14 ust. 1b) oraz pomoc finansową w sytuacji niemożności zatrudnienia świadka koronnego lub osoby najbliższej (art. 14 ust. 2). Ponadto ustawa o świadku koronnym przewiduje możliwość zawarcia umów międzynarodowych regulujących zasady udzielania ochrony lub pomocy (art. 15), co stanowi szczególnie interesującą regulację, mającą na celu współpracę państw w ramach zapewniania świadkom koronnym jeszcze bardziej efektywnej ochrony.

A. Gadkowski

## 2. Opieka medyczna w zakładzie karnym

*Arendarczuk przeciwko Polsce, skarga nr 39415/15,  
decyzja z dnia 4 lutego 2020 r.*

### Abstrakt

Syn skarżący zaczął w 2012 r. odbywać karę pozbawienia wolności w Zakładzie Karnym nr 2 we Wrocławiu. W chwili przybycia na miejsce poinformował on władze Zakładu, że cierpi na reumatoidalne zapalenie stawów i zapalenie nerek. Po niespełna jedenastu miesiącach spędzonych w tym Zakładzie

<sup>7</sup> T. Grzegorzczak, *Komentarz do ustawy o świadku koronnym*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. III, Kraków 2003, LEX.

Karnym jego stan zdrowia znacznie się pogorszył, co skutkowało hospitalizacją w szpitalu we Wrocławiu, gdzie zdiagnozowano u niego ostrą niewydolność nerek, posocznicę i niewydolność krążeniowo–oddechową. Pomimo zapewnionej opieki lekarskiej syn skarżącej zmarł kilka dni po przewiezieniu do szpitala. W wyniku prowadzonego przez prokuraturę postępowania przygotowawczego w sprawie jego śmierci ustalono, że nie istniały okoliczności, które wskazywałyby na popełnienie przestępstwa, polegającego na narażeniu osoby na bezpośrednią utratę życia lub ciężkie uszkodzenie ciała, lub na nieumyślnym spowodowaniu śmierci. Skarżąca nie zgodziła się z takim rozstrzygnięciem i wniosła do Trybunału skargę na podstawie art. 2 Konwencji twierdząc m.in., że władze krajowe nie zapewniły jej synowi odpowiedniej opieki medycznej podczas jego pobytu w zakładzie karnym. W wyniku rozpoznania tej skargi Trybunał nie zgodził się z argumentacją skarżącej i doszedł do konkluzji, że nie ma podstaw do zakwestionowania ustaleń poczynionych w toku postępowania przygotowawczego.

**Słowa kluczowe:** opieka medyczna; błąd medyczny; śmierć osadzonego; prawo do życia; ustalenie okoliczności śmierci; zakład karny; pozbawienie wolności; obowiązek przeprowadzenia skutecznego postępowania przygotowawczego

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca jest obywatelką Polski, urodzoną w 1947 r. i zamieszkałą we Wrocławiu. Jej syn P. A. urodził się w 1980 r. i w dzieciństwie był kilkakrotnie hospitalizowany z powodu reumatoidalnego zapalenia stawów. Kiedy skończył osiemnaście lat, zdiagnozowano u niego także zapalenie nerek.

W dniu 16 lutego 2012 r. P. A. zaczął odbywać karę pozbawienia wolności w Zakładzie Karnym nr 2 we Wrocławiu. W chwili przybycia P. A. poinformował władze więzienne, że cierpi na reumatoidalne zapalenie stawów i zapalenie nerek. Oświadczył też, że od trzech lat jest w remisji i ogólnie czuje się dobrze. W okresie od dnia 20 lutego 2012 r. do dnia 14 września 2012 r. P. A. uskarżał się na różne dolegliwości i odbył w tym zakresie szereg konsultacji lekarskich, w tym: okulistyczną, neurologiczną i internistyczną.

W dniu 18 września 2012 r. P. A. skierował do wydziału penitencjarnego Sądu Okręgowego we Wrocławiu skargę dotyczącą nieodpowiedniego leczenia. Oświadczył, że od dzieciństwa cierpi na reumatoidalne zapalenie stawów i jego zdaniem objawy choroby powróciły, jednak leczenie, jakemu jest poddawany, nie jest odpowiednie. W odpowiedzi z dnia 25 października 2012 r. Dyrektor Zakładu Karnego nr 2 we Wrocławiu stwierdził, że zarzuty dotyczące nieodpowiedniej opieki medycznej są nieuzasadnione.

W dniu 23 października 2012 r. więzienne służby medyczne odbyły konsultację telefoniczną ze specjalistą na temat stanu zdrowia P. A., w trakcie której stwierdzono, że był wyraźnie opuchnięty. Wieczorem 26 października 2012 r. do P. A. wezwano pogotowie. Lekarz pogotowia ratunkowego zbadał P. A., zdiagnozował u niego opuchliznę dolnej części nogi i stwierdził, że P. A. był wcześniej poddawany leczeniu nefrologicznemu. W konsekwencji P. A. został przewieziony do szpitala więziennego w Zakładzie Karnym nr 1, gdzie zdiagnozowano u niego obrzęk, zapalenie nerek i reumatoidalne zapalenie stawów. W dniu 30 października 2012 r. dyrektor szpitala więziennego odbył konsultacje z ordynatorem oddziału neurologicznego szpitala cywilnego w sprawie stanu zdrowia P. A. Postanowiono, że P. A. powinien kontynuować leczenie zapalenia skóry w szpitalu więziennym. Postanowiono również, że powinien odbyć konsultację laryngologiczną i stomatologiczną, a następnie zostać przeniesiony na oddział nefrologiczny szpitala cywilnego w celu wykonania biopsji i kontynuowania leczenia specjalistycznego. W dniu 31 października 2012 r. personel medyczny zakładu karnego usiłował, bez powodzenia, uzyskać termin konsultacji nefrologicznej P. A. Tydzień później, w dniu listopada 2012 r. P. A. odbył natomiast konsultację laryngologiczną.

W dniu 8 listopada 2012 r. stan P. A. pogorszył się i zaobserwowano u niego bezmocz. Tego samego dnia przewieziono go do szpitala cywilnego we Wrocławiu. Zdiagnozowano u niego ostrą niewydolność nerek, posocznicę i niewydolność krążeniowo–oddechową. Pomimo opieki lekarskiej, 12 listopada 2012 r. P. A. zmarł.

W dniu 12 listopada 2012 r. Prokuratura Rejonowa dla Wrocławia Psie Pole wszczęła postępowanie przygotowawcze w sprawie śmierci syna skarżącej. Została też przeprowadzona sekcja zwłok P. A. W dniu 29 listopada 2012 r. sama skarżąca złożyła zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa, zarzucając, że jej syn zmarł w wyniku niedbalstwa i błędów medycznych, których dopuścił się personel więzienny i lekarze w Zakładzie Karnym nr 1 i w Zakładzie Karnym nr 2 we Wrocławiu.

W dniu 31 lipca 2014 r. Prokuratura Okręgowa we Wrocławiu wydała postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego. Odwołując się do opinii biegłych, prokurator uznał, że śmierć syna skarżącej była konsekwencją współistniejących chorób przewlekłych. Lekarze, którzy zapewnili P. A. opiekę w Zakładzie Karnym nr 2, w szpitalu więziennym Zakładu Karnego nr 1 i w Wojewódzkim Szpitalu Specjalistycznym we Wrocławiu, nie narazili go na ryzyko utraty życia czy ciężkiego uszkodzenia ciała ani nie przyczynili się do jego śmierci. Prokurator stwierdził, że powodem śmierci P. A. była jego choroba, a nie zaniedbanie ze strony lekarzy.

W dniu 18 sierpnia 2014 r. pełnomocnik skarżącej wniósł zażalenie, które zostało oddalone przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu w dniu 5 lutego 2015 r. Sąd ponownie przytoczył ustalenia prokuratora, zgodnie z którymi nie istniały okoliczności, które wskazywałyby na popełnienie przestępstwa polegającego na narażeniu osoby na bezpośrednią utratę życia lub ciężkie uszkodzenie ciała, lub na nieumyślnym spowodowaniu śmierci. Sąd ustalił, że syn skarżącej otrzymał odpowiednią opiekę medyczną we wszystkich trzech instytucjach i uznał, że postanowienie prokuratora należy utrzymać w mocy.

### Zarzuty

Skarżąca zarzuciła władzom krajowym naruszenie art. 2 Konwencji twierdząc, że nie zapewniły one jej synowi odpowiedniej opieki medycznej podczas jego pobytu w zakładzie karnym. Zarzuciła również, na podstawie tego samego postanowienia Konwencji, że postępowanie przygotowawcze w sprawie jego śmierci nie było skuteczne ani niezwłoczne.

### Rozstrzygnięcie

Odnosnie do zarzutu braku ochrony prawa do życia P. A. przez władze krajowe Trybunał zauważył, że leczenie zapewnione w placówkach penitencjarnych musi być odpowiednie, czyli na poziomie porównywalnym z poziomem, na jakim władze państwowe zobowiązały się zapewnić leczenie ogółu ludności. Nie oznacza to jednak, że każda osoba pozbawiona wolności musi mieć zagwarantowany taki sam poziom leczenia, jaki jest dostępny w najlepszych placówkach opieki zdrowotnej poza placówkami penitencjarnymi<sup>1</sup>. Trybunał wskazał ponadto, że w okresie dwóch miesięcy przed śmiercią syn skarżącej odbył konsultacje z kilkoma specjalistami ze szpitala więziennego w zakładzie karnym, w którym przebywał. W tym czasie odbył też konsultacje z różnymi specjalistami z drugiego zakładu karnego, który znajdował się w tym samym mieście, gdzie zapewniono mu kompleksowe leczenie związane z poszczególnymi problemami zdrowotnymi. Jak zauważyli biegli w opinii z dnia 24 lipca 2014 r., leczenie to było zgodne ze standardowymi procedurami i gwarantowało prawidłowe rozwiązania, odpowiednie do stanu zdrowia P. A. W tym zakresie Trybunał podniósł, że przy ocenie odpowiedniości leczenia zasadne jest kierowanie się kryterium zachowania należytej staranności, ponieważ obowiązek państwa leczenia poważnie chorej osoby pozbawionej wolności jest zobowiązaniem środków, a nie rezultatów<sup>2</sup>. Z kolei w odniesieniu do sprawności

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 7 lutego 2012 r. w sprawie *Cara–Damiani przeciwko Włochom*, skarga nr 2447/05, § 66, HUDOC.

<sup>2</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 4 października 2011 r. w sprawie *Goginashvili przeciwko Gruzji*, skarga nr 47729/08, § 71, HUDOC.

postępowania w przedmiocie przeniesienia P. A. do szpitala Trybunał wskazał, że pogotowie ratunkowe zostało do niego wezwane w dniu 26 października 2012 r. i tego samego dnia przewieziono go do szpitala więziennego w Zakładzie Karnym nr 1. Po konsultacji ze specjalistami postanowiono też, że zważywszy na współistniejące schorzenia, P. A. powinien pozostać w szpitalu więziennym. Ostatecznie w dniu 8 listopada 2012 r. syna skarżącej przewieziono do szpitala cywilnego. Nie ma zatem podstaw, by twierdzić, że lekarze mylnie ocenili albo zignorowali stopień pogorszenia się stanu jego zdrowia. Jednocześnie biegli potwierdzili, że P. A. nie wymagał leczenia z wykorzystaniem jakiegokolwiek specjalistycznego wyposażenia lub procedur, które nie byłyby dostępne w szpitalu więziennym. W świetle powyższego Trybunał nie może spekulować, czy wcześniejsze przeniesienie do szpitala cywilnego zapobiegłoby śmierci P. A. Mając powyższe na uwadze uznano, że władze wywiązały się z pozytywnych obowiązków przewidzianych w art. 2 Konwencji w zakresie zapewnienia odpowiedniego leczenia syna skarżącej. Skutkowało to uznaniem przez Trybunał skargi w tym zakresie za oczywiście nieuzasadnioną, a więc podlegającą odrzuceniu na podstawie art. 35 ust. 3 lit. a oraz ust. 4 Konwencji.

Z kolei odnośnie do zarzutu nieprzeprowadzenia odpowiedniego postępowania przygotowawczego w sprawie śmierci P. A. Trybunał wskazał, że początkowa reakcja prokuratury była niezwłoczna, ponieważ postępowanie przygotowawcze wszczęto jeszcze tego samego dnia, w którym zmarł syn skarżącej. Trybunał zauważył ponadto, że w swoim postanowieniu o umorzeniu postępowania prokurator opierał się na opinii biegłych, w której stwierdzono, że chociaż leczenie zapewnione P. A. nie było optymalne, to gwarantowało zastosowanie prawidłowych rozwiązań, odpowiednich dla stanu jego zdrowia. Co się tyczy zarzutów skarżącej w zakresie przewlekłości postępowania przygotowawczego, Trybunał podniósł, że jedyne opóźnienie w tym postępowaniu wystąpiło w związku ze sporządzaniem opinii biegłych. Należy jednak przyjąć, że kwestie medyczne w niniejszej sprawie były złożone i wymagały dokładnej analizy. Z tego względu, w okolicznościach niniejszej sprawy, łączny okres trwania postępowania przygotowawczego, a więc dwa lata i osiem miesięcy, nie wydaje się nieuzasadniony. Powyższe rozważania doprowadziły Trybunał do uznania, że władze krajowe przeprowadziły odpowiednie i skuteczne postępowanie przygotowawcze w sprawie okoliczności towarzyszących śmierci syna skarżącej. Mając to na uwadze Trybunał uznał, że w przedmiotowej sprawie został spełniony wynikający z art. 2 Konwencji obowiązek proceduralny przeprowadzenia skutecznego postępowania przygotowawczego, co skutkowało z kolei uznaniem skargi za oczywiście nieuzasadnioną, podlegającą odrzuceniu zgodnie z art. 35 ust. 3 lit. a oraz ust. 4 Konwencji.

## Komentarz

Nie do zaakceptowania jest sytuacja, w której państwo, ponosząc pełną odpowiedzialność za życie i zdrowie osób pozbawionych wolności, nie zapewnia im odpowiedniej opieki medycznej<sup>3</sup>.

W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wielokrotnie podkreślano, że osoby pozbawione wolności znajdują się w szczególnie wrażliwej sytuacji, co skutkuje po stronie państw, obowiązkiem objęcia takich jednostek wzmoczoną ochroną<sup>4</sup>. Tym samym nie ulega wątpliwości, że to właśnie na władzach krajowych spoczywa obowiązek ochrony zdrowia i dobrostanu osób, które zostały pozbawione wolności, poprzez zapewnienie im opieki medycznej niezbędnej dla ochrony ich życia<sup>5</sup>.

W przypadkach, w których osoba pozbawiona wolności umiera w związku ze stanem jej zdrowia, oprócz wypełnienia wyżej wspomnianego obowiązku polegającego na wykazaniu, że przed śmiercią osoby pozbawionej wolności państwo zapewniło jej opiekę medyczną w niezbędnym zakresie, państwo musi także przedstawić dostateczne wyjaśnienie dotyczące przyczyny śmierci<sup>6</sup>. A zatem w sprawach, w których doszło do utraty życia osoby pozbawionej wolności w okolicznościach mogących prowadzić do powstania odpowiedzialności po stronie państwa, art. 2 Konwencji nakłada na państwo szczególnego rodzaju obowiązek, a mianowicie obowiązek zapewnienia, wszelkimi dostępnymi mu środkami, odpowiedniego postępowania przygotowawczego, sądowego i innych, których celem jest ustalenie stanu faktycznego sprawy oraz ustalenie osób ponoszących winę i tym samym pociągnięcie ich do odpowiedzialności<sup>7</sup>. Z tego rodzaju sytuacją mamy do czynienia m.in. wówczas, gdy zatrzymana osoba umiera w budzących wątpliwości okolicznościach, która to sytuacja rodzi pytanie, czy państwo wywiązało się z pozytywnego obowiązku ochrony prawa tej osoby do życia<sup>8</sup>. Wymóg niezwłocznego działania i uzasadnionej

<sup>3</sup> Informacja o stanie przestrzegania wolności i praw człowieka i obywatela w 2017 r. oraz o działalności Rzecznika Praw Obywatelskich, s. 57. Raport dostępny w Internecie pod adresem: <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Informacja%20roczna%20RPO%20%20prawa%20pozbawionych%20wolno%C5%9Bci.pdf> [dostęp: 28 maja 2021 r.].

<sup>4</sup> Por. m.in. wyrok ETPC z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie *Dzieciak przeciwko Polsce*, skarga nr 77766/01, § 90, HUDOC.

<sup>5</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 22 listopada 2011 r. w sprawie *Makharadze i Sikharulidze przeciwko Gruzji*, skarga nr 35254/07, § 71, HUDOC.

<sup>6</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie *Kats i Inni przeciwko Ukrainie*, skarga nr 29971/04, § 104, HUDOC.

<sup>7</sup> Zob. decyzja ETPC z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie *Pearson przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 40957/07, § 67, HUDOC; por. także przytoczone tam orzecznictwo.

<sup>8</sup> Por. wyroki ETPC: z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Slimani przeciwko Francji*, skarga nr 57671/00, § 30; z dnia 3 lutego 2011 r. w sprawie *Geppa przeciwko Rosji*, skarga nr 8532/06, § 71, HUDOC.



szybkości jest w tym kontekście dorozumiany. Z kolei ewentualne uchybienia w prowadzeniu postępowania przygotowawczego, które ograniczają możliwość ustalenia w jego toku okoliczności sprawy lub osoby odpowiedzialnej, mogą stanowić naruszenie wymogu skuteczności<sup>9</sup>.

A. Gadkowski

### 3. Odpowiedzialność państwa za naruszenie prawa do życia osób, które zginęły podczas strzelaniny w szkole

*Kotilainen i Inni przeciwko Finlandii*, skarga nr 62439/12,  
wyrok z dnia 17 września 2020 r.

#### Abstrakt

W dniu 23 września 2008 r. doszło w Finlandii do strzelaniny w szkole publicznej. W wyniku tego tragicznego zdarzenia śmierć poniosło 10 osób (w tym uczniowie i nauczyciel). Skarżący – krewni osób, które poniosły śmierć w tej strzelaninie – zarzuciły skarżonemu państwu na podstawie art. 2 Konwencji brak podjęcia przez policję jakichkolwiek środków w celu zapobieżenia strzelaninie. W wyniku rozpoznania tej skargi Trybunał stwierdził naruszenie art. 2 Konwencji w jego aspekcie materialnym podnosząc m.in., że środek zapobiegawczy, polegający na zajęciu broni, był dostępny dla policji i był nawet rozważany, chociaż nie został wdrożony. Trybunał zauważył w tym zakresie, że taki środek nie pociągałby za sobą żadnej istotnej ingerencji w jakiegokolwiek konkurencyjne prawa wynikające z Konwencji. Dlatego też Trybunał doszedł do konkluzji, że władze krajowe nie wywiązały się z ciężącego na nich szczególnego obowiązku staranności ze względu na wyjątkowo wysoki poziom zagrożenia życia, nieodłącznie związany z każdym zdarzeniem związanym z użyciem broni palnej.

**Słowa kluczowe:** prawo do życia; prewencyjna konfiskata broni; użycie broni palnej; zabójstwo w szkole publicznej; rzeczywiste i bezpośrednie zagrożenie życia; podejrzane wpisy sprawy w Internecie; obowiązek staranności ciążyący na władzach krajowych

<sup>9</sup> Zob. np. wyrok ETPC z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie *Dzieciak przeciwko Polsce*, skarga nr 77766/01, § 105, HUDOC.



## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Skarżący są krewnymi osób, które zginęły w strzelaninie szkolnej w Kauhajokki w Finlandii w dniu 23 września 2008 r. Do tragedii doszło w szkole zawodowej, a sprawcą był 22-letni uczeń, który zabił 10 osób, w tym 9 uczniów i 1 nauczyciela, po czym popełnił samobójstwo. Ustalone fakty tej sprawy przedstawiają się następująco.

W dniu 25 czerwca 2008 r. sprawca zwrócił się w miejscowym komisariacie o licencję na zakup i posiadanie broni. W swoim zgłoszeniu zaznaczył m.in., że potrzebuje broni do precyzyjnego strzelania na miejscowej strzelnicy i że ćwiczył już wcześniej strzelanie z broni ojca. Z uwagi na nagły atak paniki i agresji, w dniu 21 lipca 2008 r. sprawca odwiedził psychologa w miejscowym ośrodku zdrowia. Od dnia 11 sierpnia 2008 r. średnio raz w tygodniu, odwiedzał pielęgniarkę, specjalizującą się w leczeniu depresji. W dniu 13 sierpnia 2008 r. przepisano mu leki przeznaczone do leczenia ciężkiej depresji i ataków paniki. Policja nie posiadała jednak tych informacji. W dniu 7 sierpnia 2008 r. sprawca uzyskał policyjne zezwolenia na nabycie broni, a dniu 12 sierpnia 2008 r. w innej części kraju broń taką zakupił. Następnie, w dniu 2 września 2008 r. funkcjonariusz policji zatwierdził tę broń na miejscowym posterunku policji. W piątek, 19 września 2008 r., wczesnym rankiem, pracownica personelu sprzątającego miejscowego liceum, które znajduje się około kilometra od szkoły zawodowej, do której uczęszczał sprawca, zauważyła w pobliżu liceum zapalony znicz. Opowiedziała o tym dwóm innym osobom, z których jedna kilka godzin później odkryła w Internecie trzy klipy video, w których sprawca był widziany jako strzelający z broni na strzelnicy. Ponadto w materiale internetowym zamieszczono zdjęcia, na których sprawca trzymał pistolet, a także teksty w języku angielskim o wojnie i śmierci. Informacja ta została przekazana policji tego samego dnia. Również inny zaniepokojony obywatel poinformował lokalną policję w sąsiednim mieście o tym samym wpisie sprawy w Internecie, ale informacja ta nigdy nie dotarła do policjantów zaangażowanych w niniejszą sprawę. Po otrzymaniu powyższych informacji kilku policjantów obejrzało klipy video. Okazało się, że filmy zostały opublikowane pod pseudonimem, którego użył sprawca. Na podstawie tych materiałów kilku policjantów zaczęło podejrzewać, że sprawca może w szkole dokonać zabójstwa, ponieważ zdawał się naśladować sposobem ubierania się i gestami sprawcę innego zabójstwa szkolnego, które miało miejsce w Finlandii niecały rok wcześniej. W poniedziałek, 22 września 2008 r. główny detektyw został poinformowany bardziej szczegółowo o okolicznościach sprawy, jak również

obejrzał filmy i inne materiały. Detektyw wezwał sprawcę na przesłuchanie tego samego popołudnia. Sprawca wyjaśnił detektywowi m.in., że użyte przez niego sformułowania stanowiły tekst utworu znanego piosenkarza. Po przesłuchaniu, które zakończyło się udzieleniem ostrzeżenia, detektyw stwierdził, że w tej sprawie nie pojawiły się żadne okoliczności, na podstawie których na tym etapie należało wycofać pozwolenie na broń, czy tę broń odebrać. Tego samego wieczoru i następnego ranka sprawca zakupił narzędzia, które zostały użyte do zabójstwa. Kilka godzin przed atakiem nakręcił również klipy video, wskazujące na zamiar popełnienia zabójstwa, ale nie zostały one tym razem opublikowane. We wtorek, 23 września 2008 r. doszło do zabójstwa, w wyniku którego zginęło 10 osób.

Na skutek tego tragicznego wydarzenia wszczęto postępowanie karne przeciwko detektywowi, który był odpowiedzialny za wydanie decyzji w sprawie przyznania licencji na broń użytą przez sprawcę. Prokurator postanowił o postawieniu mu zarzutów w tej sprawie. Skarżący przyłączyli się do zarzutów wniesionych przez prokuratora i przedstawili swoje roszczenia odszkodowawcze przeciwko państwu fińskiemu. W dniu 29 stycznia 2010 r. Sąd Rejonowy w Kauhajoki częściowo oddalił zarzuty wniesione przez prokuratora i skarżących. Wnioski skarżących o odszkodowanie również zostały odrzucone. Z kolei w dniu 15 kwietnia 2011 r. Sąd Apelacyjny w Vaasa skazał detektywa za niedbalstwo i naruszenie obowiązków służbowych. Ponadto Sąd Apelacyjny zbadał, czy w niniejszej sprawie powstała odpowiedzialność państwa na podstawie naruszenia art. 2 Konwencji. Po przeanalizowaniu orzecznictwa Sąd uznał, że okoliczności sprawy nie uzasadniają odpowiedzialności państwa z tego tytułu. Pismem z dnia 13 czerwca 2011 r. skarżący wnieśli apelację do Sądu Najwyższego, powtarzając zarzuty wniesione wcześniej w ramach postępowania przed Sądem Apelacyjnym. W dniu 30 marca 2012 r. Sąd Najwyższy odmówił skarżącym możliwości wniesienia apelacji.

### *Zarzuty*

Skarżący zarzucili na podstawie art. 2 Konwencji brak jakichkolwiek działań ze strony policji w celu zapobieżenia strzelaninie w szkole.

### *Rozstrzygnięcie*

W odniesieniu do merytorycznego aspektu art. 2 Konwencji Trybunał wskazał, że w przedmiotowej sprawie lokalna policja dowiedziała się o zamieszczonych przez sprawcę postach w Internecie, które – mimo że nie zawierały żadnych gróźb – miały taki charakter, że można było wątpić, czy sprawca może bezpiecznie posiadać broń palną. Policja nie pozostawała

w tej sprawie bierna i przeprowadziła wywiad ze sprawcą. Nie podjęto jednak żadnych działań, aby prewencyjnie odebrać mu broń. Kluczową kwestią dla Trybunału było więc to, czy istniały środki, których podjęcie można było racjonalnie oczekiwać od władz krajowych w celu uniknięcia zagrożenia życia, wynikającego z potencjalnego niebezpieczeństwa, o którym świadczy zachowanie sprawcy, widoczne w postach zamieszczonych w Internecie. Biorąc pod uwagę szczególnie wysoki poziom zagrożenia życia, związanego z każdym niewłaściwym postępowaniem z bronią palną, Trybunał zauważył, że istotne jest, aby państwo wprowadziło i rygorystycznie stosowało system odpowiednich i skutecznych zabezpieczeń w celu przeciwdziałania i zapobiegania wszelkim niewłaściwym i niebezpiecznym aspektom użycia takiej broni. W kontekście niniejszej sprawy Trybunał podniósł, że środek zapobiegawczy, polegający na zajęciu broni był dostępny dla policji i został nawet rozważony, chociaż nie został zrealizowany. Trybunał zauważył również, że taki środek nie pociągałby za sobą żadnej istotnej ingerencji w inne prawa wynikające z Konwencji. Dlatego też Trybunał doszedł do konkluzji, że władze krajowe nie wywiązały się z ciężącego na nich szczególnego obowiązku staranności ze względu na wyjątkowo wysoki poziom zagrożenia życia, nieodłącznie związany z każdym wykroczeniem związanym z użyciem broni palnej.

Ze wskazanych wyżej powodów Trybunał stwierdził, że pozwane państwo naruszyło pozytywne obowiązki o charakterze materialnym, wynikające z art. 2 Konwencji.

Z kolei w odniesieniu do proceduralnego aspektu art. 2 Konwencji Trybunał wskazał, że skarżący nie skarżyli się na postępowanie przygotowawcze, poza twierdzeniem na podstawie art. 6 Konwencji, że nie odbył się sprawiedliwy proces, ponieważ postępowanie przygotowawcze było prowadzone przez policję. Trybunał zauważył, że w fińskim systemie prawnym postępowanie przygotowawcze zawsze prowadzi policja. W niniejszej sprawie postępowanie przygotowawcze było prowadzone przez Krajowe Biuro Śledcze, ponieważ sprawa dotyczyła działań lub zaniechań miejscowego policjanta. Nic też nie wskazuje na to, że prowadzone w tej sprawie postępowanie przygotowawcze było w jakiś sposób niewystarczające lub wadliwe. Nie było też żadnego sporu co do jego konkluzji. Wręcz przeciwnie, skarżący nigdy nie kwestionowali skuteczności śledztwa prowadzonego przez policję.

W związku z powyższym nie doszło – zdaniem Trybunału – do naruszenia proceduralnego aspektu art. 2 Konwencji w przedmiotowej sprawie.

## Komentarz

W Polsce prawo do broni nie jest objęte konstytucyjnym katalogiem praw i swobód obywatelskich, a więc nie podlega konstytucyjnej ochronie<sup>1</sup>. Powszechnego dostępu do broni nie gwarantują także przepisy prawa międzynarodowego.

Dostęp do broni został w obowiązującym stanie prawnym w Polsce poddany reglamentacji zgodnie z przepisami ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji<sup>2</sup>. Ustawa ta określa zasady wydawania i cofania pozwoleń na broń, nabywania, rejestracji, przechowywania, zbywania i deponowania broni i amunicji, przewozu przez terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz przywozu z zagranicy i wywozu za granicę broni i amunicji, jak również zasady posiadania broni i amunicji przez cudzoziemców oraz zasady funkcjonowania strzelnic (art. 1). Zgodnie z treścią art. 9 tej ustawy broń palną i amunicję do tej broni – co do zasady – można posiadać na podstawie pozwolenia na broń wydanego przez właściwego ze względu na miejsce stałego pobytu zainteresowanej osoby lub siedzibę zainteresowanego podmiotu komendanta wojewódzkiego Policji, a w przypadku żołnierzy zawodowych, na podstawie pozwolenia wydanego przez właściwego komendanta oddziału Żandarmerii Wojskowej. Należy przy tym zauważyć, że wyrób i handel bronią bez zezwolenia jest przestępstwem stypizowanym w art. 263 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny<sup>3</sup>, w świetle którego osoba, która bez wymaganego zezwolenia posiada broń palną lub amunicję, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8 (§ 2).

Warto przy tym odnotować, że w związku z członkostwem Polski w Unii Europejskiej, polskie ustawodawstwo w zakresie nabywania i posiadania broni podlegało w ostatnich latach znaczącemu zaostrzeniu. Nastąpiło to przykładowo w związku z uchwaleniem dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/853 z dnia 17 maja 2017 r. zmieniającej dyrektywę Rady 91/477/EWG w sprawie kontroli nabywania i posiadania broni<sup>4</sup>. Dyrektywa ta przewidywała m.in. rygorystyczne kontrole nabywania i posiadania broni, a więc miała na celu przede wszystkim zapobieżenie wykorzystaniu legalnych kanałów i rozwiązań regulacyjnych w tym zakresie przez

<sup>1</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 24 września 2019 r., II SA/Wa 812/19, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

<sup>2</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 955.

<sup>3</sup> Dz. U. z 2020 r. poz. 1444 ze zm.

<sup>4</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:32017L0853&from=PL> [dostęp: 28 maja 2021 r.].

grupy przestępcze i terrorystów. Bez wątplenia przedmiotowa dyrektywa była istotnym krokiem w celu likwidacji kanałów umożliwiających nielegalne nabywanie broni.

A. Gadkowski

#### **4. Obowiązek wyjaśnienia przez władze krajowe wszystkich istotnych okoliczności sprawy śmierci podczas interwencji funkcjonariuszy policji**

***Jabłońska przeciwko Polsce*, skarga nr 24913/15,  
wyrok z dnia 14 maja 2020 r.**

##### **Abstrakt**

Syn skarżącej zmarł podczas interwencji policji. Prokuratura umorzyła śledztwo w tej sprawie stwierdzając, że przyczyną zgonu była ostra niewydolność krążeniowo–oddechowa związana z przewlekłą niewydolnością krążenia. Z kolei jego obrażenia fizyczne – w szczególności obrażenia na szyi – nie miały zdaniem prokuratury żadnego związku z tą śmiercią, która mogła być spowodowana tzw. majaczeniem wynikającym z intoksykacji. Sąd Rejonowy oddalił zażalenie skarżącej i utrzymał postanowienie prokuratora w mocy. Skarżąca wniosła skargę do Trybunału i stwierdziła, że jej syn zmarł w wyniku nieudolnie przeprowadzonej akcji policji oraz nadmiernego i nieproporcjonalnego użycia siły przez funkcjonariuszy. Trybunał uznał, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia art. 2 Konwencji w jego aspekcie proceduralnym, co skutkowało przyznaniem na rzecz skarżącej zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową.

**Słowa kluczowe:** prawo do życia; śmierć w następstwie interwencji policji; skuteczne śledztwo; wyjaśnienie okoliczności dotyczących użycia siły; zeznania naocznych świadków; dokumentacja medyczna; konieczność i proporcjonalność użycia siły

##### **Streszczenie orzeczenia**

###### *Stan faktyczny*

W dniu 18 czerwca 2013 r. w godzinach wieczornych syn skarżącej (D. J.) kierował swoim samochodem w towarzystwie znajomego M. S. Mężczyźni zostali zatrzymani przez patrol policji w celu rutynowej kontroli pojazdu.

Podczas przeszukania funkcjonariusze znaleźli dwie nieduże saszetki, zawierające biały proszek (w późniejszym czasie ustalono, że była to amfetamina). Funkcjonariusze podjęli decyzję o zatrzymaniu D. J., ale ten odmówił zastosowania się do ich poleceń i zaczął oddalać się od pojazdu. W związku z tym funkcjonariusze podjęli nieudaną próbę obezwładnienia D. J. Na miejsce przybyło sześciu kolejnych funkcjonariuszy. Doszło do przepychanki, a D. J. upadł twarzą na ziemię. Funkcjonariusze mieli uderzać go pałką i użyć wobec niego gazu łzawiącego. Jak wynika ze stanowiska skarżącej, funkcjonariusze również kopnęli jej syna co najmniej raz w głowę i usiłowali go dusić. Rząd podniósł jednak, że zarzutów tych nie potwierdzono w toku śledztwa krajowego. Ostatecznie funkcjonariuszom udało się pokonać opór D. J. i zakuć go w kajdanki. Leżał twarzą do ziemi, a rana na jego głowie krwawiła. Po odwróceniu go na plecy zauważono, że nie oddycha. Dwóch ratowników, którzy akurat mijali miejsce zdarzenia, zaoferowało pomoc i rozpoczęło resuscytację D. J. W próbie resuscytacji uczestniczyli też dwaj funkcjonariusze, a ponadto załoga karetki wezwanej do tego zdarzenia. Nie udało się jednak przywrócić czynności życiowych syna skarżącej, który zmarł.

Prokuratura Rejonowa Warszawa–Wola w dniu 19 czerwca 2013 r. wszczęła śledztwo w przedmiocie opisanych wyżej zdarzeń. Śledztwo to zostało następnie przekazane do Prokuratury Rejonowej Warszawa–Śródmieście. W jego trakcie przeprowadzono oględziny zwłok D. J., a lekarz medycyny sądowej stwierdził, że przyczyną śmierci była ostra niewydolność krążeniowo–oddechowa, związana z przewlekłą niewydolnością krążenia. Biegły zauważył ponadto, że do śmierci D. J. mogły przyczynić się także obrażenia na szyi. Przeszukano też dom i sklep syna skarżącej, w wyniku czego ujawniono 53,94 grama kokainy. W dniu 7 lutego 2014 r. biegli z Zakładu Medycyny Sądowej przedstawili prokuratorowi opinię toksykologiczną, z której wynikało, że u D. J. stwierdzono ślady kokainy i konopi wskazujące, iż zażywał on kokainę. Z kolei w dniu 6 sierpnia 2014 r. lekarz medycyny sądowej przedstawiła opinię, w której odniesiono się do pytań przedstawionych przez prokuratora. Odnosząc się do kwestii obrażeń na szyi D. J. biegła stwierdziła, że zadano je ze znaczną siłą twardym, tępym przedmiotem. Taki silny nacisk na szyję naraził D. J. na bezpośrednie zagrożenie życia lub ciężki uszczerbek na zdrowiu. Tym niemniej, ze względu na „dynamikę zdarzenia”, biegła nie mogła stwierdzić jednoznacznie, która z osób była bezpośrednio odpowiedzialna za zgon syna skarżącej. Nie można było również wykluczyć, że obrażenia powstały, gdy D. J. upadł na ziemię. Biegła stwierdziła ponadto, że wyniki badania pośmiertnego nie wskazywały, aby przyczyną śmierci były obrażenia fizyczne. Większość obrażeń miała charakter powierzchowny. Nie stwierdzono,

aby obrażenia szyi doprowadziły do zakrzuszenia, a teorię tę potwierdzały wyniki eksperymentu procesowego. Wreszcie biegła stwierdziła, że zgon syna skarżącej mógł nastąpić wskutek tzw. majączenia wynikającego z intoksykacji (ang. *excited delirium syndrome*). Stwierdziła, że do takich zgonów dochodzi często w trakcie interwencji policyjnej, a osoby dotknięte tym stanem to często postawni, dobrze zbudowani mężczyźni. W trakcie zatrzymania wykazują się oni nadzwyczajną siłą fizyczną i odpornością na ból. Do zgonu dochodzi w ciągu pierwszej godziny od zdarzenia. Takie przypadki najczęściej są powiązane z nadużywaniem kokainy. W przypadku D. J. stwierdzono, iż zażywał on kokainę i cierpiał na przewlekłą niewydolność krążenia.

W dniu 25 września 2014 r. Prokuratura Rejonowa Warszawa–Śródmieście umorzyła śledztwo w sprawie śmierci syna skarżącej, prowadzone w sprawie czynu z art. 155 Kodeksu karnego (nieumyślne spowodowanie śmierci) w związku z art. 231 § 1 (nadużycie uprawnień). Prokurator stwierdził, że przyczyną zgonu D. J. była ostra niewydolność krążeniowo–oddechowa, związana z przewlekłą niewydolnością krążenia. Odwołując się do opinii lekarza medycyny sądowej stwierdził on, że obrażenia fizyczne D. J., a w szczególności obrażenia na szyi, nie miały żadnego związku z jego śmiercią, spowodowaną majączeniem wynikającym z intoksykacji. Stan ten, powiązany często ze stresem spowodowanym działaniami policji, wiąże się w praktyce z nadmierną stymulacją hormonalną, skutkującą ostrą niewydolnością oddechową. Prokurator uznał, że zdarzenie z udziałem D. J. było typowym przykładem takiego stanu. Prokurator uznał ponadto, że nawet jeżeli – jak twierdzi lekarz medycyny sądowej – niektóre z obrażeń na szyi D. J. naraziły go na bezpośrednie zagrożenie życia lub ciężki uszczerbek na zdrowiu, nie można obarczyć winą żadnego z prowadzących interwencję funkcjonariuszy policji, biorąc zwłaszcza pod uwagę dynamikę zdarzenia i opór D. J.

W dniu 4 września 2014 r. skarżąca i jej dwie córki zaskarżyły postanowienie prokuratury podnosząc, że funkcjonariusze policji nie byli w stanie prawidłowo zastosować technik obezwładniających, a ich nieudolne działania doprowadziły do śmierci D. J.

W dniu 13 listopada 2014 r. sąd rejonowy oddalił zażalenie skarżącej i utrzymał postanowienie prokuratora w mocy, dzieląc tym samym wnioski prokuratora. Postanowienie to było prawomocne i nie podlegało zaskarżeniu.

### Zarzuty

Skarżąca stwierdziła, że D. J. zmarł w wyniku nieudolnie przeprowadzonej akcji policji oraz nadmiernego i nieproporcjonalnego użycia siły przez funkcjonariuszy. Podniosła ponadto, że władze nie przeprowadziły skutecznego śledztwa w sprawie jego śmierci, zgodnie z art. 2 i 6 Konwencji.



### Rozstrzygnięcie

Trybunał, dokonując kwalifikacji prawnej okoliczności faktycznych sprawy uznał, że zarzuty skarżącej należy rozpatrywać jedynie w świetle art. 2 Konwencji.

Odnosząc do aspektu proceduralnego art. 2 Konwencji Trybunał wskazał na wstępie, że syn skarżącej zmarł podczas interwencji policyjnej i że w świetle ogólnych zasad – na mocy art. 2 Konwencji powstał proceduralny obowiązek zbadania okoliczności jego śmierci<sup>1</sup>. Trybunał zauważył jednak, że śledztwo krajowe nie dostarczyło niewątpliwych odpowiedzi na szereg ważnych pytań, które pojawiły się w tej sprawie, takich jak: w jaki dokładnie sposób funkcjonariusze użyli siły przeciwko D. J., jakie były przyczyny i konsekwencje obrażeń na jego szyi oraz czy między siłą użytą przez funkcjonariuszy policji a zgonem syna skarżącej istniał jakikolwiek związek przyczynowo-skutkowy. W przedmiocie obrażeń na szyi D. J. w toku śledztwa nie ustalono, w jaki sposób mogły one powstać i jakie były ich skutki. Chociaż lekarz medycyny sądowej przeprowadzający badanie pośmiertne uznał, że obrażenia na szyi syna skarżącej mogły doprowadzić do jego śmierci, prokurator stwierdził mimo to, że obrażenia te nie miały związku ze śmiercią. Ponadto prokurator nie odniósł się do zarzutów, że D. J. został pobity w trakcie zatrzymania. Zdaniem Trybunału nie podjęto żadnych działań, takich jak przykładowo konfrontacja, w celu wyjaśnienia niespójności między wersją zdarzeń przedstawioną przez funkcjonariuszy policji a wersją zdarzeń opisaną przez świadków, którzy wprost stwierdzili, że syn skarżącej został kopnięty w głowę przez jednego z funkcjonariuszy. Trybunał zauważył, że skarżąca zwróciła się do prokuratury o przeprowadzenie konfrontacji świadków, a także przedstawiła informacje dotyczące innych ewentualnych świadków. Niestety, prokuratura skontaktowała się z tymi potencjalnymi świadkami dopiero pięć lat po przedmiotowych zdarzeniach, kiedy to nie byli oni w stanie dokładnie go odtworzyć. Trybunał podkreślił w związku z tym, że przedstawione wyżej podejście władz krajowych nie jest satysfakcjonujące, co skutkuje uznaniem, że nie zastosowały one standardów przewidzianych w art. 2 Konwencji. W świetle tych rozważań Trybunał stwierdził, że w toku śledztwa nie ustalono ważnych okoliczności faktycznych sprawy, w związku z czym doszło do naruszenia aspektu proceduralnego art. 2 Konwencji.

Z kolei odnośnie do aspektu materialnego art. 2 Konwencji – w zakresie konieczności i proporcjonalności siły użytej wobec syna skarżącej – Trybunał

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 1 lipca 2014 r. w sprawie *Dimitrov i Inni przeciwko Bułgarii*, skarga nr 77938/11, § 131, HUDOC.



podniósł, że z uwagi na brak elementów, które mogłyby z wystarczającą pewnością świadczyć o istnieniu związku przyczynowo-skutkowego między użyciem przez funkcjonariuszy policji siły wobec D. J. a jego śmiercią, a także przesądzać o tym, czy użyta siła była proporcjonalna w stosunku do uprawnionego celu, nie można dokonać rzetelnej oceny zgodności działania funkcjonariuszy policji z gwarancjami przewidzianymi w art. 2<sup>2</sup>. Tym samym Trybunał uznał, że nie można stwierdzić na tej podstawie naruszenia aspektu materialnego art. 2 Konwencji.

Natomiast odnośnie do aspektu proceduralnego art. 2 Konwencji – w zakresie udzielenia D. J. pomocy medycznej – Trybunał podniósł, że przebieg zdarzeń był dynamiczny. Cały incydent trwał bowiem około dwudziestu minut. W świetle okoliczności faktycznych sprawy, ustalonych przez władze krajowe i niekwestionowanych przez skarżącą, a także biorąc pod uwagę dynamiczny przebieg wydarzeń Trybunał uznał, że władze krajowe nie naruszyły obowiązku ochrony życia syna skarżącej, a zatem nie doszło do naruszenia art. 2 Konwencji ze względu na zarzucane opóźnienie w udzieleniu pomocy medycznej.

Mając wszystko powyższe na uwadze Trybunał jednogłośnie orzekł, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia art. 2 Konwencji w jego aspekcie proceduralnym oraz nie doszło do naruszenia art. 2 Konwencji w jego aspekcie materialnym. Ponadto uznano, że pozwane państwo wypłaci skarżącej kwotę 26 000 euro, tytułem zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową.

## Komentarz

W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wskazuje się, że z art. 2 Konwencji, w ujęciu całościowym, wynika, że obejmuje on nie tylko umyślne pozbawienie życia, ale również sytuacje, w których dozwolone jest użycie siły, mogące w rezultacie w niezamierzony sposób prowadzić do pozbawienia życia. Akcentuje się w szczególności, że ewentualne użycie siły przez funkcjonariuszy państwa nie może wykraczać ponad to, co absolutnie konieczne i ściśle proporcjonalne dla osiągnięcia jednego celu lub większej liczby celów określonych w art. 2 ust. 2 lit. a–c Konwencji<sup>3</sup>.

W odniesieniu do stanu faktycznego sprawy *Jabłońska przeciwko Polsce* warto odnotować, że art. 2 Konwencji zawiera proceduralny obowiązek przeprowadzenia skutecznego śledztwa w sprawie zarzutu naruszenia jego aspektu

<sup>2</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 1 czerwca 2017 r. w sprawie *Ayvażyan przeciwko Armenii*, skarga nr 56717/08, § 91, HUDOC.

<sup>3</sup> Por. m.in. wyroki ETPC: z dnia 27 września 1995 r. w sprawie *McCann i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, § 148–149, 200; z dnia 23 lutego 2010 r. w sprawie *Wasilewska i Kałucka przeciwko Polsce*, skargi nr 28975/04 i 33406/04, § 42, HUDOC.

materialnego<sup>4</sup>. W tym zakresie należy w szczególności zauważyć, że obowiązek przeprowadzenia skutecznego śledztwa jest obowiązkiem środka, a nie obowiązkiem rezultatu, a więc odpowiednie władze muszą zastosować racjonalne środki, którymi dysponują, aby zabezpieczyć dowody dotyczące przedmiotowego zdarzenia, w tym zeznania naocznych świadków i dowody kryminalistyczne. Wszelkie niedociągnięcia związane z prowadzeniem śledztwa, które wpływają negatywnie na możliwość ustalenia przyczyny zgonu lub osoby odpowiedzialnej, stwarzają ryzyko niedopełnienia wspomnianego obowiązku<sup>5</sup>.

Właśnie w tym zakresie w sprawie *Jabłońska przeciwko Polsce* polskie władze nie podołały wszystkim obowiązkom wynikającym z art. 2 Konwencji. Przypomnieć bowiem należy, że w toku śledztwa nie ustalono ważnych okoliczności faktycznych sprawy związanych ze śmiercią syna skarżącej, a więc przykładowo nie podjęto działań takich jak konfrontacja, w celu wyjaśnienia niespójności między wersją zdarzeń przedstawioną przez funkcjonariuszy policji a wersją zdarzeń opisaną przez świadków, którzy wprost stwierdzili, że syn skarżącej został kopnięty w głowę przez jednego z funkcjonariuszy. Zaniechanie to w znaczny sposób przyczyniło się do problemów z odtworzeniem rzeczywistego przebiegu zdarzeń, które doprowadziły do śmierci syna skarżącej.

A. Gadkowski

## 5. Niewywiązanie się państwa z obowiązku przeprowadzenia skutecznego i sprawnego postępowania wyjaśniającego okoliczności śmierci

*Kamińska i Inni przeciwko Polsce, skarga nr 4006/17,  
wyrok z dnia 3 września 2020 r.*

### Abstrakt

Partner i ojciec skarżących (J. F.) zmarł dziewięć dni po zwolnieniu z aresztu, które nastąpiło w związku ze złym stanem zdrowia i koniecznością specjalistycznego leczenia. Jego stan zdrowia poważnie pogorszył się już

<sup>4</sup> Streszczenie zasad ogólnych w tym zakresie znajduje się w wyroku ETPC (Wielka Izba), który został wydany w sprawie *Armani Da Silva przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 5878/08, § 229 i n., HUDOC.

<sup>5</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 6 lipca 2005 r. w sprawie *Nachova i Inni przeciwko Bułgarii*, skargi nr 43577/98 i 43579/98, § 113, HUDOC.

podczas pobytu w areszcie. J. F. został przebadany przy przyjęciu do aresztu śledczego, a pięć dni później wykonano mu badanie rentgenowskie klatki piersiowej, które wykazało, że jego serce jest powiększone, cierpi on na nadciśnienie płucne, a także ma objawy zastoju żylnego. Po nagłym pogorszeniu stanu zdrowia J. F. został przewieziony do szpitala, gdzie stwierdzono tętniaka aorty piersiowej. J. F. zmarł w szpitalu, pomimo przeprowadzenia dwóch operacji. W oparciu o ustalenia sądów krajowych, które rozpoznawały powództwo cywilne skarżących Trybunał stwierdził, że nie doszło do naruszenia art. 2 Konwencji w jego aspekcie materialnym. Jednocześnie z uwagi na długość postępowania sądowego (siedem lat) oraz fakt, że opinia biegłego została przedłożona Sądowi Okręgowemu trzy lata po wszczęciu postępowania Trybunał uznał, że doszło do naruszenia art. 2 Konwencji w jego aspekcie proceduralnym.

**Słowa kluczowe:** prawo do życia; opieka medyczna osób osadzonych w aresztach i zakładach karnych; pozbawienie wolności; ustalenie okoliczności śmierci; długość postępowania sądowego; opinia biegłego; obowiązek skutecznego i sprawnego postępowania wyjaśniającego

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Pierwsza skarżąca, jej partner J. F. oraz druga i trzecia skarżąca mieszkali w Hiszpanii i jedynie sporadycznie wracali do Polski. Jeden z takich powrotów miał miejsce w grudniu 2008 r. W dniu 7 stycznia 2009 r. J. F. udał się na miejscowy komisariat policji w związku z wezwaniami, jakie otrzymał. Tego samego dnia został zatrzymany na podstawie listu gończego w celu odbycia czterdziestodniowej zastępczej kary pozbawienia wolności za niezapłacenie nałożonej na niego grzywny. J. F. podpisał protokół zatrzymania, w którym stwierdzono, że jest zdrowy i nie ma żadnych widocznych urazów.

W dniu 7 stycznia 2009 r. J. F. zaczął odbywać czterdziestodniową karę pozbawienia wolności w Areszcie Śledczym w Warszawie–Grochowie. W momencie przybycia na miejsce odbywania kary potwierdził, że spożywał duże ilości alkoholu oraz w przeszłości zażywał kokainę. Stwierdził również, że miał wysokie ciśnienie krwi, którego ostatnio nie leczył. Podczas przeprowadzonego tego samego dnia badania lekarskiego potwierdził, że był leczony na cukrzycę i miał dwa zawały serca. Lekarz więzienny odnotował w dokumentacji medycznej m.in.: „brak dolegliwości; nie zgłasza żadnych operacji; leczy się na nadciśnienie, zażywając *Prestarium*; otyłość; brak istotnych zmian podczas badania”.

W dniu 12 stycznia 2009 r. wykonano zdjęcie rentgenowskie klatki piersiowej J. F., które wykazało, że jego serce jest powiększone oraz cierpi on na nadciśnienie płucne i ma objawy zastoju żylnego. Radiolog zalecił J. F. konsultację u specjalisty chorób wewnętrznych. W dniu 15 stycznia 2009 r. pielęgniarka poinformowała lekarza więziennego o pogarszającym się stanie zdrowia J. F. W tym samym dniu został on przewieziony na Oddział Ratunkowy Centralnego Szpitala Klinicznego MSWiA, gdzie przeprowadzono badania. Następnie pacjent został przewieziony do Narodowego Instytutu Kardiologii w Aninie. W jego aorcie piersiowej zdiagnozowano tętniaka. Tego samego dnia został poddany operacji w trybie pilnym.

W dniu 16 stycznia 2009 r. sąd rejonowy uchylił tymczasowe aresztowanie wobec J. F. ze względów zdrowotnych, a Sąd Okręgowy w Warszawie udzielił J. F. przerwy w odbywaniu kary i nakazał jego natychmiastowe zwolnienie. Sądy odnotowały, że J. F. znajduje się na intensywnej terapii, na wspomaganie krążenia i oddychania, a jego rokowania medyczne są niepewne.

W dniu 22 stycznia 2009 r. J. F. przeszedł kolejną operację, jednakże w dniu 25 stycznia 2009 r. zmarł w Narodowym Instytucie Kardiologii.

W dniu 16 grudnia 2009 r. skarżące wniosły powództwo cywilne o odszkodowanie i rentę od Skarbu Państwa. W trakcie postępowania przed Sądem Okręgowym w Warszawie wysłuchano kilku świadków, w tym współosadzonego. Została sporządzona również opinia biegłego z dnia 30 stycznia 2013 r. Biegły stwierdził, że informacje na temat stanu zdrowia J. F., zawarte w jego dokumentacji medycznej z Aresztu Śledczego, były skąpe. Dokumentacja nie zawierała żadnych informacji o jego stanie zdrowia przed przybyciem do aresztu. W opinii biegłego choroba, na którą J. F. cierpiał – tętniak, a w konsekwencji rozwarstwienie aorty – mogła być spowodowana wieloletnim nieumiejętnym leczeniem przewlekłego nadciśnienia tętniczego i zażywaniem kokainy. Biegły stwierdził, że na podstawie załączonej dokumentacji nie można było ocenić jakości opieki medycznej, zapewnionej J. F. w zakładzie karnym. W dokumentacji nie wskazano, czy J. F. zgłosił pogorszenie stanu zdrowia lub czy jego przeniesienie na oddział ratunkowy Szpitala Klinicznego wynikało z nagłego pogorszenia się jego stanu zdrowia, czy też było konsekwencją analizy zdjęcia rentgenowskiego wykonanego w dniu 12 stycznia 2009 r. W dniu 28 sierpnia 2014 r. biegły przedłożył opinię dodatkową. Na podstawie dokumentacji medycznej ze szpitala w Hiszpanii potwierdził, że J. F. był leczony m.in. z powodu nadciśnienia tętniczego. Biegły powtórzył również, że określenie stanu zdrowia J. F. w pierwszych dniach jego pobytu w areszcie nie było możliwe, zważywszy na skąpą dokumentację medyczną. Najprawdopodobniej

J. F. nie skonsultował się z lekarzem więziennym, ponieważ nie skarżył się na żadne konkretne problemy zdrowotne.

W dniu 30 marca 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie wydał wyrok oddalający powództwo. Sąd uznał, że nie doszło do zaniedbania medycznego oraz ustalił, że J. F. otrzymał w Areszcie Śledczym odpowiednią opiekę medyczną. Po przyjeździe do Aresztu Śledczego został zbadany przez lekarza, a wkrótce potem poddany badaniu rentgenowskiemu. Odnosząc się do opinii biegłego sąd orzekł, że serce J. F. zostało uszkodzone w wyniku jego stylu życia oraz nieumiejętnie leczonej cukrzycy i nadciśnienia. W opinii biegłego śmierć J. F. mogła nastąpić poza zakładem karnym, gdyż tętniak aorty pojawił się nagle, poprzednie badania serca nie wykazały bowiem tego schorzenia. Ponadto w momencie przyjęcia do aresztu J. F. nie poinformował władz więziennych o jakichkolwiek bólach lub innych problemach zdrowotnych, które byłyby nie do pogodzenia z jego zatrzymaniem. Sąd uznał, że choroba J. F. nie była spowodowana warunkami jego pozbawienia wolności. Nie było zatem związku przyczynowego pomiędzy śmiercią J. F., a warunkami pozbawienia wolności.

W dniu 7 października 2016 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie oddalił apelację skarżących. Sąd zasadniczo zgodził się z ustaleniami faktycznymi i wnioskami Sądu Okręgowego.

### *Zarzuty*

Skarżące wniosły skargę na podstawie art. 2 Konwencji twierdząc, że władze krajowe nie zapewniły J. F. odpowiedniej opieki medycznej podczas jego pobytu w zakładzie karnym. Podniosły również, na podstawie tego samego postanowienia, że wszczęte przez nie w tym zakresie postępowanie sądowe nie było skuteczne.

### *Rozstrzygnięcie*

Rozpoznając przedmiotową sprawę Trybunał podniósł, że w celu ustalenia, czy pozwane państwo wypełniło swój obowiązek ochrony życia J. F. na mocy art. 2 Konwencji w jego aspekcie materialnym należy zbadać, czy władze krajowe zrobiły wszystko, czego można było od nich wymagać, w dobrej wierze i w odpowiednim czasie, aby spróbować zapobiec śmierci J. F. Trybunał wskazał w tym zakresie na konieczność zbadania, czy leczenie zastosowane wobec J. F. podczas pobytu w areszcie było odpowiednie i podjęte na czas. Analizując przedmiotowy stan faktyczny Trybunał stwierdził, że nie można uznać pięciodniowego okresu oczekiwania na badanie rentgenowskie za wyjątkowo długi. Trybunał zauważył w tym względzie, że zgodnie z odpowiednimi przepisami krajowymi, osadzony powinien zostać poddany badaniu rentgenowskiemu w ciągu czternastu dni od przybycia do zakładu karnego.

Dokumentacja medyczna nie zawiera żadnych informacji, które sugerowałyby, że J. F. skarżył się w jakikolwiek sposób na stan swojego zdrowia przed datą badania. Ponadto – jak ustaliły sądy krajowe – nie wykazano, że wcześniejsze badanie rentgenowskie pozwoliłoby na wykrycie tętniaka. Trybunał uznał również, że nie było podstaw aby twierdzić, że lekarze mylnie ocenili albo zignorowali stopień pogorszenia się stanu jego zdrowia. W świetle m.in. treści opinii biegłego z dnia 30 stycznia 2013 r. Trybunał stwierdził, że nie można spekulować, czy wcześniejsze przeniesienie do szpitala cywilnego zapobiegłoby śmierci J. F. Tym samym Trybunał stwierdził, że nie doszło do naruszenia art. 2 Konwencji w jego aspekcie materialnym.

Odnosnie do aspektu proceduralnego art. 2 Konwencji Trybunał wskazał, że przepis ten nakłada na państwo obowiązek zapewnienia, wszelkimi dostępnymi mu środkami, odpowiedniej reakcji dochodzeniowej, sądowej i innej wszędzie tam, gdzie doszło do utraty życia w okolicznościach potencjalnie powodujących pociągnięcie go do odpowiedzialności. W tym zakresie Trybunał zauważył, że sprawa dotyczy śmierci J. F. dziewięć dni po jego zwolnieniu z aresztu. Jego stan zdrowia poważnie pogorszył się podczas pobytu w areszcie, a skarżące twierdziły, że jego śmierć była wynikiem braku zapewnienia mu niezwłocznej i odpowiedniej opieki medycznej w więzieniu. Trybunał podniósł zatem, że niezbędne jest ustalenie, czy system krajowy zapewnił odpowiedni środek odwoławczy, który spełniałby wszystkie gwarancje wymagane na mocy Konwencji. W tym względzie Trybunał zauważył, że skarżące wniosły powództwo, które zostało oddalone przez Sąd Okręgowy w Warszawie. W trakcie postępowania przesłuchano więzienny personel medyczny, zgromadzono zeznania współosadzonych i personelu więziennego. Sądy uzyskały również dokumentację medyczną J. F., a nadto sporządzona została odpowiednia opinia biegłego. Trybunał zauważył również, że skarżące nie kwestionowały niezawisłości i bezstronności władz krajowych, a pierwsza ze skarżących miała możliwość uczestniczenia w postępowaniu i skorzystała z przysługujących jej praw procesowych. W związku z tym Trybunał stwierdził, że pozostało się jeszcze upewnić, czy postępowanie było skuteczne pod względem jego szczegółowości i zakończenia w rozsądnym terminie. W tym kontekście Trybunał zauważył, że postępowanie cywilne trwało ogółem prawie siedem lat, jednocześnie nie wyjaśniono, dlaczego opinia biegłego została przedłożona Sądowi Okręgowemu trzy lata po jego wszczęciu, a dodatkowa opinia biegłego została przedłożona dopiero rok i siedem miesięcy później. Trybunał przypominał w związku z tym, że w sprawach na gruncie art. 2, dotyczących postępowania wszczętego w celu wyjaśnienia okoliczności śmierci danej osoby, opóźnienia takie jak powyższe, stanowią przesłankę do

uznania, iż postępowanie było wadliwe do tego stopnia, że stanowiło naruszenie wynikających z Konwencji pozytywnych obowiązków pozwanego państwa, chyba że przedstawi ono w wysokim stopniu przekonujące i wiarygodne powody uzasadniające taki tok postępowania. Jednakże w niniejszej sprawie rząd ograniczył się do stwierdzenia, że postępowanie było niezwłoczne, ale nie sprecyzował żadnych szczegółów w tym względzie i nie przedstawił żadnych przekonujących i wiarygodnych powodów uzasadniających łączny czas trwania długiego postępowania. W tych okolicznościach Trybunał uznał, że odpowiednie mechanizmy krajowego systemu prawnego, rozpatrywane jako całość, nie zapewniły w praktyce skutecznej i szybkiej reakcji ze strony władz, zgodnej z obowiązkami państwa wynikającymi z art. 2 Konwencji i doszło tym samym do naruszenia tego postanowienia w jego aspekcie proceduralnym.

### Komentarz

Istotą art. 2 Konwencji jest ustalenie nakazu poszanowania i ochrony życia ludzkiego oraz w szczególności wprowadzenie zakazu arbitralnego pozbawiania życia przez państwo bądź jego funkcjonariuszy. W tym kontekście w doktrynie wskazuje się, że twórcy Konwencji mieli w pamięci nie tylko tragiczne doświadczenia II wojny światowej, ale też różnego rodzaju zbrodnicze praktyki reżimów autorytarnych istniejących w ówczesnym świecie<sup>1</sup>.

W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka podkreśla się, że art. 2 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji zobowiązuje Państwo nie tylko do powstrzymania się od umyślnego i bezprawnego pozbawienia życia, ale także do podjęcia odpowiednich kroków w celu ochrony życia osób podlegających jego jurysdykcji. Gwałtowne pogorszenie się stanu zdrowia danej osoby w areszcie lub więzieniu nieuchronnie budzić może poważne wątpliwości co do adekwatności leczenia jednostki, która jest pozbawiona wolności. W związku z tym, jeżeli taka osoba umiera w wyniku problemów ze zdrowiem, państwo ma w takiej sytuacji obowiązek przedstawienia racjonalnego wyjaśnienia przyczyny śmierci i leczenia, jakie zastosowano wobec danej jednostki przed jej śmiercią<sup>2</sup>.

Poza wskazanym wyżej obowiązkiem przedstawienia racjonalnego wyjaśnienia przyczyny śmierci osoby pozbawionej wolności Trybunał wielokrotnie zwracał uwagę, że w sprawach z zakresu art. 2 Konwencji dotyczących postępowań wszczętych w celu wyjaśnienia okoliczności śmierci danej osoby,

<sup>1</sup> L. Garlicki, *Komentarz do art. 2, [w:] Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1–18*, (red.) L. Garlicki, Warszawa 2010, s. 64.

<sup>2</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 22 listopada 2011 r. w sprawie *Makharadze i Sikharulidze przeciwko Gruzji*, skarga nr 35254/07, § 71–72, HUDOC.



przewlekłość postępowania jest niepożądana. Stanowi ona bowiem istotną wskazówkę, że dane postępowanie było wadliwe do tego stopnia, że stanowiło naruszenie pozytywnych obowiązków pozwanego państwa, chyba że państwo to przedstawiło wysoce przekonujące i wiarygodne powody uzasadniające taką długość postępowania<sup>3</sup>. W orzecznictwie Trybunału wielokrotnie podkreślano, że postępowanie musi być prowadzone w sposób sprawny, tzn. wolny od nieuzasadnionych opóźnień, a wszelkie opóźnienia, które redukują szanse ustalenia okoliczności sprawy lub osób odpowiedzialnych, mogą uzasadniać konkluzję, że dane państwo nie spełniło wymogu efektywności<sup>4</sup>.

A. Gadkowski

## **6. Ułaskawienie w sprawie o zabójstwo jako działanie państwa niezgodne ze zobowiązaniem do skutecznego powstrzymania popełniania przestępstw przeciwko życiu innych osób**

*Makuchyan i Minasyan przeciwko Azerbejdżanowi i Węgrom,*  
skarga nr 17247/13,  
wyrok z dnia 26 maja 2020 r.

### **Abstrakt**

W dniu 19 lutego 2004 r. jeden z żołnierzy armii azerskiej R. S. zamordował G. M., który był oficerem armii armeńskiej. R. S. stwierdził, że zamordował G. M. ze względu na jego ormiańskie pochodzenie i nie okazał żadnej skruchy za popełnioną zbrodnię, za którą został prawomocnie skazany na Węgrzech na karę dożywotniego pozbawienia wolności z możliwością warunkowego zwolnienia po trzydziestu latach. R. S. starał się o przeniesienie do Azerbejdżanu w celu odbycia tam reszty kary. W dniu 31 sierpnia 2012 r. R. S. został przekazany do Azerbejdżanu. Po przybyciu do kraju został zwolniony na podstawie prezydenckiego ułaskawienia wydanego tego samego dnia. Ponadto został

<sup>3</sup> Por. wyroki ETPC: z dnia 12 stycznia 2016 r. w sprawie *Bilbija i Blažević przeciwko Chorwacji*, skarga nr 62870/13, § 107; z dnia 19 września 2017 r. w sprawie *Lopes de Sousa Fernandes przeciwko Portugalii* (Wielka Izba), skarga nr 56080/13, § 219, HUDOC.

<sup>4</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 21 czerwca 2007 r. w sprawie *Karagiannopoulos przeciwko Grecji*, skarga nr 27850/03, § 66, HUDOC.



uroczyście awansowany do stopnia majora przez azerskiego ministra obrony. Skarżący, z których jeden był krewnym G. M., zarzucili w szczególności, że Azerbejdżan naruszył art. 2 Konwencji, udzielając prezydenckiego ułaskawienia osobie prawomocnie skazanej na Węgrzech na karę dożywotniego pozbawienia wolności. Trybunał uznał, że doszło w tej sprawie do naruszenia przez Azerbejdżan art. 2 Konwencji w jego aspekcie proceduralnym.

**Słowa kluczowe:** zbrodnia zabójstwa; kara dożywotniego pozbawienia wolności; warunki odbywania kary; przekazywanie osób skazanych; państwo skazania; państwo wykonania kary; współpraca organów wymiaru sprawiedliwości; ułaskawienie

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Pierwszy skarżący urodził się w 1975 r. i mieszka w Ejmiatsin. Drugi skarżący urodził się w 1958 r. i mieszkał w Erewaniu. Pierwszy skarżący jest żołnierzem armii armeńskiej. Z kolei drugim skarżącym był wujek zmarłego G. M., który był porucznikiem armii armeńskiej.

W styczniu 2004 r. pierwszy skarżący i G. M. przyjechali do Budapesztu w celu wzięcia udziału w trzymiesięcznym kursie języka angielskiego organizowanym w ramach sponsorowanego przez NATO programu „Partnerstwo dla pokoju”. W kursie brało udział po dwóch uczestników z każdej z byłych republik Związku Radzieckiego, w tym dwóch oficerów armii azerskiej. Wszyscy uczestnicy zostali zakwaterowani w obiektach kampusu Węgierskiego Uniwersytetu Obrony Narodowej. W dniu 19 lutego 2004 r. około godziny 5 rano jeden z azerskich uczestników kursu – R. S. zamordował Ormianina G. M. podczas snu. R. S. próbował następnie wyważyć drzwi do pokoju pierwszego skarżącego, rzekomo krzycząc: „Otwórz drzwi, Ormianie! Poderżniemy wam gardła!” Ostatecznie został zatrzymany przez policję, która w międzyczasie przybyła na miejsce zdarzenia.

W postępowaniu karnym w sprawie tego zdarzenia R. S. był czterokrotnie przesłuchiwany przez policję. W trakcie przesłuchań szczegółowo opisał on przebieg wydarzeń i stwierdził m.in., że nienawidzi Ormian, ponieważ stracił swoich krewnych w konflikcie o Górski Karabach. Stwierdził też, że ormiańscy uczestnicy kursu kilkakrotnie prowokowali go i wyśmiewali azerską flagę. Zdecydował się kupić więc siekiere i zamordować Ormian w rocznicę rozpoczęcia konfliktu między Armenią a Azerbejdżanem o region Górskiego Karabachu. R. S. przyznał również, że zamordował G. M. ze względu na jego ormiańskie pochodzenie i nie okazał przy tym żadnej skruchy za popełnioną zbrodnię. W trakcie postępowania karnego R. S. został również poddany czterem

badaniom biegłych psychiatrów. Raporty przygotowane w wyniku dwóch z nich stwierdzały, że R. S. był w stanie kontrolować sytuację i właściwie rozumieć konsekwencje swoich czynów. W jednym z raportów wskazywano, że R. S. cierpiał na zespół stresu pourazowego.

W dniu 13 kwietnia 2006 r. sąd pierwszej instancji uznał R. S. za winnego umyślnego i wyjątkowo okrutnego zabójstwa G. M. oraz przygotowania do zabójstwa pierwszego skarżącego. Sąd uznał również, że przestępstwa te zostały popełnione z najniższych pobudek – wyłącznie ze względu na ormiańskie obywatelstwo ofiar. Sąd wymierzył R. S. karę dożywotniego pozbawienia wolności z możliwością warunkowego zwolnienia po trzydziestu latach odbywania zasądzonej kary. R. S. odwołał się od tego wyroku podnosząc zwłaszcza, że z powodu jego słabej znajomości języka rosyjskiego badania psychiatryczne, którym został poddany, nie zostały przeprowadzone prawidłowo. Twierdził również, że nie kupił siekiery po to, aby zabić ormiańskich uczestników kursu, ale w celu samoobrony. Wyrok sądu pierwszej instancji został jednak utrzymany w mocy przez sąd apelacyjny w Budapeszcie w dniu 22 lutego 2007 r., a R. S. został przekazany do odbycia kary w węgierskim zakładzie karnym.

R. S. dwukrotnie (w 2006 r. i w 2008 r.) występował z wnioskami o możliwość odbywania zasądzonej kary pozbawienia wolności w jego ojczystym kraju – Azerbejdżanie. Władze węgierskie odrzuciły jednak oba wnioski. W dniu 12 lipca 2012 r. Azerbejdżan złożył oficjalnie nowy wniosek w tej sprawie. Na żądanie władz węgierskich – zgodnie z art. 6 ust. 1 lit. c Konwencji Rady Europy o przekazywaniu osób skazanych z dnia 21 marca 1983 r. – w dniu 15 sierpnia 2012 r. Ministerstwo Sprawiedliwości Azerbejdżanu zapewniło, że w przypadku przekazania skazanego do odbycia kary w Azerbejdżanie, wykonanie kary będzie tam kontynuowane w zasądzonych przez sąd węgierski granicach czasowych. Ponadto w piśmie tym stwierdzono, że w Azerbejdżanie osoba odbywająca karę dożywotniego pozbawienia wolności może zostać zwolniona warunkowo dopiero po odbyciu co najmniej dwudziestu pięciu lat takiej kary. W dniu 17 sierpnia 2012 r. węgierski minister sprawiedliwości wyraził zgodę na przeniesienie R.S. do Azerbejdżanu w celu odbycia tam pozostałej części kary, zasądzonej prawomocnym wyrokiem węgierskiego sądu.

W dniu 31 sierpnia 2012 r. R. S. został przewieziony do Azerbejdżanu. Po przybyciu do kraju został tego samego dnia zwolniony z odbywania kary na podstawie prezydenckiego ułaskawienia. Ponadto, w dniu 1 września 2012 r. R. S. został awansowany do stopnia majora przez azerskiego Ministra Obrony, a nominacja ta została ogłoszona podczas publicznej uroczystości. W odpowiedzi na ułaskawienie R. S. rząd węgierski w dniu 31 sierpnia 2012 r. wydał oświadczenie, w którym powtórzył warunki jego przekazania do Azerbejdżanu,

zgodnie z postanowieniami wyżej wskazanej Konwencji Rady Europy. Ponadto w komunikacie prasowym z dnia 2 września 2012 r. rząd Węgier wyraził swoją dezaprobatę dla prezydenckiego ułaskawienia R. S. oraz wynikającego z tego naruszenia prawa międzynarodowego, podkreślając jednocześnie, że sam działał w tej sprawie zgodnie ze wszystkimi normami międzynarodowymi.

### Zarzuty

Skarżący zarzucili w szczególności, że Azerbejdżan naruszył art. 2 Konwencji, udzielając prezydenckiego ułaskawienia osobie skazanej prawomocnym wyrokiem sądu węgierskiego na karę dożywotniego pozbawienia wolności za zamordowanie krewnego drugiego ze skarżących. Skarżący zarzucili ponadto, że Węgry naruszyły art. 2 Konwencji, przyjmując wniosek o przekazanie więźnia bez uzyskania odpowiednich wiążących zapewnień, że będzie on zobligowany do odbycia zasądzonej kary pozbawienia wolności w Azerbejdżanie.

### Rozstrzygnięcie

W kwestii proceduralnych obowiązków wynikających z art. 2 Konwencji w odniesieniu do Azerbejdżanu Trybunał podniósł, że powody, na które powołuje się rząd tego państwa, takie jak osobiste przeżycia i problemy psychiczne R. S., nie mogą być wystarczające, aby uzasadnić brak zdolności władz Azerbejdżanu do wyegzekwowania kary wymierzonej jego obywatelowi za zbrodnię popełnioną za granicą. Ponadto decyzja władz Azerbejdżanu o wypromowaniu R. S. do wyższej rangi wojskowej wyraźnie wskazuje, że uznano go za zdolnego do dalszej służby wojskowej, a zatem nie cierpiał on na poważne zaburzenia natury psychicznej. Pomijając nawet sam fakt ułaskawienia skazanego, Trybunał wskazał, że oprócz natychmiastowego zwolnienia z odbywania kary po jego powrocie do Azerbejdżanu, R. S. otrzymał szereg innych beneficjów, takich jak zaległości płacowe za okres spędzony w więzieniu, mieszkanie w Baku oraz awans na stopień wojskowy przyznany podczas publicznej ceremonii. Rząd Azerbejdżanu nie podał żadnego wyjaśnienia, dlaczego R. S. otrzymał te świadczenia, jak również nie wskazał podstawy prawnej takich działań, poza powołaniem się na obowiązujące przepisy dotyczące awansu wojskowego. W opinii Trybunału wskazuje to, że R. S. został potraktowany jako osoba niewinna lub niesłusznie skazana i otrzymał świadczenia, które wydają się nie mieć żadnej podstawy prawnej w prawie krajowym. Trybunał przypomniał w związku z tym, że byłoby to całkowicie niewłaściwe, gdyby sprawcy bardzo poważnych przestępstw mieli zachować swoje uprawnienia do sprawowania funkcji publicznych w przyszłości<sup>1</sup>. W związku z powyższym,

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 19 grudnia 2006 r. w sprawie *Türkmen przeciwko Turcji*, skarga nr 43124/98, § 53, HUDOC.

działania Azerbejdżanu w rzeczywistości przyznały R. S. bezkarność za zbrodnię popełnioną na jego ormiańskiej ofierze, co jest niezgodne ze zobowiązaniem Azerbejdżanu na mocy art. 2 Konwencji, w ramach ochrony życia, do skutecznego powstrzymania od popełniania przestępstw przeciwko życiu innych osób. Podkreślić należy, że objęcie amnestią albo ułaskawienie funkcjonariusza państwa za zbrodnię nie służy zasadniczemu celowi, którym powinno być odpowiednie ukaranie sprawcy. Przeciwnie, państwa muszą karać własnych funkcjonariuszy za poważne przestępstwa przeciwko życiu bardziej surowo, aniżeli zwykłych sprawców. Należy mieć bowiem w tym kontekście na uwadze nie tylko indywidualną odpowiedzialność karną, ale również obowiązek państwa do zwalczania poczucia bezkarności sprawców ze względu na pełnione funkcje. Tym samym doszło – zdaniem Trybunału – do naruszenia przez Azerbejdżan art. 2 Konwencji w jego aspekcie proceduralnym.

Jeżeli natomiast chodzi o proceduralne zobowiązania wynikające z art. 2 Konwencji w odniesieniu do Węgier, to Trybunał zauważył, że władze węgierskie postawiły R. S. w stan oskarżenia bez opóźnienia. Postępowanie karne przeciwko niemu zakończyło się prawomocnym skazującym wyrokiem dożywotniego pozbawienia wolności. Skarżący nie krytykowali ani przebiegu tego postępowania, ani jego wyniku. Konieczność właściwego ustalenia okoliczności popełnionych zbrodni i osoby sprawcy odpowiedzialnego za pozbawienie życia innej osoby, została więc w tej sprawie spełniona. Tym, co podnosili skarżący, był rzekomy brak otrzymania skutecznego zapewnienia ze strony władz węgierskich, że R. S. nadal będzie odbywał zasądzoną karę pozbawienia wolności, nawet po opuszczeniu Węgier. W tym zakresie Trybunał wskazał, że władze węgierskie w całości zastosowały się do procedury określonej w Konwencji Rady Europy o przekazywaniu osób skazanych. W związku z powyższym i w kontekście szczególnych okoliczności tej sprawy, Trybunał nie mógł stwierdzić, że władze węgierskie nie wypełniły swoich obowiązków proceduralnych wynikających z art. 2 Konwencji.

### **Komentarz**

Z praktyki orzeczniczej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wynika, że w kontekście art. 2 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, który określa ogólny obowiązek prawnej ochrony życia Trybunał orzeka zarówno o naruszeniu tego przepisu w aspekcie materialnym, jak i proceduralnym. W przedmiotowej sprawie *Makuchyan i Minasyan przeciwko Azerbejdżanowi i Węgrom* skarga formułowała zarzut naruszenia obowiązków proceduralnych wynikających z art. 2 zarówno po stronie Azerbejdżanu, jak i Węgier. Odnośnie do Węgier, nie ulega wątpliwości, że państwo

to we właściwy sposób wykonało swoje pozytywne zobowiązania oznaczające przeprowadzenie „efektywnego dochodzenia” w sytuacji utraty życia. Sprawa bowiem zakończyła się prawomocnym wyrokiem skazującym sprawcę morderstwa, a całe postępowanie było zgodne ze standardami określonego w art. 6 Konwencji prawa do rzetelnego procesu. W procesie przekazywania skazanego prawomocnym wyrokiem węgierskiego sądu obywatela Azerbejdżanu w celu odbycia w tym kraju zasadzonej kary Węgry również zrealizowały procedurę określoną w Konwencji Rady Europy o przekazywaniu osób skazanych z dnia 21 marca 1983 r.<sup>2</sup>, zarówno gdy chodzi o warunki przekazania, jak również przekazywane w tym procesie informacje oraz weryfikację zgody na przekazanie. Natomiast odnośnie do Azerbejdżanu, to chociaż mógł on wystąpić do Węgier o przekazanie mu własnego obywatela w celu odbycia kary pozbawienia wolności, to jego zachowanie zarówno w trakcie trwania procedury wydania, jak i po jej zakończeniu, powinno pozostawać w zgodzie nie tylko z przepisami Konwencji z 1983 r., ale przede wszystkim z art. 2 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, z którego istoty wynika, że prawo każdego człowieka do życia jest chronione przez prawo. Aczkolwiek art. 12 Konwencji z 1983 r. stanowi, że każda ze stron może – w stosunku do osób przekazanych – zastosować ułaskawienie, amnestię lub zmienić karę na inną zgodnie ze swoją konstytucją i innymi przepisami, to cały kontekst okoliczności naruszenia prawa do życia w przedmiotowej sprawie, uzupełniony nadto o charakter zbrodni w szerszym aspekcie praw człowieka, z jakim mamy niewątpliwie do czynienia w konflikcie ormiańsko–azerskim, w niczym nie uzasadnia działań podjętych przez Azerbejdżan po przekazaniu mu skazanego w celu odbycia zasadzonej kary. Argumenty przedstawione przez władze tego państwa, jako podstawa ułaskawienia, w żaden sposób nie mieszczą się w uznanych kryteriach takiego aktu łaski, jakimi są: sprawiedliwość, humanitaryzm i racjonalność. W zdecydowany sposób od tych kryteriów odbiegają również podjęte przez władze azerskie kolejne działania wobec skazanego, oznaczające przyznanie mu wysokiego statusu wojskowego i materialnego. Działania takie należy określić jako uznaniowe, pozbawione podstawy w prawie krajowym, co podkreślił w swoim orzeczeniu Trybunał. Ułaskawienie jednostki skazanej za brutalną zbrodnię zabójstwa, popełnioną z premedytacją, a nawet społeczna nobilitacja takiej osoby przez organy państwa, jest w oczywisty sposób niezgodne z postanowieniami art. 2 Konwencji, zobowiązującymi państwo – w ramach ochrony prawa do życia – do skutecznego powstrzymania od popełniania przestępstw przeciwko życiu innych osób.

<sup>2</sup> Dz. U. z 1995 r. Nr 51, poz. 279.

A. Gadkowski

## 7. Reakcje władz krajowych na przemoc wobec kobiet

### *Tërshana przeciwko Albanii*, skarga nr 48756/14, wyrok z dnia 4 sierpnia 2020 r.

#### Abstrakt

Skarżąca doznała poważnych obrażeń w wyniku oblania kwasem przez niezidentyfikowanego napastnika. W szpitalu stwierdzono, że dwadzieścia pięć procent ciała skarżącej, głównie twarz i górna część ciała, zostało poparzonych. W następstwie tego zdarzenia cierpiała ona na lęki i problemy psychologiczne. Dochodzenie mające na celu ujęcie sprawcy tego ataku okazało się bezskuteczne. Powołując się m.in. na art. 2 Konwencji skarżąca zarzuciła władzom krajowym, że nie podjęły one odpowiednich środków chroniących ją przed oblaniem kwasem oraz nie przeprowadziły szybkiego i skutecznego śledztwa w celu identyfikacji, ścigania i ukarania napastnika. Trybunał wydał w tej sprawie wyrok, w którym stwierdził naruszenie art. 2 Konwencji w jego aspekcie proceduralnym podnosząc, że okoliczności ataku, który miał znamiona przemycy ze względu na płeć, powinny były skłonić władze do reakcji ze szczególną starannością w procesie przeprowadzania czynności śledczych. Ponadto Trybunał wskazał, że decyzja o zawieszeniu śledztwa, od której nie przysługiwało odwołanie, nie dostarczyła żadnej konkretnej odpowiedzi co do istoty sprawy.

**Słowa kluczowe:** zagrożenie życia; pozytywne zobowiązania państwa; atak na kobietę przy użyciu kwasu; przemoc w rodzinie; skuteczne dochodzenie; skuteczność postępowania karnego; obowiązek funkcjonariuszy państwa do pomocy osobom pokrzywdzonym

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Skarżąca urodziła się w 1984 r. i mieszka w Tiranie. W dniu 29 lipca 2009 r. około godziny 16, idąc boczną ulicą Tirany, doznała poważnych obrażeń w wyniku oblania jej kwasem przez niezidentyfikowanego napastnika. W celu udzielenia niezbędnej pomocy medycznej, została natychmiast zabrana do szpitala. W szpitalu stwierdzono, że dwadzieścia pięć procent ciała skarżącej, głównie twarz i górna część ciała, zostało poparzonych kwasem, w konsekwencji czego jej stan uznano za krytyczny. W dniu 1 sierpnia 2009 r. skarżąca została przewieziona na specjalistyczne leczenie do Włoch. W dokumentacji

medycznej z dnia 2 października 2009 r. wskazano, że skarżąca miała średnie lub głębokie oparzenia twarzy, szyi i ciała, spowodowane kwasem siarkowym. Zgodnie z dokumentacją jej leczenia we Włoszech, w latach 2009–2012 skarżąca przeszła co najmniej czternaście operacji. Koszty tych operacji zostały poniesione przez włoskie regiony: Apulia i Marche oraz przez samą skarżącą. Skarżąca cały czas cierpiała na lęki i problemy psychologiczne oraz bała się powrotu do Albanii.

Prokuratura natychmiast wszczęła śledztwo w sprawie napadu. Skarżąca zeznała, że nie rozpoznała napastnika, ale podejrzewa, że był to atak zorganizowany przez jej byłego męża (E. A.), który wcześniej był wobec niej agresywny i groził, że ją zabije. Przeszukano mieszkanie E. A. i zajęto kilka przedmiotów, w tym dwa noże. Następnie został on aresztowany za produkcję i nielegalne posiadanie broni. Prokurator okręgowy umorzył jednak śledztwo przeciwko E. A. stwierdzając, że noże były wyłącznie przedmiotami ozdobnymi, wobec czego nie popełniono żadnego przestępstwa. W związku z napaścią na skarżącą podjęto również inne czynności dochodzeniowe. W szczególności przeprowadzono oględziny miejsca zdarzenia oraz przesłuchano członków rodzin skarżącej i E. A., a także uzyskano i zbadano monitoring pochodzący z kamer video dwóch banków w pobliżu miejsca ataku. Ponadto uzyskano raporty kryminalistyczne i inne ekspertyzy, w celu zidentyfikowania odcisków palców na pojemniku użytym do oblania kwasem skarżącą. Śledztwo zostało zawieszono w lutym 2010 r. Do tego czasu nie udało się zidentyfikować sprawcy napadu oraz substancji użytej w napadzie. Skarżąca wielokrotnie pytała o postępy dochodzenia, ale nie otrzymała stosownej odpowiedzi w tym zakresie. Według najnowszych informacji, które były dostępne Trybunałowi w dniu rozpoznania sprawy, śledztwo trwało dalej i było prowadzone przez policję. W 2013 r. sądy umorzyły postępowanie w sprawie roszczenia odszkodowawczego skarżącej przeciwko państwu, ponieważ ani skarżąca, ani jej prawnik, nie stawili się na rozprawie w tej sprawie.

### *Zarzuty*

Powołując się w szczególności na art. 2 Konwencji skarżąca zarzuciła władzom krajowym, że te nie podjęły odpowiednich środków chroniących ją przed oblaniem kwasem i nie przeprowadziły szybkiego i skutecznego śledztwa w celu identyfikacji, ścigania i ukarania napastnika.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał wskazał, że na mocy postanowień Konwencji państwo jest zobowiązane do podjęcia odpowiednich środków w celu ochrony jednostki, której życie było zagrożone. Tym niemniej jednak, postanowienia te nie nakładają



na państwa obowiązków niemożliwych do wypełnienia lub powodujących nieproporcjonalne obciążenia. W tym zakresie Trybunał uznał, że władze Albanii nie mogą zostać uznane za odpowiedzialne za niezapobieżenie zamachowi na skarżącą. Po pierwsze, Trybunał przeanalizował albańskie prawo pod kątem przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu i doszedł do konkluzji, że jego konstrukcje w tym zakresie są prawidłowe. Albański kodeks karny określał w tamtym czasie szereg przestępstw przeciwko życiu lub zdrowiu osoby, które podlegały ściganiu z urzędu. Na tej podstawie prokuratura wszczęła dochodzenie w sprawie ataku na skarżącą w związku z postanowieniami art. 88, który przewidywał przestępstwo w postaci spowodowania poważnych i umyślnych obrażeń skutkujących oszpecceniem, za co groziło do 10 lat pozbawienia wolności. Po drugie, Trybunał stwierdził, że władze krajowe nie mogły wiedzieć o rzeczywistym i bezpośrednim zagrożeniu życia skarżącej, ponieważ przed atakiem nie zgłosiła ona, że grozi jej jakiegokolwiek niebezpieczeństwo. W związku z tym nie doszło do naruszenia art. 2 Konwencji w odniesieniu do pozytywnego obowiązku ochrony życia i nietykalności cielesnej skarżącej.

W następnej kolejności Trybunał odniósł się do proceduralnego obowiązku wynikającego dla państw z art. 2 Konwencji. W tym zakresie Trybunał zauważył, że międzynarodowe raporty dotyczące Albanii wielokrotnie podkreślały wysokie ryzyko przemocy wobec kobiet od co najmniej 2003 r. W przypadku zatem, gdy atak dotyczy właśnie takiej wrażliwej sfery, dochodzenie w celu wykrycia sprawcy nabiera jeszcze większego znaczenia, a organy śledcze powinny dokładniej i bardziej szczegółowo przeprowadzić niezbędne działania, aby zapewnić skuteczne wdrożenie przepisów krajowych, które zapewniają ochronę życia. Odnosząc się do skuteczności śledztwa w tej sprawie, Trybunał zauważył, że władze krajowe nie były w stanie ustalić charakteru substancji znalezionej w pojemniku i na ubraniu skarżącej. Nie uzyskano żadnej ekspertyzy chemicznej ani toksykologicznej, ponieważ krajowe służby albo nie dysponowały niezbędnym specjalistycznym sprzętem, albo nie leżało w ich kompetencjach sporządzenie takich raportów. W tym względzie trudno było Trybunałowi zaakceptować, że czynność dochodzeniowa o kluczowym znaczeniu dla sprawy, a mianowicie ekspertyza umożliwiająca identyfikację substancji użytej do ataku na skarżącą, nie została przeprowadzona z należytą starannością, albowiem do władz krajowych należy rozstrzygnięcie kwestii kompetencyjnych lub powołanie wyspecjalizowanych instytucji w celu przeprowadzenia takich czynności. Trybunał zauważył ponadto, że okoliczności ataku na skarżącą, który ma znamiona przemocy ze względu na płeć, tym bardziej powinny być skłonić władze do reakcji ze szczególną starannością w przeprowadzeniu czynności śledczych. Zawsze, gdy istnieje podejrzenie,



że atak może być motywowany płcią, szczególnie ważne jest, aby śledztwo było prowadzone dynamicznie i szczególnie starannie. Wreszcie Trybunał wskazał, że ostateczna decyzja o zawieszeniu śledztwa, od której nie przysługiwało odwołanie, nie dostarczyła żadnej konkretnej odpowiedzi co do istoty sprawy. Ponadto, pomimo wielokrotnych pytań skarżącej o postępy śledztwa, nie otrzymała w odpowiedzi żadnych konkretnych informacji ani dokumentów. Nie mogła zatem zakwestionować żadnych czynności dochodzeniowych, ani zażądać od władz podjęcia innych środków. Mając powyższe na uwadze Trybunał doszedł do konkluzji, że przedmiotowe śledztwo, które od 2010 r. jest zawieszane przez prokuraturę, nie może być uznane za skuteczną reakcję władz na atak na osobę poprzez oblanie jej kwasem. Doszło zatem do naruszenia art. 2 Konwencji w zakresie obowiązków proceduralnych państwa.

### **Komentarz**

Europejski Trybunał Praw Człowieka bardzo wyraźnie akcentuje w swoim orzecznictwie zobowiązania państw o charakterze proceduralnym, wynikające z art. 2 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Stwierdzenie, że prawo każdego człowieka do życia jest chronione przez prawo oznacza, że nie chodzi tylko o powstrzymanie się przez państwo przed aktami pozbawienia życia, ale również o to, aby państwo i jego organy podejmowały właściwe kroki w celu ochrony życia jednostki, poprzez zabezpieczanie jej przed aktami przemocy ze strony innych osób. Takie pozytywne zobowiązania państw obejmują również aspekty proceduralne. Są one wyraźnie wpisane do treści art. 2, który wymaga nie tylko tego, aby prawo do życia chronione było przez ustawę, ale również tego, aby państwo i jego organy podejmowały konkretne działania mające na celu ochronę życia osób pozostających pod jego jurysdykcją. Oznacza to po stronie państwa zarówno obowiązek ustanawiania skutecznych przepisów prawa karnego odstrasżających od popełniania przestępstw przeciwko osobie, jak również przewidujących odpowiednie mechanizmy stosowania prawa, umożliwiające zapobieganie naruszeniom oraz ściganie i karanie ich sprawców. Oznacza to również obowiązek przeprowadzenia we właściwej formie skutecznego urzędowego śledztwa w razie istnienia podstaw do uznania, że osoba pokrzywdzona doznała obrażeń groźnych dla jej życia w podejrzanych okolicznościach, które mogą np. oznaczać istnienie przesłanek na tle dyskryminacji konkretnych jednostek lub grup jednostek. Przykładowo, może to być dyskryminacja z uwagi na płeć. Niestety, zjawisko to nie jest obce naszym europejskim realiom, co może wynikać z coraz bardziej wyraźnego dystansu niektórych państw wobec postanowień Konwencji Stambulskiej – Konwencji Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej z dnia 11 maja

2011 r.<sup>1</sup> Warto podkreślić, że Konwencja Stambulska powołuje się w preambule na rosnący zbiór orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, które wyznacza istotne standardy na polu zwalczania przemocy wobec kobiet, które to pojęcie zostało zdefiniowane w art. 3 Konwencji. W przedmiotowej sprawie skarżąca zarzuciła władzom krajowym, że te nie podjęły odpowiednich środków chroniących ją przed atakiem napastnika i oblanie kwasem (według skarżącej przez jej byłego męża), jak również nie przeprowadziły szybkiego i skutecznego śledztwa w celu identyfikacji, ścigania i ukarania napastnika. Chociaż w opinii Trybunału – pomimo wiarygodnych raportów na temat wzrastającej w Albanii skali zjawiska przemocy wobec kobiet – nie doszło w tej sprawie do naruszenia art. 2 Konwencji w odniesieniu do pozytywnego obowiązku państwa w zakresie ochrony życia i nietykalności cielesnej skarżącej, to jednak nie zostały wykonane proceduralne zobowiązania państwa wynikające z tego przepisu. Trybunał – kwestionując skuteczność urzędowego śledztwa w tej sprawie – podkreślił, że szczególne okoliczności ataku na skarżącą, mającego znamiona przemocy ze względu na płeć, tym bardziej powinny być skłonić władze do działania ze szczególną starannością w przeprowadzeniu czynności śledczych. W sytuacji bowiem, gdy istnieje podejrzenie, że atak może być motywowany płcią ofiary szczególnie ważne jest, aby śledztwo było prowadzone dynamicznie, szczególnie starannie i skutecznie. Argumenty Trybunału w tym zakresie są w pełni uzasadnione w świetle postanowień Konwencji Stambulskiej (np. art. 49 i 50).

A. Gadkowski

## 8. Możliwość efektywnego udziału rodziców zmarłej osoby w postępowaniu w sprawach nieletnich

**Waresiak przeciwko Polsce, skarga nr 58558/13,  
decyzja z dnia 10 marca 2020 r.**

### Abstrakt

Skarżący w przedmiotowej sprawie to rodzice M. W., który zmarł wskutek urazu czaszki spowodowanego bójką. Sprawcami czynu, który doprowadził do śmierci M. W., byli nieletni. Wszystkie działania skarżących sprowadzały się do brania aktywnego udziału w postępowaniu przeciwko nieletnim, którzy

<sup>1</sup> Dz. U. z 2015 r. poz. 961.

byli związani ze śmiercią ich syna. Złożyli oni m.in. wnioski o umożliwienie zapoznania się z aktami sprawy oraz o przesłuchanie świadków. W skardze do Trybunału rodzice M. W. zarzucili brak możliwości udziału w postępowaniu przed sądem dla nieletnich w zakresie niezbędnym do obrony ich interesów, a także zbyt długi czas trwania postępowania oraz brak środka prawnego, który mogliby wnieść w związku z jego przewlekłością. Trybunał stwierdził w tej sprawie, że skarga jest w sposób oczywisty nieuzasadniona i odrzucił ją na podstawie art. 35 ust. 3 i 4 Konwencji.

**Słowa kluczowe:** pokrzywdzony; nieletni; śmierć w wyniku bójki; postępowanie w sprawach nieletnich; efektywny udział w postępowaniu; kryteria dopuszczalności skargi; odrzucenie skargi

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżący to matka M. W. (skarżąca) oraz ojciec M. W. (skarżący). Są oni obywatelami polskimi, którzy urodzili się odpowiednio w 1956 r. i w 1957 r.

W dniu 17 maja 2009 r., piętnastoletni P. P., szesnastoletni K. T. i M. P., w towarzystwie innego szesnastolatka K. R., wracali do domu po koncercie plenerowym. Po drodze natknęli się na dwudziestoletniego M. W. (syna skarżących). Doszło do bójki, w której P. P. zadał M. W. dwa ciosy w twarz. M. W. upadł na ziemię i uderzył głową o kostkę brukową. P. P., K. T., M. P. zadali mu jeszcze kilka ciosów, po czym zostawili go na ziemi. Na miejsce zdarzenia przybyli ratownicy pogotowienia ratunkowego wezwani przez przechodnia i próbowali reanimować M. W., który zmarł wskutek urazu czaszki.

W dniu 18 maja 2009 r. P. P., K. T. i M. P. zostali umieszczeni w schronisku dla nieletnich, gdzie przebywali do dnia 11 sierpnia 2009 r. W tym samym dniu władze pouczyły skarżącego o prawach przysługujących mu jako osobie bliskiej pokrzywdzonego.

W dniu 19 maja 2009 r. sąd rodzinny wszczął postępowanie wyjaśniające przeciwko P. P., K. T. i M. P. na podstawie ustawy z dnia 26 września 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich. Skarżącego poinformowano o tej procedurze i pouczono o przysługujących mu prawach. W tym czasie postępowanie w sprawach nieletnich składało się z dwóch etapów: postępowania wyjaśniającego, prowadzonego przez sąd rodzinny oraz postępowania przed sądem dla nieletnich w trybie przewidzianym dla stosowania środków wychowawczych lub w trybie przewidzianym dla stosowania środków poprawczych. W dniu 22 maja 2009 r. i w dniu 8 czerwca 2009 r. sędzia uwzględnił wnioski pełnomocnika skarżącego o umożliwienie mu zapoznania się z aktami sprawy. Dodatkowo, w dniu 4 czerwca 2009 r., uwzględnił jego wniosek o przesłuchanie dwóch

świadków. W dniu 10 lipca 2009 r. sędzia postanowił skierować sprawę do sądu dla nieletnich w celu jej rozpoznania w ramach postępowania poprawczego, o czym zawiadomiono pełnomocnika skarżących. W dniu 10 sierpnia 2009 r. sędzia uwzględnił wnioski pełnomocnika skarżącego o przekazanie mu ustaleń zawartych w opinii biegłego. Z kolei na rozprawie w dniu 11 sierpnia 2009 r., na której skarżący stawili się razem, ich pełnomocnik złożył szereg wniosków dowodowych. Natomiast w dniach 19 sierpnia 2009 r. i 7 października 2009 r. sędzia zezwolił pełnomocnikowi skarżącego na zapoznanie się z aktami sprawy, za wyjątkiem opinii biegłego i wyników postępowania wyjaśniającego. W dniu 8 października 2009 r. na rozprawie skarżąca zrzekła się prawa do złożenia zeznań, a sąd przesłuchał skarżącego i świadka.

W orzeczeniu z dnia 20 listopada 2009 r. Sąd Rejonowy w Ostrowcu Świętokrzyskim uznał, że nieletni popełnili zarzucane im czyny z art. 158 § 3 kodeksu karnego i orzekł wobec nich środek polegający na umieszczeniu w zakładzie poprawczym. Jednocześnie sąd zawiesił wykonanie tego środka na trzyletni okres próby i zarządził objęcie nieletnich nadzorem kuratora. W dniu 5 stycznia 2010 r. sędzia zezwolił skarżącej na zapoznanie się z aktami sprawy i doręczył jej uzasadnienie przedmiotowego orzeczenia.

W dniu 29 marca 2010 r. Sąd Okręgowy w Kielcach uchylił orzeczenie sądu pierwszej instancji i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania.

W toku ponownego postępowania przed sądem pierwszej instancji, sąd dwukrotnie uwzględnił wnioski pełnomocnika skarżącego o umożliwienie mu zapoznania się z aktami sprawy. Skarżący wraz ze swoim pełnomocnikiem stawili się na rozprawie w dniu 26 maja 2010 r., a także na kolejnych rozprawach w dniach 21 czerwca, 3 i 30 sierpnia oraz 16 września 2010 r.

Orzeczeniem z dnia 22 września 2010 r., którego treść była niemal identyczna z treścią pierwszego orzeczenia Sądu Rejonowego, ten sam sąd rozstrzygnął sprawę co do istoty. W dniu 18 marca 2011 r. Sąd Okręgowy uchylił to orzeczenie i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia przez Sąd Rejonowy.

Postanowieniem z dnia 27 kwietnia 2012 r. Sąd Rejonowy w Ostrowcu Świętokrzyskim, orzekając jako sąd *a quo* w trybie przewidzianym dla stosowania środków wychowawczych, stwierdził, że nieletni dopuścili się zarzucanych im czynów, za co orzekł o zastosowaniu wobec M. P. i K. T. środka w postaci nadzoru kuratora i umorzył postępowanie w stosunku do P. P. z tego powodu, że od lipca 2008 r. stosowano już wobec niego środek identyczny ze środkiem orzeczonym wobec dwóch pierwszych nieletnich. W dniu 15 czerwca 2012 r. Sąd Rejonowy doręczył skarżącym uzasadnienie ww. postanowienia i pouczył ich o warunkach, na jakich mogą zaskarżyć to postanowienie w części dotyczącej P. P.

Prokurator, M. P. i K. T. zaskarżyli postanowienie z dnia 27 kwietnia 2012 r. O wniesieniu tych środków poinformowano skarżących.

Wyrokiem z dnia 7 marca 2013 r. Sąd Okręgowy oddalił wszystkie środki odwoławcze.

### *Zarzuty*

Skarżący zarzucili brak możliwości udziału w postępowaniu przed sądem dla nieletnich w zakresie niezbędnym do obrony ich interesów, w szczególności: pozbawienie statusu strony w postępowaniu, brak możliwości zapoznania się z aktami przedmiotowego postępowania oraz brak możliwości zaskarżenia rozstrzygnięć wydanych przez sąd dla nieletnich (art. 2 Konwencji). Skarżący wskazywali, że nie mieli możliwości zadawania żadnych pytań na rozprawach, a zakres ich udziału w postępowaniu przed tym sądem zależał od dobrej woli prokuratora. Skarżący skarżyli się również na czas trwania postępowania oraz brak środka prawnego, który mogliby wnieść w związku z jego przewlekłością (art. 2 w zw. z art. 13 Konwencji).

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał zauważył, że w czasie wydarzeń, które doprowadziły do śmierci syna skarżących, sprawcami czynów byli nieletni i postępowanie wobec nich wszczęto na mocy ustawy z 1982 r. Zauważył ponadto, że skarżący sformułowali zarzut niewystarczającego zapewnienia im udziału w przedmiotowym postępowaniu jedynie w odniesieniu do jednego z etapów tego postępowania, które zostało wszczęte przez sąd dla nieletnich. W tym zakresie Trybunał przypominał, że brak publicznej kontroli nad dochodzeniami może zostać zrekompensowany poprzez zapewnienie rodzinie niezbędnego dostępu do innych etapów postępowania.

Trybunał zauważył również, że z orzecnictwa polskiego Trybunału Konstytucyjnego (w szczególności z obszernie przytoczonego w decyzji wyroku z dnia 29 czerwca 2016 r., SK 24/15, w którym to TK orzekł, że art. 30 § 1 ustawy z 1982 r. jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z art. 77 ust. 2 i art. 31 ust. 3 oraz, że nie jest niezgodny z art. 78 Konstytucji w związku z art. 31 ust. 3 i art. 2) wynika, że głównym celem spornych przepisów krajowych, jest ochrona dobra nieletniego. W tej kwestii Trybunał przypominał, że kilkakrotnie w różnych kontekstach uznawał, że we wszystkich decyzjach dotyczących dziecka należy kierować się przede wszystkim jego dobrem. W świetle powyższego, a w szczególności w kontekście ustaleń zawartych w uzasadnieniu orzeczenia TK w sprawie SK 24/15, Trybunał stwierdził, że cel przedmiotowego aktu prawnego był zgodny z zasadami wynikającymi z jego właściwego orzecnictwa w tej dziedzinie.

W następnej kolejności Trybunał wskazał, że stan faktyczny przedmiotowej sprawy nie pozwala na stwierdzenie, że wykluczenie rodziny zmarłego pokrzywdzonego z kręgu stron postępowania prowadzonego w celu ustalenia okoliczności jego śmierci stanowi samo w sobie naruszenie praw przysługujących im na mocy art. 2 Konwencji. Dodatkowo, w niniejszej sprawie, zarówno skarżący, jak i ich pełnomocnik wielokrotnie zapoznawali się z aktami postępowania prowadzonego przez sąd dla nieletnich – z wyjątkiem kilku dokumentów, których poufny charakter wynikał z potrzeby ochrony nieletnich – oraz mieli możliwość sporządzenia z nich odpisów. Skarżący byli również prawidłowo informowani i stawiali się na rozprawach przed sądem dla nieletnich. Na rozprawach mieli możliwość składania wniosków dowodowych, mogli być również wysłuchani w toku przesłuchania, przy czym jedynie skarżący skorzystał z tej możliwości. Trybunał zauważył ponadto, że skarżących informowano o wszystkich wydanych w sprawie orzeczeniach i doręczono im uzasadnienie niektórych z nich, przy czym skarżący nie zaskarżyli postanowienia z dnia 27 kwietnia 2012 r. w części dotyczącej P. P., mimo że mieli oni taką możliwość. Skarżących poinformowano również o przedmiocie niektórych wniesionych przez strony postępowania środków odwoławczych i umożliwiono im przedstawienie własnego stanowiska w tym zakresie.

Odnosząc się do skargi dotyczącej czasu trwania postępowania, Trybunał zauważył, że trwało ono trzy lata i dziesięć miesięcy w przypadku dwóch instancji sądowych, łącznie z fazą postępowania wyjaśniającego, która trwała dwa miesiące. W tym okresie sądy krajowe obu instancji odbyły 23 rozprawy i wydały kilka dokumentów procesowych. Trybunał zauważył również, że sprawa ta – co do zasady pozbawiona szczególnej zawikości – wymagała pewnej wiedzy specjalistycznej. Trybunał podniósł następnie, że nieletni szybko przyznali się do zarzucanych im czynów, a sąd pierwszej instancji orzekł co do istoty sprawy. Chociaż nie jest nierozsądne przypuszczenie, że kolejne uchylenia dwóch pierwszych wyroków tego sądu wynikały z popełnionych przez ten sąd błędów, to Trybunał stwierdził, że nie może spekulować w tej kwestii, ponieważ nie dysponuje uzasadnieniem wyroków, w których przekazano sprawę do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

W związku z powyższym Trybunał stwierdził, że skarga jest w sposób oczywisty nieuzasadniona i odrzucił ją na podstawie art. 35 ust. 3 i 4 Konwencji.

### **Komentarz**

W orzecznictwie Trybunału podkreśla się, że w świetle obowiązków wynikających z art. 2 Konwencji dochodzenie musi być dostępne dla rodziny pokrzywdzonego w zakresie niezbędnym do zabezpieczenia jej uzasadnionych

interesów. Społeczeństwo musi również mieć możliwość korzystania z prawa kontroli nad postępowaniem w odpowiednim zakresie, w różnym stopniu w zależności od sprawy. Dostęp, z którego mogą korzystać obywatele lub osoby bliskie pokrzywdzonemu, może zostać przyznany na różnych etapach postępowania. Co istotne, art. 2 Konwencji nie nakłada natomiast na organy obowiązku zastosowania się do każdego wniosku o podjęcie czynności dochodzeniowej, który może zostać złożony przez osobę bliską pokrzywdzonego w toku dochodzenia.

W kontekście sprawy *Waresiak przeciwko Polsce* warto przywołać dotychczasowe orzecznictwo Trybunału, w którym stwierdzono, że dochodzenie nie było dostępne dla rodziny ofiary lub nie pozwalało na odpowiednią kontrolę społeczną. Taka sytuacja miała miejsce w następujących przypadkach:

- rodzina ofiary nie miała dostępu do dochodzenia ani do dokumentów sądowych<sup>1</sup> lub nie została poinformowana o istotnych aspektach przebiegu dochodzenia<sup>2</sup>;
- małżonka pokrzywdzonego nie otrzymała żadnych informacji odnośnie do przebiegu dochodzenia; nie miała możliwości odpowiedniego zapoznania się z aktami sprawy i nie przekazano jej żadnych dokumentów, ani zeznań świadków, ani innych środków dochodzeniowych<sup>3</sup>;
- ojciec pokrzywdzonego nie został powiadomiony o umorzeniu postępowania<sup>4</sup>;
- aby wziąć udział w postępowaniu, rodzina musiała samodzielnie złożyć skargę i wytoczyć powództwo cywilne<sup>5</sup>;
- prokuratura starała się uniemożliwić skarżącemu otrzymanie akt dochodzenia<sup>6</sup>.

Z zaprezentowanych wyżej orzeczeń Trybunału bezspornie wynika, że wskazane tam braki w zakresie krajowego dochodzenia mają bezpośrednie przełożenie na ograniczenie możliwości efektywnego korzystania z prawa kontroli nad postępowaniem przez najbliższych pokrzywdzonego.

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 20 maja 1999 r. w sprawie *Oğur przeciwko Turcji*, skarga nr 21594/93, § 92, HUDOC.

<sup>2</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 29 maja 2008 r. w sprawie *Betaïev i Betaïeva przeciwko Rosji*, skarga nr 37315/03, § 88, HUDOC.

<sup>3</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 16 kwietnia 2015 r. w sprawie *Mezhiyeva przeciwko Rosji*, skarga nr 44297/06, § 75, HUDOC.

<sup>4</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 27 lipca 1998 r. w sprawie *Güleç przeciwko Turcji*, skarga nr 21593/93, § 82, HUDOC.

<sup>5</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Slimani przeciwko Francji*, skarga nr 57671/00, § 47, HUDOC.

<sup>6</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 12 listopada 2013 r. w sprawie *Benzer i Inni przeciwko Turcji*, skarga nr 23502/06, § 193, HUDOC.



# Art. 3 (Zakaz tortur)

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

---

A. Lach

## 1. Przemoc psychiczna poprzez naruszenie tajemnicy korespondencji

*Buturuga przeciwko Rumunii, skarga nr 56867/15,  
wyrok z dnia 11 lutego 2020 r.*

### Abstrakt

Skarżąca złożyła zawiadomienie o stosowaniu przemocy domowej oraz naruszeniu tajemnicy korespondencji przez byłego męża. Organy rumuńskie nie zdecydowały się na oskarżenie przyjmując, że przemoc fizyczna nie wyczerpywała znamion przestępstwa, zaś naruszenia tajemnicy korespondencji nie można uznać za przemoc domową. Trybunał nie podzielił tego stanowiska i stwierdził naruszenie art. 3 EKPC ze względu na brak efektywnego śledztwa, uwzględniającego specyfikę przemocy domowej i mogącego doprowadzić do wyjaśnienia sprawy. Uznając, że naruszanie tajemnicy korespondencji może także wpisywać się w pojęcie przemocy domowej, Trybunał stwierdził również naruszenie art. 8 EKPC z uwagi na niepodjęcie odpowiednich czynności procesowych mających na celu zgromadzenie dowodów i niewłaściwą prawnokarną ocenę wskazanych w zawiadomieniu pokrzywdzonej zachowań.

**Słowa kluczowe:** przemoc domowa; naruszenie tajemnicy korespondencji; efektywne śledztwo

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca złożyła zawiadomienie o spowodowaniu obrażeń ciała oraz naruszeniu tajemnicy korespondencji przez byłego męża. Wniosła o dokonanie przeszukania jego komputera, wskazując, że mogą się tam znajdować



skopiowane z jej konta pliki. Organy rumuńskie uznały, że nieautoryzowany dostęp do konta skarżącej w serwisie społecznościowym i skopiowanie z niego plików nie mają związków z przemocą domową, zaś zarzut naruszenia tajemnicy korespondencji jest przedawniony. Prokurator uznał, że zarzucane zachowanie przemocy fizycznej nie wyczerpało znamion przestępstwa i umarzając postępowanie karne nałożył na byłego męża jedynie karę administracyjną za stosowanie przemocy wobec innej osoby. Postanowienie prokuratora zostało utrzymane w mocy przez sąd, który uznał, że nie ma wystarczających dowodów na przyjęcie popełnienia przestępstwa przemocy domowej, zarzut naruszenia korespondencji nie ma z tym związku, a ponadto informacje umieszczone w serwisie społecznościowym mają charakter publiczny.

### Zarzuty

W skardze do Trybunału powołując się na art. 5, 6 i 8 EKPC skarżąca zarzuciła brak efektywnego śledztwa w zakresie przemocy domowej oraz nie wyjaśnienie kwestii naruszenia tajemnicy korespondencji.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał uznał, że ze względu na zasadę *iura novit curia* należy zarzuty skarżącej rozpoznać w świetle art. 3 i 8 EKPC.

Odnosząc się do działań organów rumuńskich w zakresie zawiadomienia o przemocy domowej, Trybunał uznał, że nie rozpoznały one należycie zawiadomienia z punktu widzenia przemocy domowej. Nie negując materiałów dokumentujących doznane przez skarżącą obrażenia, nie podjęły one kroków w kierunku ustalenia okoliczności ich powstania oraz pociągnięcia sprawy do odpowiedzialności.

Jeśli chodzi o zarzut naruszenia tajemnicy korespondencji, to Trybunał podkreślił, że przemoc domowa nie musi mieć charakteru jedynie przemocy fizycznej, gdyż jest to zachowanie obejmujące także przemoc psychiczną. Naruszanie czyjejś prywatności poprzez nieuprawniony dostęp do usług świadczonych drogą elektroniczną oraz zdjęć, korespondencji i innych dokumentów wpisuje się w zachowania określane mianem cyberprzemocy. Organy krajowe powinny zatem podejść do zarzutu przemocy domowej kompleksowo. Tymczasem, negując możliwość potraktowania wskazanych w zawiadomieniu zachowań jako przemocy domowej, nie przeprowadziły one efektywnego śledztwa, naruszając swoje pozytywne obowiązki na gruncie art. 3 i 8 EKPC.

### Komentarz

Wyrok w sprawie *Buturuga przeciwko Rumunii* jest kolejnym orzeczeniem Trybunału dotyczącym przemocy domowej. Uwagę należy zwrócić na szerokie rozumienie tego pojęcia, co powinno być brane pod uwagę także przy

wykładni polskich przepisów. Artykuł 207 § 1 k.k. kryminalizuje zarówno znęcanie się fizyczne, jak i psychiczne, natomiast interpretacja tego ostatniego może nasuwać pewne wątpliwości z uwagi na pojemność pojęcia. Nieuprawniony dostęp do korespondencji, jej przechwytywanie i kopiowanie mogą w określonych okolicznościach zostać uznane za formę znęcania się psychicznego, jeśli towarzyszy temu określona strona podmiotowa działania sprawcy. Należy tu zauważyć, że w polskiej doktrynie prawa karnego i orzecznictwie uważa się, że formą znęcania jest także zadawanie cierpień psychicznych czy też, inaczej mówiąc, powodowanie dyskomfortu psychicznego u pokrzywdzonego, przy czym eksponuje się cel udręczenia, poniżenia lub dokuczenia lub wyrządzenia innej przykrości pokrzywdzonemu<sup>1</sup>.

Z orzeczenia wypływa obowiązek kryminalizowania zachowań uznawanych za znęcanie się, wprowadzenie jedynie sankcji o charakterze innym niż penalny (np. administracyjnych) nie wystarczy. Jest to jeden z pozytywnych obowiązków państwa wynikających z art. 3 EKPC<sup>2</sup>.

W kontekście stwierdzenia naruszenia art. 8 EKPC podkreślić trzeba obowiązek przeprowadzenia efektywnego śledztwa dotyczącego naruszenia tajemnicy korespondencji. Państwo ma obowiązek przeprowadzenia takiego śledztwa, pozwalającego na ochronę prawa do prywatności, niezależnie od tego, czy działanie domniemanego sprawcy można przypisać organom państwa, czy też nie<sup>3</sup>. Pozytywny obowiązek państwa w zakresie zapewnienia ochrony życia prywatnego obejmuje bowiem także przyjęcie środków zapewniających poszanowanie prywatności w relacjach pomiędzy jednostkami<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Zob. J. Kosonoga, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, (red.) R.A. Stefański, SIP Legalis, wyd. 26/2021, komentarz do art. 207; J. Lachowski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, (red.) V. Konarska-Wrżosek, SIP LEX, Warszawa 2020, komentarz do art. 207 oraz powołane tam orzecznictwo.

<sup>2</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 4 grudnia 2003 r. w sprawie *M. C. przeciwko Bułgarii*, skarga nr 39272/98, § 167–168. Zob. też wyrok ETPC z dnia 20 marca 2012 r. w sprawie *C. A. S. i C. S. przeciwko Rumunii*, skarga nr 26692/05, § 68–83.

<sup>3</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 28 października 1998 r. w sprawie *Osman przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 23452/94, Reports 1998–VIII, § 124–130.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 26 marca 1983 r. w sprawie *X. i Y. przeciwko Holandii*, skarga nr 8978/80, Seria A 91, § 23.

A. Lach

## 2. Obowiązek wypłaty adekwatnej kwoty odszkodowania za pobyt w przeludnionej celi

**Rasiński przeciwko Polsce, skarga nr 42969/18,  
wyrok z dnia 28 maja 2020 r.**

### Abstrakt

Skarżący zarzucił Polsce, że będąc pozbawiony wolności przebywał w celi, w której przypadało na niego mniej niż 3 metry kwadratowe powierzchni. Sądy polskie stwierdziły naruszenie norm krajowych w tym zakresie i wypłaciły skarżącemu 5 000 zł, jednak uznał on kwotę taką za nieadekwatną. Trybunał nie podzielił argumentów rządu polskiego, że skarżący utracił status ofiary na gruncie EKPC z uwagi na wypłatę odszkodowania wskazując, że wypłacona kwota była istotnie niższa niż te, które przyznawał Trybunał lub były oferowane przez rząd polski w postępowaniach przed Trybunałem. Trybunał uznał także, że z uwagi na długi czas pobytu skarżącego w takich warunkach (rok, 8 miesięcy i 28 dni) dolegliwość z tym związana stanowiła nieludzkie i poniżające traktowanie w rozumieniu art. 3 EKPC.

**Słowa kluczowe:** nieludzkie i poniżające traktowanie; pozbawienie wolności; prawa więźniów; przeludnienie jednostek penitencjarnych

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący w okresie od dnia 18 lipca 2013 r. do dnia 16 kwietnia 2015 r. przebywał w zakładzie penitencjarnym w Łowiczu w celi, w której przypadały na niego mniej niż 3 metry kwadratowe powierzchni. Warunki panujące w celi również były złe (brak odpowiedniej wentylacji, pleśń na ścianach).

W 2016 r. skarżący wtoczył powództwo cywilne, domagając się 300 000 zł odszkodowania za pozbawienie wolności w wyżej wymienionych warunkach. Sąd pierwszej instancji uznał naruszenie, jednak przyznał tylko kwotę 5 000 zł. Orzeczenie to zostało utrzymane przez sąd odwoławczy, wyznaczony pełnomocnik nie znalazł podstaw do wniesienia kasacji.

#### *Zarzuty*

W skardze do ETPC A. Rasiński zarzucił, że umieszczenie go w celi o mniejszej niż wymagana powierzchnia na jednego więźnia przez okres roku, 8 miesięcy i 28 dni stanowiło nieludzkie i poniżające traktowanie w rozumieniu art. 3 EKPC.

### Rozstrzygnięcie

Rozpoznając sprawę Trybunał na wstępie odniósł się do argumentów rządu polskiego, że skarżący nie ma statusu ofiary w rozumieniu EKPC, ponieważ polski sąd stwierdził naruszenie i wypłacił mu odszkodowanie, a ponadto podczas pobytu w jednostce penitencjarnej skarżący przebywał w systemie półotwartym, cela była otwarta w dzień i mogła być otwarta w nocy, miał też swobodę przemieszczania się poza celą, zapewniono mu również możliwość udziału w szeregu aktywności w trakcie części pobytu, w związku z czym przebywanie w celi nie osiągnęło minimum dolegliwości wymaganej dla stwierdzenia naruszenia art. 3 EKPC. Uznając, że są to kwestie połączone z rozstrzygnianiem merytorycznym, Trybunał połączył je z nimi.

Odnosząc się do pierwszego z tych argumentów ETPC zauważył, że zasądzona przez polski sąd kwota była istotnie niższa niż przyznawane przez Trybunał w podobnych sprawach czy też oferowane przez rząd polski w ramach procedur polubownego załatwienia sprawy lub jednostronnej deklaracji przed ETPC.

Odnosząc się do kwestii ustaleń faktycznych dotyczących warunków panujących w celi i poziomu dolegliwości dla skarżącego, ETPC odwołując się do wcześniejszego orzecznictwa wskazał na ustalone silne domniemanie, że jeśli na osadzonego przypadają mniej niż 3 metry kwadratowe powierzchni, stanowi to niehumanitarne i poniżające traktowanie, chyba, że jest to niewiele mniejsza powierzchnia, pobyt taki jest krótkotrwały a osadzony ma szeroką możliwość pobytu poza celą, połączoną ze stworzeniem możliwości wzięcia udziału w aktywnościach, zaś osadzenie ma miejsce generalnie w odpowiedniej jednostce penitencjarnej. W rozpoznawanej sprawie okoliczności te jednak nie zaistniały. Informację Służby Więziennej dostarczoną w tej sprawie, zgodnie z którą skarżący nie przebywał w przeludnionej celi, wcześniej niezaliczoną przez sąd polski w poczet materiału dowodowego ze względów proceduralnych, uznano za niewystarczającą do odejścia od ustaleń sądu polskiego. Trybunał podkreślił zresztą, że nawet gdyby dać wiarę argumentom rządu polskiego o stworzeniu odpowiednich warunków pobytu poza celą, to i tak długi okres przebywania w celi prowadzi do wniosku, że domniemanie naruszenia art. 3 EKPC nie zostało obalone. Stwierdzono zatem naruszenie tego artykułu.

### Komentarz

Sprawa *Rasiński przeciwko Polsce* jest kolejną, która dotyczy systemowego problemu Polski<sup>1</sup>, a mianowicie przeludnienia cel. Problem ten mimo wyroku

<sup>1</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 22 października 2009 r. w sprawie *Sikorski przeciwko Polsce*, skarga nr 17599/05; z dnia 22 października 2009 r. w sprawie *Orchowski przeciwko Polsce*, skarga nr 17885/04.

Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 maja 2008 r., SK 25/07<sup>2</sup>, i zmian poczynionych w k.k.w., w szczególności uchylenia jego art. 248, upoważniającego dyrektora zakładu karnego lub aresztu śledczego do umieszczenia osadzonych w pomieszczeniach o powierzchni na jedną osobę poniżej 3 metrów kwadratowych, występował nadal w omawianym okresie.

Odpowiedzialność Skarbu Państwa z tytułu przeludnienia cel nie budzi wątpliwości. Jak wskazał SN w uchwale z 2011 r., III CZP 25/11<sup>3</sup>: „Umieszczenie osoby pozbawionej wolności w celi o powierzchni przypadającej na osadzonego mniejszej niż 3 m<sup>2</sup> może stanowić wystarczającą przesłankę stwierdzenia naruszenia jej dóbr osobistych. Odpowiedzialność Skarbu Państwa na podstawie art. 448 KC za krzywdę wyrządzoną tym naruszeniem nie zależy od winy”. Nie jest konieczne zatem wykazywanie innych naruszeń związanych z pozbawieniem wolności. Z punktu widzenia praktyki orzeczniczej istotne jest wszakże, aby w przypadku zasądzenia zadośćuczynienia z tytułu osadzenia w przeludnionej celi uwzględnić orzecznictwo ETPC i przyznać powodowi kwotę, która jest realnym wynagrodzeniem doznanej krzywdy. W myśl art. 448 k.c. suma przyznana tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę powinna być odpowiednia, co jest pojęciem bardzo ogólnym, a przez to pozwalającym zrealizować wytyczne ETPC. W omawianej sprawie Trybunał uznał, że właściwą kwotą jest nie 5 000 zł, lecz 9 500 euro, a więc kwota kilkukrotnie wyższa niż przyznana przez sąd polski, co sądy krajowe powinny mieć na uwadze. Wystąpiła tu zatem analogiczna sytuacja jak przy odszkodowaniu za nierozpoznanie sprawy w rozsądnym terminie<sup>4</sup>. Należy też zwrócić uwagę, że użycie w art. 448 k.c. wyrażenia „może przyznać” nie oznacza, że przyznanie odszkodowania jest fakultatywne<sup>5</sup>.

Dodać można, że aktualnie problemem jest także funkcjonowanie cel wieloosobowych, w których umieszcza się ponad 10 osadzonych. Takie warunki odbywania kary pozbawienia wolności mogą zostać również uznane za niehumanitarne<sup>6</sup>.

<sup>2</sup> OTK Seria A 2008, nr 4, poz. 62.

<sup>3</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 18 października 2011 r., III CZP 25/11, Legalis nr 373893. Zob. też wyrok SN z dnia 26 września 2012 r., II CSK 51/12, LEX nr 1232636.

<sup>4</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 7 lipca 2015 r. w sprawie *Ruthkowski i Inni przeciwko Polsce*, skargi nr 72287/10, 13927/11 i 46187/11.

<sup>5</sup> Zob. wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2013 r., III CSK 232/12, Legalis nr 736788.

<sup>6</sup> Zob. stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich w tej kwestii, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/skarga-na-przeludnione-cele-w-zakladach-karnych>.

A. Lach

### 3. Stosowanie środków przymusu podczas detencji w szpitalu psychiatrycznym

**Aggerholm przeciwko Danii, skarga nr 45439/18,  
wyrok z dnia 15 września 2020 r.**

#### Abstrakt

W sprawie *Aggerholm przeciwko Danii* skarżący, pacjent przebywający w szpitalu psychiatrycznym, został unieruchomiony na łóżku za pomocą pasów z uwagi na zdiagnozowane zagrożenie dla innych. Środek ten był stosowany wobec niego przez 23 godziny. Trybunał uznał, że w świetle okoliczności sprawy zastosowanie tej formy przymusu bezpośredniego można było uznać początkowo za zasadne. Jednak stosowanie środka przez tak długi okres nie miało uzasadnienia, co z uwagi na jego dolegliwość stanowiło nieludzkie i poniżające traktowanie w rozumieniu art. 3 EKPC.

**Słowa kluczowe:** nieludzkie i poniżające traktowanie; środki przymusu; leczenie psychiatryczne

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Skarżący, cierpiący na schizofrenię, przebywał w zakładzie psychiatrycznym ze względu na czyny zabronione popełnione z użyciem przemocy. Opiekująca się nim lekarz psychiatra uznała, że skarżący stwarza zagrożenie z uwagi na kierowane pod jej adresem groźby i nakazała unieruchomienie go pasami na łóżku. Ten środek przymusu stosowano wobec skarżącego przez 23 godziny, kiedy to uznano, że nie stwarza już bezpośredniego i realnego niebezpieczeństwa. Aggerholm złożył skargi do różnych organów administracyjnych i sądowych. Tylko Komisja do spraw Skarg Pacjentów Psychiatrycznych uznała jego racje, sądy natomiast orzekły, że nie doszło do naruszenia zasad stosowania środka przymusu wobec skarżącego.

##### *Zarzuty*

W skardze skarżący zarzucił naruszenie art. 3 EKPC poprzez bezzasadne stosowanie środka przymusu. Argumentował, że w momencie stosowania środka nie stwarzał żadnego bezpośredniego i realnego zagrożenia, zaś sądy duńskie nieprawidłowo oceniły zgromadzone w sprawie dokumenty.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał uznał, że mając na względzie stosowanie wobec skarżącego środka zabezpieczającego pobytu w zakładzie psychiatrycznym za czyny popełnione z użyciem przemocy i opisane w dokumentacji zachowanie się skarżącego, zastosowanie wobec niego środka przymusu mogło być uznane za zasadne a sądy krajowe dokonały należytej i prawidłowej oceny tego. Była to ostateczność i jedyny środek mogący zapobiec bezpośredniemu i realnemu niebezpieczeństwu. Jednak stosowanie środka było dopuszczalne tylko tak długo, jak skarżący stwarzał zagrożenie, w innym razie należało go uwolnić. W tym kontekście Trybunał zauważył, że jeden z lekarzy najpierw uznał, że skarżący uspokoił się i w związku z tym częściowo odpiął pas, jednak 4 godziny później ten sam lekarz uznał, że skarżący nadal stwarza niebezpieczeństwo. Rzecz jednak w tym, że niebezpieczeństwo to miało już jedynie charakter potencjalny. Po drugie, przez 12 godzin, kiedy skarżący spał, nie odwiedzał go lekarz, lecz jedynie pracownik personelu pomocniczego. Nie przeprowadzono wtedy zatem należytej kontroli stwarzania zagrożenia. Po trzecie, decyzja o zwolnieniu skarżącego podjęta o 10:30 została wykonana dopiero o 12:05, przy czym nie podano żadnego uzasadnienia dla tego opóźnienia.

Mając na względzie powyższe argumenty Trybunał uznał, że organy duńskie nie wykazały, że pozbawienie skarżącego wolności przez 23 godziny było niezbędne. Zbyt długie stosowanie środka przymusu naraziło skarżącego na ból i cierpienie, będące naruszeniem art. 3 EKPC.

### Komentarz

Sytuacja osób umieszczonych w zakładach psychiatrycznych jest bez wątpienia szczególna, gdyż mogą być one poddane szeregu środkom, w tym środkom przymusu bezpośredniego, z ograniczoną możliwością kontroli apriorycznej konieczności stosowania takich środków. Aby zapobiec nadużyciom konieczne jest zatem stworzenie z jednej strony odpowiednich ram prawnych, z drugiej zadbanie o należyłą kontrolę ich przestrzegania.

W sprawie *Aggerholm przeciwko Danii* Trybunał położył nacisk na konieczność istnienia bezpośredniego i realnego niebezpieczeństwa dla stosowania środków typu unieruchomienie pacjenta, jak również weryfikacji utrzymywania się tego niebezpieczeństwa i niezwłocznego zaprzestania stosowania tego środka w przypadku jego ustania.

Odnosząc powyższe wytyczne do polskich realiów, należy zauważyć, że ustawa o ochronie zdrowia psychicznego z dnia 19 sierpnia 1994 r.<sup>1</sup> w sposób dość szczegółowy reguluje użycie środków przymusu bezpośredniego.

<sup>1</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 685.

W myśl art. 18 ust. 1 tej ustawy jego zastosowanie jest możliwe m.in. w przypadkach, gdy osoby z zaburzeniami psychicznymi dopuszczają się zamachu przeciwko życiu lub zdrowiu własnemu lub innej osoby lub bezpieczeństwu powszechnemu. Wymaga się zatem zaistnienia zamachu, ryzyko jego wystąpienia nie wystarczy. Decyduje o tym co do zasady lekarz (art. 18 ust. 2). Przymus bezpośredni może trwać tylko do czasu ustania przyczyn jego zastosowania (art. 18a ust. 4). Zastosowanie przymusu bezpośredniego w formie unieruchomienia lub izolacji następuje na czas nie dłuższy niż 4 godziny (art. 18a ust. 5), z możliwością jego dwukrotnego przedłużenia na okresy nie dłuższe niż 6 godzin przez lekarza po osobistym badaniu (art. 18a ust. 8), a następnie na dalsze okresy nie dłuższe niż 6 godzin po osobistym badaniu przez lekarza psychiatrę (art. 18a ust. 9). Przedłużanie takie wymaga uzyskania opinii innego lekarza, będącego lekarzem psychiatrą (art. 18a ust. 10). Polskie regulacje pozwalają zatem zrealizować standard strasburski, oczywiście jeśli są prawidłowo stosowane w praktyce. W doktrynie wskazuje się nawet, że przyjęte w 2017 r. rozwiązania są zbyt gwarancyjne, gdyż wymagają współdziałania dwóch lekarzy psychiatrów albo lekarza i lekarza psychiatry, co w niektórych jednostkach może być trudne do zapewnienia<sup>2</sup>. Wątpliwości może budzić jednak brak maksymalnego czasu stosowania unieruchomienia za pomocą pasów<sup>3</sup>, co pozwala na jego bezterminowe przedłużanie.

A. Lach

## 4. Obowiązek należytej opieki państwa nad niepełnosprawnym małoletnim

**L. R. przeciwko Północnej Macedonii, skarga nr 38067/15,  
wyrok z dnia 23 stycznia 2020 r.**

### Abstrakt

W sprawie L. R. skarżący, będąc osobą głuchą i niemą od urodzenia oraz chorą psychicznie został umieszczony w domu opieki, który od początku wskazywał, że nie jest odpowiednią do tego instytucją i nie jest w stanie zapewnić należytej opieki. Po umieszczeniu w domu opieki, skarżący z uwagi

<sup>2</sup> E. Bagińska et al., *Ochrona zdrowia psychicznego*, [w:] *Odpowiedzialność prywatnoprawna*, (red.) E. Bagińska, System Prawa Medycznego, Warszawa 2021, SIP Legalis.

<sup>3</sup> *Ibidem*.



na ryzyko oddalenia był okresowo przywiązywany za nogę do łóżka za pomocą liny. Trybunał uznał, że umieszczenie skarżącego w nieodpowiedniej placówce, co doprowadziło do pogorszenia jego stanu, oraz stosowane wobec niego środki, stanowiły nieludzkie i poniżające traktowanie w rozumieniu art. 3 EKPC. Ponadto, stwierdzono naruszenie art. 3 EKPC w jego aspekcie proceduralnym, gdyż podczas prowadzonego śledztwa organy ścigania skoncentrowały się na kwestii odpowiedzialności karnej pracowników domu opieki, pomijając kwestię odpowiedzialności organów państwa lub innych funkcjonariuszy publicznych za doprowadzenie do umieszczenia skarżącego w warunkach, które stanowiły naruszenie Konwencji.

**Słowa kluczowe:** nieludzkie i poniżające traktowanie; efektywne śledztwo; opieka nad niepełnosprawnymi umysłowo

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Urodzony w 2004 r. L. R. został porzucony przez chorych psychicznie rodziców i jako trzymiesięczne dziecko trafił do państwowego domu opieki. W 2008 r. zdiagnozowano u niego zaburzenia psychiczne, fizyczne oraz mowy. W opinii lekarskiej przedstawiono skarżącego jako osobę z poważną niepełnosprawnością fizyczną, co nie odpowiadało rzeczywistości. W 2012 r. z inicjatywy opiekuna skarżącego postanowiono umieścić go w domu opieki dla osób niepełnosprawnych fizycznie. Odbyło się to pomimo tego, że zarówno przed przyjęciem jak i podczas trwającego rok i 9 miesięcy pobytu, dom opieki kategorycznie twierdził, że nie jest placówką opiekującą się osobami z zaburzeniami psychicznymi i nie jest w stanie zapewnić skarżącemu odpowiedniej opieki, w tym zagwarantować nadzoru nad nim z uwagi na niebezpieczeństwo oddalenia się z placówki i stwarzanego dla siebie zagrożenia. Argumenty te jednak nie doprowadziły do umieszczenia w innej placówce. W rezultacie pracownicy domu opieki okresowo przywiązywali skarżącego liną za nogę do łóżka, aby uniemożliwić oddalenie się. Ten stan rzeczy został ujawniony dopiero podczas pobytu w placówce rzecznika praw obywatelskich, który zainterweniował w sprawie. Wszczęte w sprawie postępowanie karne dotyczyło odpowiedzialności pracowników domu opieki, skończyło się ono umorzeniem ze względu na stwierdzenie braku zamiaru spowodowania nieludzkiego i poniżającego traktowania.

#### *Zarzuty*

W skardze do Trybunału L. R. zarzucił, że jego błędna diagnoza w 2008 r. doprowadziła do umieszczenia w nieodpowiedniej placówce, gdzie nie uzyskał należytej opieki i leczenia, natomiast okresowo był przywiązywany do łóżka,

co doprowadziło do pogorszenia jego stanu i naruszenia art. 3 EKPC. Ponadto śledztwo w sprawie poddania nieludzkiemu i poniżającemu traktowaniu było nieefektywne wbrew wymogom art. 3 EKPC.

Skarżący podniósł także naruszenie art. 13 EKPC w związku z naruszeniem art. 3 EKPC poprzez brak efektywnego środka krajowego.

### *Rozstrzygnięcie*

Rozpoznając sprawę Trybunał podzielił ustalenia prokuratury, że skarżącego umieszczono w niewłaściwej placówce, która nie była w stanie zapewnić mu należytej opieki i leczenia. Skarżący był przywiązywany do łóżka na noc, a czasami także w ciągu dnia, zaś personel nie był w stanie komunikować się z nim i zidentyfikować jego potrzeb. Trybunał zwrócił przy tym uwagę, że sprawa dotyczyła ośmioletniego dziecka, które było głuche i nieme, w związku z czym znajdowało się w szczególnej sytuacji nie mogąc przez rok i 9 miesięcy złożyć skargi na warunki pobytu.

Organy krajowe nie zareagowały na argumenty domu opieki, że nie jest w stanie zapewnić należytych warunków, nie wywiązując się ze swojego obowiązku zadbania o opiekę nad skarżącym. Stosowany zaś wobec niego środek naruszał ludzką godność. Nie był najmniej uciążliwym środkiem, który można było zastosować dla zapewnienia bezpieczeństwa skarżącego, jednak nie rozważono zastosowania innych alternatywnych środków. Trybunał w tym kontekście nie uznał za okoliczność wyłączającą naruszenie EKPC tego, że pracownicy placówki nie przywiązywali skarżącego w celu poniżenia go. Uznał, że stosowanie środka nie było konieczne z uwagi na stan psychiczny skarżącego, lecz stanowiło konsekwencję umieszczenia go w niewłaściwej placówce. Stąd stwierdzono naruszenie art. 3 EKPC w ujęciu materialnym.

Trybunał stwierdził również naruszenie art. 3 EKPC w ujęciu proceduralnym wskazując, że wszczęte w sprawie śledztwo, choć przeprowadzone dość starannie, skupiło się na odpowiedzialności karnej pracowników domu opieki w zakresie sposobu traktowania skarżącego, natomiast pominęło najważniejszy aspekt, tj. odpowiedzialności organów państwa bądź innych funkcjonariuszy publicznych za doprowadzenie do umieszczenia skarżącego w nieodpowiedniej placówce.

W odniesieniu do naruszenia art. 13 EKPC uznano, że ze względu na stwierdzone naruszenie art. 3 EKPC nie ma potrzeby jego odrębnego analizowania.

### **Komentarz**

Przedstawiony w wyroku stan faktyczny jest niewątpliwie szokujący i stwierdzenie naruszenia art. 3 EKPC w aspekcie materialnym należy uznać za oczywiste. Przemawia to za koniecznością sprawowania szczególnie wnikliwej

kontroli nad umieszczaniem osób w sposób przymusowy w placówkach systemu opieki, w tym zwłaszcza umieszczanymi tam dziećmi. Również wszelkie opinie lekarskie tego dotyczące wymagają należytej kontroli. Jak wskazuje ETPC w swoim orzecznictwie<sup>1</sup>, pozbawienie wolności jednostki zobowiązuje państwo do zapewnienia jej odpowiedniej opieki medycznej, zaniedbanie tego obowiązku może stanowić naruszenie art. 3 EKPC. To, jaka opieka jest w danych okolicznościach odpowiednia zależy od szeregu czynników, stan zdrowia może wymagać między innymi stałej i kompleksowej opieki oraz stosownych środków terapeutycznych, zapobiegających pogorszeniu się stanu zdrowia<sup>2</sup>, czego w analizowanej sprawie nie zapewniono. Wymóg taki jest dostrzegany w polskim orzecznictwie, o czym świadczy chociażby wypowiedź Sądu Apelacyjnego w Katowicach<sup>3</sup> poczyniona w kontekście odbywania kary pozbawienia wolności: „Niezastosowanie zatem omawianego systemu oddziaływania terapeutycznego, mimo istnienia ku temu podstaw, winno zostać zakwalifikowane jako nieludzkie i poniżające traktowanie, stanowiące źródło krzywdy i to niezależnie od tego czy w konsekwencji zaniechania pozwany doznał chociażby przemijającego uszczerbku na zdrowiu”.

Istotne wnioski dla polskiej praktyki wypływają w kontekście stwierdzonego naruszenia art. 3 EKPC w aspekcie proceduralnym. W przypadku podejrzenia popełnienia przestępstwa będącego jednocześnie naruszeniem Konwencji, dla wypełnienia przez państwo jego zobowiązań pozytywnych nie wystarczy wszczęcie postępowania czy przedstawienie zarzutów w odniesieniu do części zachowań, lecz należy dokonać kompleksowej oceny stanu faktycznego i rozważyć również kwestię odpowiedzialności osób, które przez swoje działania lub zachowania w zakresie podejmowania decyzji doprowadziły do określonej sytuacji. Dla efektywności śledztwa ważne jest, aby nie było ono prowadzone jednostronnie, z góry założoną jedyną hipotezą przebiegu zdarzenia, lecz rozważenia wymagają inne możliwe hipotezy<sup>4</sup>. Wymagania te powinny być brane pod uwagę w szczególności przez sądy rozpoznające zażalenia na postanowienia o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania karnego. Naruszenie art. 3 EKPC może mieć też miejsce, jeśli z powodu braku efektywnego śledztwa ukaranie wykrytych sprawców stanie się niemożliwe ze względu

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 23 marca 2016 r. w sprawie *Blokhin przeciwko Rosji*, skarga nr 47152/06, § 136.

<sup>2</sup> *Ibidem*, § 137.

<sup>3</sup> Wyrok SA w Katowicach z dnia 15 marca 2019 r., V ACa 461/17, Legalis nr 2248731.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 września 2011 r. w sprawie *Kachurka przeciwko Ukrainie*, skarga nr 4737/06, § 52.

na upływ terminu przedawnienia<sup>5</sup>. Obowiązek państwa nie jest obowiązkiem rezultatu (np. skazania czy wykrycia sprawcy), lecz środków; organy procesowe muszą podjąć wszelkie uzasadnione kroki w celu wyjaśnienia sprawy<sup>6</sup>. Jak to ujął ETPC w sprawie *Assenov i Inni przeciwko Bułgarii*<sup>7</sup>, „gdy osoba twierdzi, że była bardzo źle traktowana przez policję lub inny tego typu organ państwa, bezprawnie i z naruszeniem artykułu 3, przepis ten, odczytywany w powiązaniu z generalnym obowiązkiem Państwa z artykułu 1 do „zapewnienia każdemu człowiekowi podlegającemu jego jurysdykcji, praw i wolności określonych w Konwencji” wymaga w sposób dorozumiany pewnej formy efektywnego oficjalnego śledztwa. Takie śledztwo, tak samo jak to przeprowadzane na podstawie artykułu 2 powinno pozwolić doprowadzić do identyfikacji i ukarania odpowiedzialnych osób”.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 stycznia 2012 r. w sprawie *P. M. przeciwko Bułgarii*, skarga nr 49669/07, § 66.

<sup>6</sup> Decyzja ETPC z dnia 27 listopada 2007 r. w sprawie *Rajkowska przeciwko Polsce*, skarga nr 37393/02.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC z dnia 28 października 1998 r. w sprawie *Assenov i Inni przeciwko Bułgarii*, skarga nr 24760/94, § 101–106, 114–118.

## 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. Sakowicz

### 1. Zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej a zmuszanie do uprawiania prostytutki

**S. M. przeciwko Chorwacji, skarga nr 60561/14,  
wyrok (Wielka Izba) z dnia 25 czerwca 2020 r.**

#### Abstrakt

Od 2001 r. skarżąca była zmuszana do prostytutki przez byłego funkcjonariusza policji. We wrześniu 2012 r. stawiła się na komisariacie policji w celu dokonania zgłoszenia o popełnieniu przestępstwa. Nastąpiło to rok po ucieczce skarżącej od T. M. W grudniu 2012 r. S. M. uzyskała status ofiary handlu ludźmi na podstawie decyzji Urzędu Ochrony Praw Człowieka i Mniejszości Rządu Republiki Chorwackiej. Sąd I instancji uniewinnił oskarżonego wobec

faktu, iż: zeznania skarżącej były niespójne i niewiarygodne; w trakcie procesu nie wykazano, iż oskarżony zmuszał lub wywierał jakąkolwiek presję wobec skarżącej; akt oskarżenia był zasadniczo oparty na zeznaniach skarżącej. W styczniu 2014 r. sąd okręgowy oddalił apelację Prokuratury i utrzymał w mocy wyrok sądu I instancji. Skarżąca zarzuciła władzom krajowym brak skutecznych mechanizmów prawnokarnych w odniesieniu do spraw dotyczących handlu ludźmi, co w konsekwencji skutkowało naruszeniem przez Chorwację art. 4 EKPC. W sprawie tej Trybunał uznał, że właściwe organy nie rozpatrzyły sprawy z uwzględnieniem należytego poziomu staranności, który jest wymagany na mocy art. 4 EKPC. Mając na uwadze powyższe, Trybunał doszedł do konkluzji, że Chorwacja naruszyła art. 4 EKPC.

**Słowa kluczowe:** niewolnictwo; prostytucja; zakaz pracy przymusowej; przestępstwo przeciwko wolności seksualnej

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca korzystała z opieki społecznej od 10. roku życia. Latem 2001 r. skontaktował się z nią przez *Facebooka* T. M., były funkcjonariusz policji, który przedstawił się jako przyjaciel jej rodziców. Zaoferował jej pomoc w znalezieniu pracy, która jak się później okazało polegała na świadczeniu przez skarżącą usług seksualnych. W tym celu wynajął mieszkanie oraz woził skarżącą do klientów. S. M. złożyła we wrześniu 2012 r. zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa zmuszania do prostytucji przez T. M. przez kilka miesięcy w 2011 r. Według zawiadomienia skarżącej, T. M. nie tylko zmuszał ją do uprawiania prostytucji, lecz także zabierał jej połowę zarobków uzyskanych z prostytucji oraz używał i groził użyciem przemocy fizycznej. We wrześniu 2011 r. S. M. uciekła do koleżanki i przez kilka miesięcy ukrywała się przed T. M. Dopiero we wrześniu 2012 r. stawiała się na komisariacie policji w celu dokonania zgłoszenia o popełnieniu przestępstwa. W trakcie przesłuchania skarżąca wskazała, że zgłosiła zawiadomienie rok po ucieczce od T. M., ponieważ sprawca ją odnalazł i zaczął grozić jej oraz jej rodzicom.

W grudniu 2012 r. S. M. uzyskała status ofiary handlu ludźmi na podstawie decyzji Urzędu Ochrony Praw Człowieka i Mniejszości Rządu Republiki Chorwackiej. Sąd I instancji uniewinnił oskarżonego ponieważ: zeznania skarżącej były niespójne i niewiarygodne; w trakcie procesu nie wykazano, iż oskarżony zmuszał lub wywierał jakąkolwiek presję wobec skarżącej; akt oskarżenia był zasadniczo oparty na zeznaniach skarżącej. W marcu 2013 r. Prokuratura Krajowa wniosła apelację od wyroku sądu I instancji. W styczniu 2014 r. sąd okręgowy oddalił apelację i utrzymał w mocy wyrok sądu I instancji.

### Zarzuty

Skarżąca zarzuciła władzom krajowym brak skutecznych mechanizmów prawno-karnych w odniesieniu do spraw dotyczących handlu ludźmi, co w konsekwencji skutkowało naruszeniem przez Chorwację art. 4 EKPC.

### Rozstrzygnięcie

Rozpoznając sprawę Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazał, iż zajmował się w swym orzecznictwie problemem handlu ludźmi, lecz jeszcze nigdy wcześniej nie czynił tego pod kątem naruszenia zakazu niewolnictwa i pracy przymusowej z art. 4 Konwencji. Najpierw Trybunał udzielił odpowiedzi, że przepis ten znajduje zastosowanie do handlu kobietami i ich wyzysku do celów prostytucji. Trybunał dostrzegł, że pojęcie „pracy przymusowej lub obowiązkowej” z art. 4 EKPC ma na celu ochronę przed przypadkami poważnego wyzysku, takiego jak przymusowa prostytucja, bez względu na to, czy w konkretnych okolicznościach danej sprawy przypadki te są powiązane z handlem ludźmi. Każde tego rodzaju zachowanie powinno wypełniać znamiona „niewolnictwa” lub „poddąństwa”. To, czy dana sytuacja obejmuje wszystkie znamiona „handlu ludźmi” i/lub rodzi odrębną kwestię przymusowej prostytucji, jest pytaniem faktycznym, które musi zostać zbadane w świetle wszystkich istotnych okoliczności danej sprawy. Trybunał dodał, że czy konkretna sytuacja zawierała wszystkie elementy składowe „handlu ludźmi” lub rodziła odrębny problem przymusowej prostytucji, jest kwestią faktów, które należy zbadać w świetle wszystkich istotnych okoliczności konkretnej sprawy.

Analizując postępowanie władz chorwackich Trybunał wskazał, że organy ścigania tego państwa nie podjęły żadnej próby przesłuchania innych świadków zarzucanego przestępstwa, poza skarżącą. Nie zbadały okoliczności kontaktu skarżącej T. M. za pośrednictwem *Facebooka*, nie przesłuchały właściciela mieszkania, w którym skarżąca mieszkała z T. M., nie zidentyfikowały i nie przesłuchały żadnego z sąsiadów, nie ustaliły personaliów klientów skarżącej oraz nie zbadały zależności finansowej skarżącej od oskarżonego oraz gróźb, które oskarżony miał do niej kierować. Ponadto, Trybunał wskazał, że sytuacja osobista skarżącej bez wątpienia sugerowała, że należała ona do grupy podatnej na zagrożenia (*a vulnerable group*). Jej ewentualna trauma psychiczna mogła wpłynąć na zdolność do przedstawienia spójnych i jasnych zeznań na temat tego, w jaki sposób była wykorzystywana. Tymczasem sądy chorwackie nie tylko całkowicie zlekceważyły stan skarżącej, lecz także nie uwzględniły w należyty sposób prawa międzynarodowego w przedmiocie handlu ludźmi, zgodnie z którymi zgoda ofiary nie ma znaczenia.

Wszystkie te elementy, w opinii Trybunału, sugerują, że organy ścigania nie zbadały skutecznie wszystkich istotnych okoliczności sprawy ani nie podjęły czasami oczywistych kierunków dochodzenia w celu zgromadzenia dostępnych dowodów, zgodnie z ich obowiązkiem proceduralnym wynikającym z art. 4 EKPC. W związku z powyższym Trybunał stwierdził, że sposób, w jaki mechanizmy prawnokarne zostały wdrożone w sprawie S. M. był wadliwy w stopniu stanowiącym naruszenie art. 4 EKPC.

### **Komentarz**

W wyroku *S. M. przeciwko Chorwacji* zostało wskazane, że obowiązki pozytywne na podstawie art. 4 EKPC w kontekście handlu ludźmi obejmują ogólnie: 1) obowiązek stworzenia ram prawnych i administracyjnych dla zakazu i karania za handel ludźmi; 2) obowiązek podejmowania w pewnych okolicznościach działań operacyjnych mających chronić ofiary albo potencjalne ofiary handlu ludźmi; oraz 3) obowiązek proceduralny prowadzenia śledztw w sprawach dotyczących potencjalnych przypadków handlu ludźmi. Pierwsze dwa aspekty obowiązków pozytywnych można określić jako materialne, tymczasem trzeci wskazuje na obowiązek proceduralny (pozytywny) państwa.

Szczególna uwaga Trybunału została zwrócona na obowiązek proceduralny. Ma on charakter staranności, a nie rezultatów. Nie istnieje bowiem bezwzględne prawo do uzyskania oskarżenia lub skazania konkretnej osoby, gdy nie zachodzą zawnione błędy w poszukiwaniu sprawców odpowiedzialnych za przedmiotowe przestępstwa. Obowiązek proceduralny dotyczy przede wszystkim obowiązków organów władzy w zakresie wszczęcia i przeprowadzenia skutecznego postępowania. W związku z tym ważne jest podkreślenie, iż, zgodnie ze swym obowiązkiem proceduralnym, organy władzy muszą działać z urzędu z chwilą powzięcia wiadomości o danej sprawie. W szczególności nie mogą pozostawiać ofercie inicjatywy w zakresie przyjęcia na siebie odpowiedzialności za przebieg procedur dochodzeniowych. Taki wymóg wynika z obowiązku proceduralnego władz krajowych i nie zależy od inicjatywy skarżącej w zakresie przejęcia odpowiedzialności za przeprowadzenie jakichkolwiek procedur śledczych<sup>1</sup>. Niewątpliwie organy ścigania są w lepszej pozycji niż ofiara do prowadzenia śledztwa. Poza tym, działanie lub brak działania ze strony ofiary nie może usprawiedliwiać braku działania ze strony organów ścigania<sup>2</sup>. W szczególności organy te nie mogą pozostawiać ofercie inicjaty-

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 30 sierpnia 2016 r. w sprawie *Mihhailov przeciwko Estonii*, skarga nr 64418/10, § 126.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 grudnia 2015 r. w sprawie *Asllani przeciwko Byłej Jugosłowiańskiej Republice Macedonii*, skarga nr 24058/13, § 62.



wy w zakresie przyjęcia na siebie odpowiedzialności za przebieg procedur dochodzeniowych.

Tezy orzeczenia mogą znaleźć zastosowanie do spraw prowadzonych w przedmiocie handlu ludźmi i zmuszania do uprawiania prostytucji. Mowa tutaj przede wszystkim o postanowieniach polskiego kodeksu karnego, tj. art. 189a, 203, czy 204 k.k. Polska, podobnie jak Chorwacja, jest również stroną Konwencji Rady Europy z dnia 16 maja 2005 r. w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi, podpisanej w Warszawie. Trybunał wskazał, że istnienie w systemie krajowym ram prawnych zapewniających skuteczną ochronę przed traktowaniem sprzecznym z art. 4 EKPC nie jest wystarczające. Nie mniej istotna jest praktyka organów ścigania, która powinna ofercie niewolnictwa i pracy przymusowej zapewniać skuteczną możliwość ochrony, w szczególności czynić zadość pozytywnemu obowiązkowi zbadania zarzutu, że dana osoba była ofiarą handlu ludźmi czy zmuszania jej do uprawiania prostytucji.

## 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 umysłowo 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. Czas stosowania tymczasowego aresztowania

***Andruszkiewicz i Fluderski przeciwko Polsce,***  
**skargi nr 28085/16 i 63687/16,**  
**decyzja z dnia 21 kwietnia 2020 r.**

### Abstrakt

Skarżący zostali tymczasowo aresztowani w związku z zarzutami udziału w zorganizowanej grupie przestępczej na okresy przekraczające dwa lata. Stosowanie środka zapobiegawczego zostało oparte na przesłankach zagrożenia surową karą oraz obawy matactwa. Trybunał nie stwierdził naruszenia, przyjmując, że jakkolwiek samo zagrożenie surową karą nie może być przesłanką stosowania tymczasowego aresztowania, jednak w okolicznościach sprawy istniała uzasadniona obawa wpływania na świadków. Odnosząc się zaś do czasu stosowania tymczasowego aresztowania, Trybunał uznał, że sprawa była kompleksowa i miała element międzynarodowy, nic też nie wskazuje na nieuzasadnione przerwy w prowadzeniu rozprawy, stąd nie doszło do naruszenia art. 5 EKPC.

**Słowa kluczowe:** pozbawienie wolności; tymczasowe aresztowanie; czas stosowania tymczasowego aresztowania

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W 2013 r. skarżący zostali tymczasowo aresztowani w związku z zarzutami udziału w zorganizowanej grupie przestępczej zajmującej się obrotem narkotykami pomiędzy Polską a Holandią. W sprawie niewątpliwie istniała odpowiednia podstawa faktyczna ponieważ skarżący zostali zatrzymani na

wytwarzaniu narkotyków, a u jednego z nich podczas przeszukania ujawniono duże ilości narkotyków oraz sprzęt do ich wytwarzania. Jako przesłanki szczególne sądy stosujące i przedłużające tymczasowe aresztowanie podawały istnienie obawy matactwa (wpływanie na świadków i uzgadniania linii obrony przez oskarżonych). Sądy powoływały się także na działanie oskarżonych w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, która mogła wywierać wpływ na świadków oraz zagrożenie surową karą, co stwarza niejako domniemanie ryzyka podejmowania działań bezprawnie utrudniających postępowanie.

Pierwszy ze skarżących był pozbawiony wolności przez 2 lata, 8 miesięcy i 29 dni, natomiast drugi przez 2 lata, 5 miesięcy i 26 dni.

### Zarzuty

W skardze do ETPC skarżący zarzucili naruszenie art. 5 ust. 3 EKPC poprzez zbyt długie stosowanie tymczasowego aresztowania.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał rozpoczął rozważania od wskazania, że oskarżonym przedstawiono szereg zarzutów, sprawa zaś była złożona pod względem faktycznym, miała wątek międzynarodowy, obszerny materiał dowodowy oraz dużą liczbę świadków do przesłuchania.

Odwołując się do wcześniejszego orzecznictwa Trybunał przypomniał, że podstawa faktyczna i potrzeba ustalenia odpowiedzialności karnej poszczególnych osób oraz konieczność uzyskania dużej ilości dowodów mogą stanowić początkowo podstawę tymczasowego aresztowania. Odnosząc się do pozostałych przesłanek, Trybunał podkreślił, że ani powaga zarzutów ani surowość grożącej kary nie mogą być samoistnymi przesłankami stosowania tymczasowego aresztowania. Jednak w połączeniu z faktem, że oskarżeni byli podejrzani o działanie w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, co wywoływało ryzyko wpływania na świadków, dawało to podstawę do pozbawienia wolności i to przez dłuższy okres niż w innych sprawach. Zauważył też, że w analizowanej sprawie potrzeba dokonania kompleksowych czynności dowodowych pojawiła się na etapie postępowania sądowego. Istotne znaczenie miał też fakt ujawnienia przez organy procesowe próby wpływania na świadków.

W świetle powyższych okoliczności Trybunał uznał, że ryzyko wpływania na świadków i usunięcia innych dowodów stanowiło odpowiednią i wystarczającą (*relevant and sufficient*) podstawę do stosowania tymczasowego aresztowania przez cały objęty skargą okres.

Na zakończenie Trybunał odniósł się do kwestii, czy czynności były prowadzone ze starannością wymaganą na gruncie art. 5 ust. 3 EKPC. Wskazał on, że sprawa była bardzo złożona mając na względzie liczbę oskarżonych

oraz zakres czynności dowodowych, które były przeprowadzane również za granicą. Postępowanie przygotowawcze zostało zakończone w niecały rok, zaś nic nie wskazywało, aby rozprawy sądowe nie były wyznaczane z odpowiednią częstotliwością. Mając na względzie konieczność dokonania szeregu czynności dopiero na etapie postępowania dowodowego, uznano, że postępowanie było prowadzone z należytą starannością.

Nie stwierdzono zatem naruszenia art. 5 EKPC, a skargi uznano za oczywiście nieuzasadnione.

### Komentarz

Decyzja w sprawie *Andruszkiewicz i Fluderski przeciwko Polsce* jest kolejnym rozstrzygnięciem Trybunału dotyczącym stosowania tymczasowego aresztowania w Polsce, tym razem nie znaleziono wszakże naruszenia prawa do wolności osobistej. Podkreślenia wymaga zwrócenie przez Trybunał uwagi na należytą staranność w obu stadiach postępowania karnego w zestawieniu ze stopniem skomplikowania sprawy.

Kluczowym zagadnieniem wartym poruszenia jest wszakże kwestia charakteru prawnego przesłanki z art. 258 § 2 k.p.k. (zagrożenie surową karą). Trybunał po raz kolejny podkreślił, że nie może to być traktowane jako samodzielna podstawa przedłużania tymczasowego aresztowania<sup>1</sup>, co nie współgra z założeniem polskiego ustawodawcy, który w sposób jednoznaczny za tym się opowiedział. Takie też podejście przyjęto w orzecznictwie<sup>2</sup>, co niekiedy prowadzi do ograniczenia uzasadnienia o tymczasowym aresztowaniu do wskazania przyjętego w sprawie zarzutu. Tymczasem takie uzasadnienie jest niezgodne ze standardami strasburskimi. Stąd należy opowiedzieć się za prokonwencyjną i prokonstytucyjną wykładnią art. 258 § 2 k.p.k. i zagrożenie surową karą traktować jako jeden z czynników mogących świadczyć o istnieniu ryzyka ucieczki lub matactwa<sup>3</sup>. Dobrze wyrażał to art. 258 § 2 w wersji obowiązującej w okresie od dnia 1 lipca 2015 r. do dnia 14 kwietnia 2016 r., kiedy to miał on następującą treść: „Wobec oskarżonego, któremu zarzuca się popełnienie zbrodni lub występku zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 8 lat, albo gdy sąd pierwszej instancji skazał go na karę pozbawienia wolności wyższą niż 3 lata, obawy utrudniania

<sup>1</sup> Zob. też wyrok ETPC z dnia 4 maja 2006 r. w sprawie *Michta przeciwko Polsce*, skarga nr 13425/02.

<sup>2</sup> Zob. np. postanowienia SN: z dnia 16 lutego 2021 r., V KZ 7/21, Legalis nr 2535918; z dnia 26 lutego 2019 r., II KK 178/18, LEX nr 2625401; uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 19 stycznia 2012 r., I KZP 18/11, OSNKW 2012, nr 1, poz. 1.

<sup>3</sup> Por. W. Hermeliński, B. Nita-Światłowska, *Tymczasowe aresztowanie ze względu na groźącą oskarżonemu surową karę*, Pal. 2018, nr 6, s. 16–25.

prawidłowego toku postępowania, o których mowa w § 1, uzasadniające stosowanie środka zapobiegawczego, mogą wynikać także z surowości grożącej oskarżonemu kary”.

A. Lach

## 2. Antygarancyjna wykładnia przesłanek tymczasowego aresztowania

*Baş przeciwko Turcji, skarga nr 66448/17,  
wyrok z dnia 3 marca 2020 r.*

### Abstrakt

W sprawie *Baş przeciwko Turcji* pojawiła się kwestia praktyki stosowania tymczasowego aresztowania przez sądy tureckie w związku z próbą zamachu stanu w 2016 r. ETPC poddał krytyce ekstensywną interpretację przesłanek tymczasowego aresztowania przez sądy krajowe, wskazując także na brak dowodów świadczących o popełnieniu przestępstwa oraz nieakceptowalne opóźnienia w stawianiu osób tymczasowo aresztowanych przed sądem. W rezultacie stwierdzono naruszenie art. 5 ust. 1, 3 i 4 EKPC.

**Słowa kluczowe:** tymczasowe aresztowanie; kontrola sądowa

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Hakan Baş był tureckim sędzią, który został tymczasowo aresztowany w związku z podejrzeniem udziału w grupie, która zorganizowała w Turcji w 2016 r. próbę zamachu stanu. W trakcie tej próby, jak i po niej, na polecenie tureckiego Prokuratora Generalnego lokalni prokuratorzy wszczęli postępowanie przeciwko osobom podejrzanym o udział w próbie zamachu lub związanych z nią w inny sposób. Prokurator Generalny nakazał także służbom bezpieczeństwa zatrzymanie osób wskazanych na dołączonej liście, w tym sędziów i prokuratorów, w celu zastosowania wobec nich tymczasowego aresztowania dla zapobieżenia ucieczce z kraju. Rada Ministrów upoważniła zaś w drodze dekretu Radę Sędziów i Prokuratorów do zwolnienia sędziów i prokuratorów podejrzanych o uczestnictwo w organizacjach prowadzących działalność szkodzącą państwu. Korzystając ze swoich uprawnień Rada zawiesiła w wykonywaniu obowiązków 2 735 sędziów i prokuratorów (w tym

skarżącego) na okres 3 miesięcy. W swojej decyzji Rada wskazywała na takie okoliczności czy dowody jak zawartość teczek osobowych, udział w mediach społecznościowych, skargi złożone na daną osobę, wyniki przeprowadzonych postępowań dyscyplinarnych, czynności i orzeczenia wykonane w odniesieniu do organizacji podejrzewanej o zorganizowanie próby zamachu. Następnie Rada zwolniła 2 874 sędziów i prokuratorów (w tym skarżącego).

Zarzut wobec skarżącego bazował na ujawnieniu w jego telefonie aplikacji, której używali członkowie opozycyjnej grupy (BYlock).

Tymczasowe aresztowanie skarżącego było systematycznie przedłużane przez sądy tureckie, dokonywały one także na wniosek i z urzędu kontroli zasadności jego stosowania. Finalnie skarżący został skazany za zarzucane przestępstwa.

### Zarzuty

W swojej skardze Hakan Baş zarzucił naruszenie art. 5 ust. 1 i 3 EKPC poprzez zastosowanie tymczasowego aresztowania mimo braku odpowiedniej podstawy faktycznej oraz niewystarczające uzasadnienie orzeczeń o tymczasowym aresztowaniu wydanych przez sądy krajowe. Zarzucił on także naruszenie art. 5 ust. 4 EKPC poprzez brak posiedzenia sądowego w sprawie tymczasowego aresztowania, ograniczenie dostępu do akt, nieustosunkowanie się do jego zarzutów oraz brak niezależności i bezstronności sędziów decydujących o tymczasowym aresztowaniu.

### Rozstrzygnięcie

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 5 ust. 1 EKPC Trybunał zauważył, że wobec oskarżonego zastosowano uproszczoną procedurę aresztowania przewidzianą dla osób złapanych na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa. Pojawiła się zatem kwestia, czy czyn skarżącego miał taki charakter i czy przyjęta w orzecznictwie sądów tureckich wykładnia tego pojęcia spełnia warunek legalności i wystarczającej precyzji przepisów pozwalających na ingerencję w prawa chronione przez Konwencję. Trybunał podkreślił, że co do zasady nie kwestionuje on wykładni przepisów krajowych dokonywanej przez organy chyba, że jest ona niemożliwa do zaakceptowania. W tym kontekście wskazano, że turecki Sąd Konstytucyjny przyjął, że złapanie na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa ma miejsce już w sytuacji ujawnienia podejrzenia popełnienia czynu polegającego na udziale w organizacji przestępczej. Taka wykładnia zdaniem Trybunału wymyka się wszelkim wymogom zasady legalizmu i jest oczywiście nieuzasadniona (*manifestly unreasonable*). Prowadzi ona do ominięcia gwarancji procesowych sędziów przed działaniami ze strony władzy wykonawczej i jest nie do pogodzenia z art. 5 ust. 1 EKPC. Trybunał nie

podzielił także argumentów rządu tureckiego, że taka ekstensywna wykładnia była uzasadniona z uwagi na stan wyjątkowy związany z zamachem stanu i derogację Turcji na podstawie art. EKPC, stwierdzając, że taka interpretacja nie byłaby adekwatną reakcją na stan wyjątkowy, a jej konsekwencje prawne wykraczałyby poza regulacje prawne stanu wyjątkowego.

Odnosząc się do zarzutu braku odpowiedniej podstawy faktycznej, ETPC przypomniał, że Konwencja pozwala na tymczasowe aresztowanie jeżeli istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa (art. 5 ust. 1 lit. c), co oznacza wymóg przedstawienia faktów lub informacji mogących przekonać obiektywnego obserwatora, że dana osoba popełniła przestępstwo, przy czym stopień uprawdopodobnienia tego zależy od okoliczności. Podejrzenie takie musi też istnieć już na początku pozbawienia wolności.

Odnosząc powyższe uwagi do okoliczności sprawy ETPC wyraził stanowisko, że wyjątkowość sytuacji po zamachu stanu oraz deklarowana przez rząd turecki specyfika podejrzewanej o zamach organizacji mogą przemawiać na rzecz zmniejszonego wymogu co do uzasadnionego podejrzenia. Jednak nie może to prowadzić do wykładni tego pojęcia nie dającej się pogodzić z gwarancyjnym charakterem art. 5 ust. 1 lit. c EKPC. Oceniając podstawę faktyczną w analizowanej sprawie ETPC zauważył, że na pewnym etapie sądy krajowe powoływały się na ujawnienie w telefonie skarżącego aplikacji używanej przez organizację podejrzewaną o zamach stanu, jednak aplikacja ta została ujawniona kilka miesięcy po zatrzymaniu, nie mogła zatem stanowić jego podstawy w chwili zatrzymania. Od początku sądy krajowe powoływały się zaś na wniosek prokuratury oraz decyzję tureckiej rady sądownictwa o zawieszeniu 2 735 sędziów i prokuratorów, opartą o materiały operacyjne, które nie zawierały żadnych konkretnych faktów czy informacji odnoszących się do skarżącego. Uznano zatem, że wymagania art. 5 ust. 1 lit. c EKPC nie zostały spełnione. Podobnie jak w poprzednim przypadku uznano, że stan wyjątkowy nie uzasadniał odejścia od wymogów tego przepisu, w związku z czym stwierdzono naruszenie art. 5 ust. 1 EKPC.

Mając na uwadze powyższe ustalenie Trybunał uznał, że nie ma potrzeby rozpoznania zarzutu naruszenia art. 5 ust. 3 EKPC.

Natomiast jeśli chodzi o art. 5 ust. 4 EKPC, Trybunał zauważył, że pomiędzy pozbawieniem wolności skarżącego a postawieniem go pierwszy raz przed sądem minął rok i 2 miesiące, wszystkie decyzje o pozbawieniu wolności podejmowane zaś były bez udziału skarżącego. Jest to okres generalnie niedopuszczalny na gruncie Konwencji. Trybunał uznał także, że choć stan wyjątkowy może uzasadniać wydłużenie okresu pomiędzy zatrzymaniem a postawieniem przed sądem, to jednak w okolicznościach sprawy był to okres



zbyt długi, naruszający istotę gwarancji zawartej w art. 5 ust. 4 EKPC. Stwierdzono zatem naruszenie przepisu.

Następnie Trybunał przyjął, że z uwagi na brak w aktach konkretnych informacji czy faktów dotyczących podstaw zatrzymania, nie ma potrzeby analizowania zarzutu ograniczenia dostępu do nich, za niedopuszczalny uznano zarzut nieudostępnienia stanowiska prokuratora podczas kontroli pozbawienia wolności z urzędu stwierdzając, że art. 5 ust. 4 EKPC odnosi się jedynie do kontroli wywołanej wnioskiem osoby pozbawionej wolności.

Za nieuzasadniony Trybunał uznał też zarzut braku bezstronności i obiektywizmu sądów tureckich wskazując, że nie ma dowodów na bezpośrednie wpływanie władzy wykonawczej na sądowniczą.

Z uwagi na stwierdzone już naruszenie art. 5 ust. 4 EKPC, Trybunał doszedł do wniosku, że nie ma potrzeby rozpoznawania kwestii nieustosunkowania się sądów krajowych do zarzutów skarżącego.

## Komentarz

Wyrok w sprawie *Baş przeciwko Turcji* jest kolejnym orzeczeniem, które pokazuje praktykę funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w Turcji i nadużycia w zakresie tymczasowego aresztowania w tym kraju. Na uwagę zasługuje odrzucona przez Trybunał próba dość dowolnej interpretacji podstaw pozbawienia wolności zarówno w ustawodawstwie krajowym, jak i na gruncie Konwencji. Trybunał zaznaczył, że godziłoby to w istotę gwarancji sformułowanych w interpretowanych przepisach. Przywołana została zasada pewności prawnej, która zdaniem ETPC zostałaby naruszona, gdyby sądy krajowe wprowadziły wyjątki sprzeczne z mającymi zastosowanie przepisami krajowymi. Sprawa ta pokazuje, iż Trybunał jest gotów odrzucić niedającą się zaakceptować wykładnię przepisów krajowych dokonaną przez sądy krajowe, jeżeli jest ona arbitralna lub oczywiście nieuzasadniona, a przez to niemożliwa do zaakceptowania z gwarancyjnego punktu widzenia, pomimo że generalnie stoi na stanowisku, że organy krajowe mają lepszą możliwość dokonywania wykładni prawa krajowego, przez co Trybunał ma ograniczone kompetencje w zakresie zajmowania się zarzutem naruszenia prawa krajowego, sprowadzające się do oceny zgodności rezultatów wykładni dokonanej przez organy krajowe z Konwencją<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 18 lutego 1999 r. w sprawie *Waite i Kennedy przeciwko Niemcom*, skarga nr 26083/94, § 54; z dnia 27 stycznia 2015 r. w sprawie *Rohlana przeciwko Republice Czeskiej*, skarga nr 59552/08, § 51; z dnia 16 kwietnia 2019 r. w sprawie *Alparslan Altan przeciwko Turcji*, skarga nr 12778/17, § 104–115.

Podkreślenia wymaga również to, że stan wyjątkowy i związana z nim derogacja nie mogą powodować pozbawienia jednostki zupełnie jej praw, lecz na derogację taką można się powoływać jedynie w „zakresie ściśle odpowiadającym wymogom sytuacji” (art. 15 ust. 1 EKPC).

A. Lach

### 3. Uzasadnienie i czas stosowania tymczasowego aresztowania

*Łabudek przeciwko Polsce, skarga nr 37245/13,  
wyrok z dnia 4 lipca 2020 r.*

#### Abstrakt

Skarżący był przez długi okres tymczasowo aresztowany w związku z udziałem w zorganizowanej grupie przestępczej i popełnionymi w jej ramach przestępstwami. W skardze zarzucił zbyt długie stosowanie środka zapobiegawczego w latach 2011–2016. Trybunał stwierdził naruszenie art. 5 ust. 3 EKPC uznając, że sądy polskie nie przedstawiły w uzasadnieniach postanowień przekonujących argumentów za tak długim pozbawieniem wolności i nie dochowały należytej staranności dla zapewnienia sprawności prowadzonego postępowania.

**Słowa kluczowe:** tymczasowe aresztowanie; okres pozbawienia wolności; przesłanki tymczasowego aresztowania

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Skarżący został tymczasowo aresztowany w związku z zarzutami udziału w zorganizowanej grupie przestępczej oraz popełnionymi w jej ramach przestępstwami, między innymi dwoma zabójstwami. Tymczasowe aresztowanie miało miejsce w 1999 r., postępowanie sądowe zostało wszczęte w 2001 r. i w momencie orzekania ETPC nie zostało jeszcze prawomocnie zakończone. W 2011 r., po uchyleniu wyroku sądu I instancji skazującego skarżącego na karę dożywotniego pozbawienia wolności wydanego w 2010 r., zostało wobec niego w ponownym postępowaniu zastosowane tymczasowe aresztowanie, które było później sukcesywnie przedłużane. Jako podstawy przyjmowano zagrożenie surową karą, obawę wpływania na świadków, obawę ucieczki oraz obawę popełnienia nowego ciężkiego przestępstwa. Powoływano się także

na skomplikowany charakter sprawy i obszerność materiału dowodowego. Z materiału dowodowego wynikało, że skarżący usiłował skontaktować się z jednym ze świadków i wpłynąć na niego, groził innemu świadkowi i planował zabójstwo świadka w innej sprawie. Sądy uznały w związku z tym, że żaden inny środek zapobiegawczy nie jest wystarczający. W 2016 r. skarżący został ponownie skazany przez sąd I instancji na karę dożywotniego pozbawienia wolności, od którego to wyroku wniósł apelację. W okresie od przekazania sprawy do ponownego rozpoznania do wyroku w 2016 r. w sprawie odbyły się 174 terminy rozprawy, 102 terminy natomiast zostały odwołane.

### *Zarzuty*

W skardze do Trybunału skarżący podniósł, że długość tymczasowego aresztowania w jego sprawie była nadmierna, stanowiąc tym samym naruszenie art. 5 ust. 3 EKPC.

### *Rozstrzygnięcie*

Przystępując do rozpoznania sprawy ETPC zauważył, że okres tymczasowego aresztowania po przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania brany pod uwagę zawiera się w przedziale czasowym od dnia 27 czerwca 2011 r. do dnia 12 października 2016 r. Po wyłączeniu okresów, w których skarżący był pozbawiony wolności na podstawie wyroku skazującego, dało to okres 4 lat, 4 miesiące i 25 dni.

Biorąc pod uwagę ten okres Trybunał wskazał, że jego długość wymaga od państwa przedstawienia bardzo ważkich argumentów dla uzasadnienia tak długiego pozbawienia wolności. Odnosząc się do przesłanek tymczasowego aresztowania podanych przez sądy polskie Trybunał zgodził się, że poważne zarzuty i grożąca surowa kara mogą stanowić początkowo podstawę pozbawienia wolności, podobnie jak konieczność zabezpieczenia określonych dowodów. Podkreślił wszakże, że surowa grożąca kara jest jedynie czynnikiem oceny ryzyka ucieczki lub powtórznego popełnienia przestępstwa, zaś poważne zarzuty nigdy nie mogą uzasadniać długotrwałego pozbawienia wolności.

Trybunał zaakceptował argument rządu polskiego, że sprawa dotyczyła przestępczości zorganizowanej i miała złożony charakter. Podkreślił wszakże, że nie daje to uprawnień do nieograniczonego stosowania tymczasowego aresztowania, gdyż powody te z czasem tracą na znaczeniu, zaś przekroczenie granic akceptowalnych w orzecznictwie wymaga szczególnie przekonującego uzasadnienia. Z czasem uzasadnienie postanowień o tymczasowym aresztowaniu powinno być coraz bardziej uargumentowane, tymczasem sądy przedłużające w sprawie tymczasowe aresztowanie ograniczały się do powtarzania uzasadnień poprzednich postanowień.

Mając na względzie całkowitą długość rozpoczętego w 2001 r. postępowania sądowego oraz odwołanie w badanym okresie z różnych przyczyn 102 terminów rozprawy Trybunał uznał, że nawet akceptując to, że sądy zetknęły się ze szczególnie trudnym zadaniem osądzenia dużej zorganizowanej grupy przestępczej, nie można uznać, że dołożyły one należytej staranności w zakresie prowadzenia postępowania karnego przeciwko skarżącemu. W związku z tym stwierdzono naruszenie art. 5 ust. 3 EKPC.

### Komentarz

Sprawa *Łabudek przeciwko Polsce* pokazuje dysfunkcję polskiego wymiaru sprawiedliwości, który w ciągu 20 lat nie może zakończyć sprawy karnej na etapie postępowania sądowego. Z wyroku Trybunału wypływają dwa główne wnioski.

Po pierwsze, przy przedłużaniu tymczasowego aresztowania konieczne jest odpowiednie uzasadnianie postanowienia, zwłaszcza jeśli jest to już kolejne przedłużenie w sprawie. Pozwala to bowiem skarżącemu efektywnie skorzystać z prawa do wniesienia środka odwoławczego, zaś sądowi odwoławczemu zorientować się w przyjętych przez sąd I instancji przesłankach tymczasowego aresztowania. Wymóg ten dobrze scharakteryzował ETPC w sprawie *Albert Knyter przeciwko Polsce*<sup>1</sup>, wskazując, że „ze względu na bardzo długi okres tymczasowego aresztowania w przedmiotowej sprawie (trzy lata i osiem miesięcy), niezbędne jest dokładne i należyte uzasadnienie ze strony władz krajowych, zarówno z materialnego (istnienie podstaw uzasadniających tymczasowe aresztowanie skarżącego), jak i formalnego punktu widzenia (odpowiednio sformułowane i uzasadnione postanowienia sądu). W opinii Trybunału niespełnienie przez władze krajowe wymogów formalnych odnośnie postanowień dotyczących przedłużenia okresu tymczasowego aresztowania wyklucza merytoryczne badanie uzasadnienia nieprzerwanego aresztowania i *per se* stanowi wystarczającą podstawę do uznania naruszenia artykułu 5 ust. 3”. Konieczne do tego jest dogłębne przeanalizowanie dostępnego materiału dowodowego i aktualnych okoliczności sprawy. Trybunał przypomniał zarazem, że ciężar zarzutów nie może sam w sobie uzasadniać długotrwałego stosowania tymczasowego aresztowania<sup>2</sup>.

Po drugie, okres stosowania tymczasowego aresztowania ma swoje granice, których nawet nadzwyczajność prowadzonego postępowania nie może przesunąć.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 1 lutego 2011 r. w sprawie *Albert Knyter przeciwko Polsce*, skarga nr 31820/06, § 58–59.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 4 maja 2006 r. w sprawie *Michta przeciwko Polsce*, skarga nr 13425/02, § 49.

A. Lach

## 4. Tymczasowe aresztowanie dziennikarzy w związku z krytyką sądu

***Sabuncu i Inni przeciwko Turcji*, skarga nr 23199/17,  
wyrok z dnia 10 listopada 2020 r.**

### Abstrakt

Po próbie zamachu stanu w Turcji duża liczba dziennikarzy opozycyjnych wobec rządu została pozbawiona wolności z uwagi na zarzut wspierania zamachu. W sprawie *Sabuncu i Inni przeciwko Turcji* ETPC stwierdził naruszenie art. 5 ust. 1 EKPC, ponieważ tymczasowe aresztowanie pozbawione było uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa.

**Słowa kluczowe:** tymczasowe aresztowanie; podstawy tymczasowego aresztowania

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący byli dziennikarzami dziennika krytycznego wobec obecnych władz tureckich, którym po próbie zamachu stanu w Turcji w 2016 r. zarzucano związki z organizacjami uznawanymi przez rząd za terrorystyczne oraz krytyczne wobec rządu publikacje. Zostali oni w związku z tymi zarzutami początkowo zatrzymani, a następnie tymczasowo aresztowani. W uzasadnieniu wskazano na publikacje przychylnie dla organizacji uznawanych za terrorystyczne, które ukazały się w dzienniku, a których autorami mieli być skarżący. Nie przypisano wszakże autorstwa poszczególnych artykułów do konkretnych osób. Tymczasowe aresztowanie było następnie przedłużane. Zażalenia skarżących na postanowienia o tymczasowym aresztowaniu zostały oddalone. Po wniesieniu aktu oskarżenia skarżący zostali skazani, wyroki te zostały częściowo uchylone przez turecki Sąd Kasacyjny, który przekazał sprawy do ponownego rozpoznania, wskazując na nieprawidłowe zastosowanie przepisów penalizujących pomoc organizacjom terrorystycznym. Z kolei turecki Sąd Konstytucyjny stwierdził legalność większości postanowień o tymczasowym aresztowaniu, uznając że nie były one bezpodstawne.

#### *Zarzuty*

Skarżący zarzucili, że ich tymczasowe aresztowanie było arbitralne, zarówno na początku, jak i przy kolejnych przedłużeniach brak było odpowiedniej

podstawy faktycznej do jego stosowania, co stanowiło naruszenie art. 5 ust. 1 i 3 EKPC. Wyrzili oni przekonanie, że ich aresztowanie opierało się jedynie na ich działalności jako dziennikarzy, a tym samym było objęte swobodą ekspresji.

### *Rozstrzygnięcie*

Rozpoznając kwestię istnienia podstawy faktycznej tymczasowego aresztowania, Trybunał uznał, że nie sposób przypisać skarżącym autorstwo artykułów wskazanych w decyzjach o tymczasowym aresztowaniu, nie ma także żadnych dowodów świadczących o ich związkach z organizacjami terrorystycznymi. Inne zarzucane zachowania wchodziły w skład działalności dziennikarskiej i nie sposób było uznać je za zakazane. Nie zawierały one żadnej zachęty do popełnienia przestępstwa, zaś krytyka rządu mieściła się w granicach wolności słowa i prasy. Zarzucona działalność była krytyką rządu, normalną w demokratycznym społeczeństwie.

Trybunał nie znalazł zatem uzasadnionego podejrzenia dającego podstawę do stosowania wobec skarżących tymczasowego aresztowania, co oznaczało stwierdzenie naruszenia art. 5 ust. 1 EKPC. Co do argumentów rządu tureckiego o złożeniu w 2016 r. derogacji do Konwencji, Trybunał wskazał, że będące podstawą pozbawienia wolności przepisy obowiązywały, zarówno przed, jak i po okresie stanu wyjątkowego, w związku z czym nie sposób uznać je za przepisy specjalnie wprowadzone z uwagi na stan wyjątkowy.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 5 ust. 4 EKPC ze względu na długi czas rozpoznawanych środków odwoławczych od decyzji o tymczasowym aresztowaniu Trybunał przyznał, że okres kilkunastu miesięcy jest rzeczywiście długi. Jednak mając na względzie ogromne obciążenie Trybunału Konstytucyjnego w trakcie stanu wyjątkowego, czas ten można uzasadnić wyjątkowymi okolicznościami. Nie stwierdzono zatem naruszenia art. 5 ust. 4 EKPC.

Trybunał znalazł także naruszenie art. 10 EKPC przyjmując, że pozbawienie oskarżonych wolności w związku z działalnością dziennikarską stanowiło niemającą podstawy prawnej ingerencję w prawo do wolności słowa.

Nie stwierdzono wszakże naruszenia art. 18 EKPC ze względu na uznanie, że nie można z wystarczającym stopniem pewności orzec, że stosowane wobec skarżących pozbawienie wolności miało realizować cele nieprzewidziane przez EKPC.

### **Komentarz**

Analizowane orzeczenie wpisuje się w opisaną wyżej<sup>1</sup> praktykę stosowania tymczasowego aresztowania w Turcji. Brak podstawy faktycznej był tak oczy-

<sup>1</sup> Zob. omówienie wyroku ETPC z dnia 3 marca 2020 r. w sprawie *Baş karşıtı Türkiye*, skarga nr 66448/17 (niniejszy Komentarz Orzeczniczy, zob. art. 5 poz. 2).

wisty, że stwierdzenie naruszenia art. 5 ust. 1 EKPC nie budzi wątpliwości. Warto zwrócić tu uwagę na szczegółową analizę materiału dowodowego przez Trybunał i dokonaną jego ocenę, odmienną od oceny organów krajowych. Zastąpienie w tej mierze organów krajowych może mieć miejsce, jeżeli dokonana przez nie ocena jest arbitralna lub oczywiście nieuzasadniona, a przez to naruszająca gwarancje konwencyjne.

Istotne jest także powiązanie bezzasadnie stosowanego tymczasowego aresztowania z działalnością skarżących jako dziennikarzy i przyjęcie, że takie działania podejmowane przez organy procesowe mogą stanowić naruszenie art. 10 EKPC. Taki sposób ochrony przedstawicieli czwartej władzy przed represjami za ich krytyczną ocenę polityków czy partii zasługuje na pełną aprobatę. Niewątpliwie groźba tymczasowego aresztowania za wyrażane poglądy i publikowane artykuły może wpłynąć na swobodę wypowiedzi wywierając *chilling effect*.

Trudno natomiast podzielić pogląd Trybunału, że w sprawie nie doszło do naruszenia art. 18 EKPC. Cel stosowania wobec skarżących środka zapobiegawczego był aż nadto oczywisty i nie miał nic wspólnego z podstawami z art. 5 ust. 1 EKPC.

A. Lach

## 5. Tymczasowe aresztowanie parlamentarzystów

### *Selahattin Demirtaş przeciwko Turcji*, skarga nr 14305/17, wyrok (Wielka Izba) z dnia 22 grudnia 2020 r.

#### Abstrakt

W sprawie *Selahattin Demirtaş przeciwko Turcji* poddano szerokiej analizie funkcjonowanie tureckiego wymiaru sprawiedliwości i prześladowanie opozycyjnych parlamentarzystów. Skarżący był przedstawicielem parlamentarnej opozycji, który z uwagi na zaangażowanie w debatę na temat polityki rządu wobec mniejszości kurdyjskiej i konfliktu z Daesh, został tymczasowo aresztowany pod zarzutem popełnienia przestępstwa o charakterze terrorystycznym. W sprawie stwierdzono przede wszystkim naruszenie art. 5 ust. 1 i 3 EKPC ze względu na stosowanie tymczasowego aresztowania bez podstawy faktycznej, art. 10 EKPC ze względu na ograniczenie wolności słowa, art. 18 EKPC ze względu na stosowanie tymczasowego aresztowania do celów

nieprzewidzianych w Konwencji oraz art. 3 Protokołu Nr 1 do EKPC ze względu na pozbawienie skarżącego możliwości wykonywania mandatu.

**Słowa kluczowe:** tymczasowe aresztowanie; przesłanki tymczasowego aresztowania

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżący był tureckim parlamentarzystą, związanym z opozycyjnymi partiami kurdyjskimi. W 2014 r. w związku z działaniami organizacji terrorystycznej Daesh (tzw. Państwa Islamskiego) w regionie Syrii graniczącym z Turcją zamieszkałym w dużym stopniu przez Kurdów, organizacje kurdyjskie w Turcji wezwały do udzielenia wsparcia zagrożonym miejscowościom. Jednak rząd turecki zamknął granice dla przepływu ochotników z Turcji do Syrii, co wywołało niezadowolenie mniejszości kurdyjskiej w Turcji i zamieszki, w których śmierć poniosło 50 osób, a kilkaset zostało rannych. Skarżący apelował o walkę polityczną dla udzielenia wsparcia Kurdom syryjskim, opowiadając się zarazem przeciwko przemocy. Następnie popierał dążenia do autonomii obszarów zamieszkałych przez Kurdów. Po ograniczeniu ich ochrony immunitetowej z inicjatywy prezydenta Turcji, opozycyjni politycy, w tym skarżący zostali tymczasowo aresztowani. Skarżącemu zarzucono popełnienie kilkudziesięciu przestępstw, w większości o charakterze terrorystycznym. Pozbawienie wolności skarżącego było systematycznie przedłużane. W wyniku środków odwoławczych składanych przez skarżącego turecki Sąd Konstytucyjny uznał, że jego początkowe pozbawienie wolności było zasadne, jednak przedłużenie tymczasowego aresztowania w okresie objętym rozpoznawanym środkiem odwoławczym było nieproporcjonalną ingerencją w kontekście wykonywania przez skarżącego mandatu parlamentarnego i przyznał z tego tytułu odszkodowanie. Skarżący był wszakże dalej pozbawiony wolności na podstawie kolejnych decyzji.

Okres tymczasowego aresztowania, który podlegał badaniu Trybunału to 2 lata, 1 miesiąc i 3 dni.

#### *Zarzuty*

Skarżący zarzucił przede wszystkim naruszenie art. 5 ust. 1 i 3 EKPC, argumentując, że nie było odpowiedniej podstawy faktycznej, zaś orzeczenia o tymczasowym aresztowaniu nie wyjaśniały odpowiednio przyczyn jego zastosowania.

W skardze Selahattin Demirtaş zarzucił także naruszenie art. 5 ust. 4 EKPC ze względu na długie rozpatrywanie środka odwoławczego przez Trybunał Konstytucyjny, art. 10 EKPC ze względu na ingerencję w jego prawo do



wolności słowa, art. 3 Protokołu Nr 1 do EKPC ze względu na pozbawienie biernego prawa wyborczego i art. 18 EKPC przez stosowanie tymczasowego aresztowania dla celów politycznych.

### *Rozstrzygnięcie*

Odnosząc się do zagadnienia, czy skarżący ma nadal status ofiary na gruncie Konwencji, Trybunał wskazał, że żaden sąd turecki nie stwierdził naruszenia prawa skarżącego, w początkowym momencie pozbawienia wolności, w związku z czym nie utracił on swojego statusu.

Odnosząc się do zarzutu braku podstawy faktycznej dla tymczasowego aresztowania Trybunał przypomniał swoje stanowisko, że w sprawach związanych z terroryzmem pojęcie „uzasadnionego podejrzenia” może być interpretowane w sposób bardziej liberalny ze względu na specyfikę tych spraw. Wykładnia taka nie może być jednak tak szeroka czy też dowolna, że naruszy istotę art. 5 ust. 1 EKPC. Po tym stwierdzeniu Trybunał wskazał, że podstawa faktyczna tymczasowego aresztowania skarżącego bazowała na jego udziale w wiecu politycznym, co jednak było wykonywaniem mandatu parlamentarnego oraz odwołaniu się do innych toczących się postępowań karnych, co nie jest wystarczającą i odpowiednią przesłanką.

Analizując przemówienia polityczne skarżącego Trybunał uznał, że choć dla części społeczeństwa tureckiego mogły być one kontrowersyjne czy szokujące, to jednak brak w nich było nawoływania do przemocy czy pochwalania popełnienia przestępstwa. Poza tym miały one miejsce długi czas przed tymczasowym aresztowaniem (jedno z przemówień ogłoszone zostało 4 lata przed tym momentem), trudno zatem doszukać się związku pomiędzy przemówieniem a zdarzeniami poprzedzającymi tymczasowe aresztowanie.

Odnosząc się do nagrań rozmów z innymi osobami, gdzie skarżący rzekomo miał przyjmować instrukcje działań antypaństwowych, Trybunał zauważył na wstępie, że skarżący kwestionował autentyczność tych nagrań, który to zarzut nie został rozpoznany przez sądy decydujące o jego tymczasowym aresztowaniu. Niezależnie jednak od tego, brak było dowodów wskazujących na to, że skarżący owe instrukcje wykonał, a poza tym odnosiły się one do działań mających mieć miejsce kilka lat przed wydarzeniami w kraju i tymczasowym aresztowaniem, w tym uczestnictwa w programie zorganizowanym przez Radę Europy w 2008 r.

Mając na względzie powyższe spostrzeżenia Trybunał uznał, że brak było związku pomiędzy wcześniejszymi zachowaniami oskarżonego związanymi z jego działalnością polityczną a przestępstwami, które mu zarzucono. Skarżący wykonywał swoje konwencyjne prawa, za co nie może być ścigany karnie.

Poza tym szeroka wykładnia przepisów tureckiego kodeksu karnego odnosząca się do przestępstw terrorystycznych powiązana z szerokim kręgiem zachowań oskarżonego spowodowała, że granic zastosowania tych przepisów nie można było przewidzieć, przez co nie spełniały one funkcji gwarancyjnej.

W rezultacie stwierdzono naruszenie art. 5 ust. 1 EKPC ze względu na brak uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa wymaganego przy pozbawieniu wolności.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 5 ust. 3 EKPC Trybunał zauważył, że ustalili już, iż w sprawie nie było wystarczającej podstawy faktycznej tymczasowego aresztowania. Uznał zatem, że nie ma potrzeby analizowania, czy w swoich decyzjach organy procesowe przedstawiły wystarczające uzasadnienie dla istnienia przesłanki faktycznej tymczasowego aresztowania i stwierdził naruszenie art. 5 ust. 3 EKPC.

Trybunał nie stwierdził natomiast naruszenia art. 5 ust. 4 EKPC przyjmując tak jak w swoich innych orzeczeniach, że czas 13 miesięcy i 4 dni, jakkolwiek bardzo długi, mógł być uzasadniony ilością spraw, które wpłynęły do tureckiego Trybunału Konstytucyjnego w analizowanym okresie.

Trybunał stwierdził także naruszenie art. 10 EKPC ze względu na pozbawienie skarżącego immunitetu parlamentarnego. Uznano to za niezgodną z prawem ingerencję w art. 10 EKPC, ponieważ regulacje tureckie były tak ogólnikowe, że wymykały się warunkowo zgodności z prawem.

W kwestii zarzutu naruszenia art. 3 Protokołu Nr 1 do EKPC (wykonywanie biernego prawa wyborczego) Trybunał na wstępie odrzucił argumenty rządu tureckiego, że pozbawienie wolności parlamentarzysty nie mogło tego spowodować, ponieważ nie utracił on swojego statusu i pobierał wynagrodzenie. Fakt, że nie mógł on efektywnie brać udziału w pracach parlamentu ze względu na pozbawienie wolności, połączony ze stwierdzonymi naruszeniami art. 5 i 10 EKPC, doprowadziły Trybunał do stwierdzenia nieuzasadnionej ingerencji w prawo do wyrażania opinii obywateli oraz prawo do bycia wybranym i zasiadania w parlamencie. Tymczasowe aresztowanie zostało zatem uznane za naruszenie istoty prawa gwarantowanego przez art. 3 Protokołu Nr 1 do EKPC i stwierdzono naruszenie tego przepisu.

Trybunał stwierdził również naruszenie art. 18 EKPC, w myśl którego ograniczenia praw i wolności, na które zezwala niniejsza Konwencja, nie będą stosowane w innych celach, niż te, dla których je wprowadzono w związku z art. 5 ust. 1 Konwencji poprzez instrumentalne wykorzystanie tymczasowego aresztowania do wyłączenia skarżącego z życia politycznego. Zdaniem Trybunału, analiza sprawy pokazała w sposób niebudzący wątpliwości, że celem działania organów procesowych, w tym zwłaszcza pozbawienia

skarżącego wolności w okresie dwóch ważnych kampanii politycznych (przed referendum i przed wyborami) nie było wyjaśnienie okoliczności zdarzeń, które wskazano w zarzutach, lecz miały one na celu ograniczenie pluralizmu i debaty politycznej, co należy do podstaw funkcjonowania demokratycznego społeczeństwa.

Na podstawie art. 46 EKPC, ustosunkowując się do wniosku skarżącego o jego natychmiastowe zwolnienie, ETPC uznał, że okoliczności sprawy nie pozostawiają Turcji swobody wyboru środków indywidualanych mających na celu wykonanie wyroku, gdyż kontynuowanie tymczasowego aresztowania byłoby dalszym naruszeniem Konwencji, w związku z tym pozwane państwo powinno podjąć wszelkie możliwe środki służące natychmiastowemu zwolnieniu skarżącego.

### **Komentarz**

Sprawa dotyczy ważkiego problemu represjonowania za opozycyjną działalność polityczną za pomocą postępowania karnego, w tym zwłaszcza tymczasowego aresztowania. Analiza spraw tureckich prowadzi do wniosku, że stało się to w tym kraju praktyką powszechnie stosowaną zarówno w odniesieniu do działaczy na szczeblu krajowym (w tym opozycyjnych parlamentarzystów), jak i na szczeblu lokalnym.

Trybunał w sposób zdecydowany uznał takie praktyki za niedopuszczalne na gruncie Konwencji. Wypływa z tego wniosek, że organy procesowe decydując o tymczasowym aresztowaniu muszą bardzo przekonująco uzasadnić związek pomiędzy działalnością polityczną a zarzutami, przy czym bardzo istotna jest tu więź czasowa pomiędzy działalnością polityczną a czynami będącymi podstawą zarzutów.

Istotne jest także stanowisko Trybunału, że inne toczące się postępowania nie mogą być adekwatnym argumentem dla stosowania tymczasowego aresztowania. Należy však zauważyć, że w postępowaniach tych oskarżony korzysta z domniemania niewinności i dotyczą one innego przedmiotu procesu. Poza tym otwarta zostałaby w ten sposób droga do nadużyć, jeśli przez samo wszczęcie fikcyjnych postępowań organy procesowe mogłyby uzyskać podstawę do pozbawienia wolności określonej osoby.

Interesujące są rozważania Trybunału dotyczące prawa do biernego prawa wyborczego. Trybunał podkreślił, że prawo to oznacza możliwość efektywnego udziału w organach przedstawicielskich, a nie tylko formalny status osoby wybranej i możliwość korzystania ze związanych z tym benefitów. Należy też wskazać na przyjęte powiązanie pomiędzy stwierdzonymi naruszeniami art. 5 ust. 1 EKPC oraz art. 3 Protokołu Nr 1 do EKPC. W przypadku

podejmowania decyzji o tymczasowym aresztowaniu parlamentarzysty należy przy analizie możliwości zastosowania mniej dolegliwych środków zapobiegawczych wziąć pod uwagę konieczność ochrony prawa gwarantowanego przez art. 3 Protokołu Nr 1 do EKPC.

Na uwagę zasługują również uwagi ETPC dotyczące naruszenia art. 18 EKPC. Z pewnością instrumentalne wykorzystanie procesu karnego do zupełnie innych celów jest jego nadużyciem. Pojawia się w związku z tym pytanie, czy w orzecznictwie ETPC nie należałoby wypracować koncepcji nadużycia procesu karnego, na wzór *abuse of process* funkcjonującego w krajach *common law*.

*Last but not least*, Trybunał odwołując się do wcześniejszego orzecznictwa uznał za konieczne wskazanie Turcji środka wykonania wyroku, nie pozostawiając jej swobody wyboru środków indywidualnych. Trybunał nie może oczywiście tego zarządzić sam, lecz sposób sformułowania tego obowiązku w analizowanym wyroku nie pozostawia wątpliwości co do tego, jaką decyzję powinny podjąć organy krajowe.

A. Lach

## 6. Stosowanie kar dyscyplinarnych wobec osób pozbawionych wolności

**Stoyan Krastev przeciwko Bułgarii, skarga nr 1009/12,  
wyrok z dnia 6 października 2020 r.**

### Abstrakt

W sprawie *Krastev przeciwko Bułgarii* uznano, że zastosowanie przez administrację jednostki penitencjarnej kary dyscyplinarnej izolacji wobec osoby odbywającej karę pozbawienia wolności w związku z jej zachowaniem w jednostce nie stanowi odrębnego pozbawienia wolności tej osoby, pozwalającego na powołanie się na gwarancje sformułowane w art. 5 EKPC. W związku z powyższym osoba taka nie może powoływać się między innymi na art. 5 ust. 4 EKPC dochodząc odszkodowania z powodu bezprawnego wykonania kary dyscyplinarnej.

**Słowa kluczowe:** pozbawienie wolności; odszkodowanie za niesłuszne pozbawienie wolności; kary dyscyplinarne

## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

Skarżący odbywał karę pozbawienia wolności w systemie typu otwartego, będąc zatrudniony poza zakładem karnym. Ze względu na absencję w miejscu pracy, grożenie strażnikom oraz udział w bójce została wobec niego orzeczona kara 14 dni izolacji. Kara ta została wykonana, jednak sąd dokonując kontroli następczej stwierdził wydanie decyzji z naruszeniem prawa z uwagi na uchybienia materialne i proceduralne (brak oznaczenia decyzji, brak wskazania za jakie zachowanie nakładana jest kara, brak informacji o możliwości zaskarżenia, powołanie się na skargi na służbę więzienną jako okoliczność przemawiającą za nałożeniem kary w uzasadnieniu) i uchylił ją. Skarżący wniósł wówczas o przyznanie mu odszkodowania z tytułu wykonania kary dyscyplinarnej na podstawie wadliwej decyzji. Wniosek ten został oddalony z powodu braku wykazania, że wykonanie kary wywołało skutki dające podstawę do żądania odszkodowania, które nie zaistniałyby przy wykonywaniu kary w zwykłym systemie.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił, że nieprzyznanie mu odszkodowania za pobyt w warunkach izolacji stanowił naruszenie art. 5 ust. 5 EKPC, zgodnie z którym każdy, kto został pokrzywdzony przez niezgodne z treścią artykułu 5 EKPC zatrzymanie lub aresztowanie, ma prawo do odszkodowania.

### Rozstrzygnięcie

Główną kwestią w sprawie było to, czy wykonanie kary izolacyjnej w ramach wykonywania kary pozbawienia wolności można uznać za nowe pozbawienie wolności w odniesieniu do wykonywanej kary. Tylko wówczas bowiem można byłoby rozpatrywać jej legalność na gruncie art. 5 EKPC i uznać, że art. 5 ust. 5 EKPC ma zastosowanie w przypadku stwierdzenia naruszenia.

Odnosząc się do tej kwestii, Trybunał przytaczając swoje wcześniejsze orzeczenia wskazał, że generalnie modyfikacja odbywanej kary nie jest nowym pozbawieniem wolności, jednak w pewnych sytuacjach zmiana w zakresie rodzaju pozbawienia wolności może być uznana za nowe jej pozbawienie, dające podstawę do stosowania art. 5 EKPC. Tak przyjęto w orzecznictwie ETPC w sytuacji, kiedy w trakcie obowiązywania aresztu domowego dwie osoby zostały bezprawnie pozbawione wolności na okres 6 dni<sup>1</sup> oraz kiedy areszt domowy został zamieniony na umieszczenie w zakładzie psychiatrycznym<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 sierpnia 2001 r. w sprawie *Mancini przeciwko Włochom*, skarga nr 44955/98.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 6 listopada 2008 r. w sprawie *Gulub Atanasov przeciwko Bułgarii*, skarga nr 73281/01.

Były to bowiem środki o innym charakterze, znacznie bardziej dolegliwe. W innej sprawie<sup>3</sup> osoba umieszczona w szpitalu psychiatrycznym z uwagi na agresywne zachowanie została umieszczona w izolacji.

Odnosząc się do okoliczności sprawy *Krastev przeciwko Bułgarii* Trybunał uznał, że choć sytuacja skarżącego uległa pogorszeniu, gdyż został on odizolowany od innych osób, nie miał dostępu do radia i telewizji, miał ograniczoną możliwość poruszania się i ścisły nadzór, to jednak nie było to odrębne pozbawienie wolności. Trybunał uznał sprawę za podobną do dwóch wcześniejszych, kiedy za odrębne pozbawienie wolności nie uznano dwugodzinnego odosobnienia w zakładzie karnym<sup>4</sup> oraz trwającego czterdzieści pięć dni umieszczenia w warunkach większej izolacji w szpitalu psychiatrycznym z uwagi na agresywne zachowanie<sup>5</sup>.

Nie stwierdzono zatem naruszenia art. 5 ust. 5 EKPC.

## Komentarz

Rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie należy uznać za trafne. Trudno przyjąć, że osoba, wobec której stosuje się w ramach wykonywania kary pozbawienia wolności kary dyscyplinarne, jest każdorazowo odrębnie pozbawiana wolności w rozumieniu art. 5 EKPC i korzysta z jego gwarancji, w tym prawa do uzyskania odszkodowania czy też gwarancji sformułowanych w art. 5 ust. 4 EKPC. Przyjęcie, że zaszła taka zmiana „jakościowa” można zaakceptować natomiast przy zmianie rodzaju pozbawienia wolności, przejściu z jednego jej rodzaju w inny (np. z pozbawienia wolności w zakładzie karnym na detencję w szpitalu psychiatrycznym).

Tym niemniej trudno oprzeć się wrażeniu, że odróżnienie analizowanej sprawy od okoliczności sprawy *Schneiter przeciwko Szwajcarii* jest sztuczne i uznać je za przekonujące. Jak się wydaje, Trybunał wykorzystał niniejszą sprawę do pewnego skonkretyzowania swojego stanowiska, choć nie dokonał jakichś bardziej pogłębionych rozważań i nie zaprezentował jasnych przesłanek uznania innego ograniczenia praw osoby pozbawionej wolności za jej odrębne pozbawienie w rozumieniu art. 5 EKPC.

<sup>3</sup> Decyzja ETPC z dnia 31 marca 2005 r. w sprawie *Schneiter przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 63062/00.

<sup>4</sup> Decyzja ETPC z dnia 4 maja 2000 r. w sprawie *Bollan przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 42117/98.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 17 lipca 2012 r. w sprawie *Munjaz przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 2913/06.

M. Mrowicki

## 7. Aresztowanie po wyroku uniewinniającym

### **I. S. przeciwko Szwajcarii, skarga nr 60202/15, wyrok z dnia 16 stycznia 2020 r.**

#### **Abstrakt**

Sprawa *I. S. przeciwko Szwajcarii* dotyczy kwestii prewencyjnego aresztowania skarżącego pomimo uniewinnienia go w I instancji, by zapobiec ewentualnemu popełnieniu przez niego przestępstwa w toku postępowania odwoławczego. Trybunał wyjaśnił, jakie są zasady i możliwości zastosowania takiego aresztowania.

**Słowa kluczowe:** art. 5 ust. 1 EKPC (prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego); tymczasowe aresztowanie; areszt prewencyjny

#### **Streszczenie orzeczenia**

##### *Stan faktyczny*

Skarżący, turecki obywatel mieszkający w Szwajcarii został tymczasowo aresztowany w dniu 4 sierpnia 2014 r. w związku z podejrzeniem popełnienia kilku czynów zabronionych zgwałcenia. W grudniu 2014 r. prokurator złożył akt oskarżenia – skarżący cały czas był aresztowany. W dniu 16 kwietnia 2015 r. sąd rejonowy uniewinnił I. S., mimo to, przez cały czas był on tymczasowo aresztowany na podstawie art. 231 szwajcarskiego kodeksu postępowania karnego. Następnego dnia Sąd Kantonalny przedłużył stosowanie aresztowania prewencyjnego do czasu rozpoznania apelacji prokuratora. W dniu 12 maja 2015 r. skarżący złożył pierwszy wniosek o zwolnienie, który nie został uwzględniony. Federalny Sąd Najwyższy uznał, że skarżącemu groziła surowa kara pozbawienia wolności, która przemawiała za znacznym prawdopodobieństwem ucieczki. Wskazał także, że I. S. podjął środki ostrożności, aby móc podróżować do Turcji, kraju, który opuścił w wieku 17 lat, gdzie znał język i nadal miał sieć znajomych. W dniu 19 października 2015 r. I. S. złożył kolejny wniosek o zwolnienie, który Federalny Sąd Najwyższy uwzględnił w listopadzie 2015 r. a skarżący został zwolniony w dniu 2 grudnia 2015 r.

##### *Zarzuty*

W swojej skardze indywidualnej do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka skarżący zarzucił naruszenie art. 5 ust. 1 Konwencji z uwagi na to, że

przebywał w areszcie tymczasowym w okresie od dnia 16 kwietnia 2015 r. do dnia 2 grudnia 2015 r., pomimo uniewinnienia w dniu 16 kwietnia 2015 r.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał zauważył, że okres tymczasowego aresztowania skarżącego między 4 sierpnia 2014 r. a 16 kwietnia 2015 r. miał swoją podstawę w art. 5 ust. 1 lit. c Konwencji, natomiast nie można tego samego powiedzieć o okresie aresztowania między 16 kwietnia 2015 r. a 2 grudnia 2015 r. (mimo podstawy w prawie krajowym – art. 231 § 2 szwajcarskiego kodeksu postępowania karnego).

Trybunał przypomniał, że przepis art. 5 ust. 1 lit. c Konwencji nie zawiera ograniczeń tymczasowego aresztowania przed sądem I instancji, co zostało wyjaśnione wcześniej w wyroku *Wemhoff przeciwko Niemcom*<sup>1</sup>. Trybunał konsekwentnie potwierdzał to stanowisko w swoim orzecznictwie: pozbawienie wolności zgodnie z art. 5 ust. 1 lit. c Konwencji kończy się wraz z uniewinnieniem danej osoby, nawet przez sąd I instancji. To podejście miało zastosowanie również w niniejszej sprawie. Po dokonaniu oceny faktów w kontrydiktoryjnym postępowaniu Sąd Rejonowy w Baden jednomyślnie wyraził stanowisko, że I. S. nie mógł zostać skazany za czyny, o które został oskarżony. W tych okolicznościach po uniewinnieniu przez sąd I instancji – nawet jeśli wyrok został wydany ustnie i nie był prawomocny – nakaz pozbawienia wolności pod art. 5 ust. 1 lit. c Konwencji tracił swoją podstawę.

Rząd zajął stanowisko, że prewencyjne aresztowanie zarządzone po uniewinnieniu w I instancji było konieczne celem zapewnienia, że niebezpieczna jednostka nie ucieknie przed wymiarem sprawiedliwości i nie popełni kolejnych przestępstw z uwagi na błędne uniewinnienie w I instancji. W tym zakresie Trybunał podkreślił, że w niniejszej sprawie, takie zarzuty nie były podnoszone przed sądem rejonowym na żadnym etapie postępowania. Wręcz przeciwnie: nie było dowodów na jakikolwiek błąd w wymiarze sprawiedliwości, szczególnie, że uniewinnienie zostało uzasadnione na 44 stronach i było jednomyślne.

Dodatkowo Trybunał zajął stanowisko, że prawo krajowe powinno przewidywać środki mniej inwazyjne od pozbawienia wolności aby zagwarantować obecność jednostki w czasie postępowania odwoławczego. W niniejszej sprawie zatrzymanie dokumentów tożsamości I. S. mogło stanowić wystarczający środek alternatywny dla zapewnienia jego obecności przed sądem odwoławczym.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 czerwca 1968 r. w sprawie *Wemhoff przeciwko Niemcom*, skarga nr 2122/64.



W odniesieniu do argumentu rządu, że niebezpieczna jednostka „błędnie” uniewinniona w I instancji mogłaby popełnić kolejne przestępstwo w toku postępowania odwoławczego, Trybunał uznał za oczywiste, że jeżeli istniałyby szczególne powody podejrzewać, że taka możliwość mogłaby się pojawić, nic nie powstrzymałoby władz od zastosowania aresztu na podstawie art. 5 ust. 1 lit. c Konwencji. Mimo to Trybunał nie był przekonany co do ogólnych obaw wyrażonych przez rząd, że I. S. mógłby popełnić kolejne przestępstwa w toku postępowania odwoławczego. W tym zakresie przywołał swoje ustalenia ze sprawy *S., V. i A. przeciwko Danii*<sup>2</sup>, wskazując, że obowiązek niepopelnienia czynu zabronionego w niedalekiej przyszłości nie może być postrzegany jako dostatecznie konkretny i ustalony aby podpadać pod art. 5 ust. 1 lit. b Konwencji tak długo jak nie zarządzono szczególnych środków, które nie były przestrzegane.

Stąd Trybunał uznał, że prewencyjne pozbawienie wolności po uniewinnieniu skarżącego w I instancji nie stanowiło wyjątku przewidzianego w art. 5 ust. 1 Konwencji. Doszło więc do naruszenia tego przepisu.

### Komentarz

Powyższy wyrok zasługuje na aprobatę.

Nie ulega wątpliwości, że prawo do wolności i bezpieczeństwa osobiste go ma istotne znaczenie w „społeczeństwie demokratycznym” w rozumieniu Konwencji<sup>3</sup>, zaś głównym celem art. 5 Konwencji jest zapobieganie przypadkom arbitralnego bądź nieuzasadnionego pozbawienia wolności<sup>4</sup>.

Artykuł 5 ust. 1 lit. c Konwencji dotyczy „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”.

Przez „uzasadnione podejrzenie” popełnienia przestępstwa należy rozumieć istnienie faktów lub informacji, które przekonałyby obiektywnego obserwatora, iż dana osoba mogła popełnić przestępstwo<sup>5</sup>. Brak rzeczywistego

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 22 października 2018 r. w sprawie *S., V. i A. przeciwko Danii*, skargi nr 35553/12, 36678/12 i 36711/12.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 18 marca 2008 r. w sprawie *Ladent przeciwko Polsce*, skarga nr 11036/03, § 45.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 3 października 2006 r. w sprawie *McKay przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 543/03, § 30.

<sup>5</sup> Wyroki ETPC: z dnia 22 października 1997 r. w sprawie *Erdagöz przeciwko Turcji*, skarga nr 21890/93, § 51; z dnia 30 sierpnia 1990 r. w sprawie *Fox, Campbell i Hartley przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 12244/86, 12245/86 i 12383/86, § 32.

zbadania przez sąd podstawowych faktów sprawy w celu sprawdzenia, czy podejrzenie jest uzasadnione stanowi naruszenie art. 5 ust. 1 lit. c Konwencji<sup>6</sup>.

W Polsce zwolnienie z aresztu po zapadnięciu wyroku uniewinniającego gwarantuje art. 264 § 1 k.p.k. Zgodnie z tym przepisem, w razie uniewinnienia oskarżonego zarządza się niezwłoczne zwolnienie tymczasowo aresztowanego, jeżeli nie jest on pozbawiony wolności w innej sprawie. W konsekwencji wydanie nawet nieprawomocnego wyroku uniewinniającego wymaga uchylenia wszelkich środków zapobiegawczych, jakie były stosowane. Wynika to z faktu, że stwierdzenie niewinności oskarżonego pozbawia środek zapobiegawczy podstawy faktycznej i celu<sup>7</sup>.

Zgodnie z § 343 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych<sup>8</sup>, w razie uchylecia tymczasowego aresztowania wobec oskarżonego doprowadzonego do sądu i pozostającego do jego dyspozycji w danej sprawie, przewodniczący rozprawy lub posiedzenia zarządza bezzwłoczne zwolnienie tymczasowo aresztowanego, jeżeli nie jest on pozbawiony wolności w innej sprawie, oraz wydanie zwalnianemu, w razie potrzeby, zaświadczenia potwierdzającego najważniejsze dane personalne, a także wskazującego datę i okoliczności uzasadniające zwolnienie. O zwolnieniu zawiadamia się te organy lub instytucje, które zawiadomiono o zastosowaniu tymczasowego aresztowania. Jednocześnie przewodniczący rozprawy lub posiedzenia zarządza bezzwłoczne wysłanie do administracji zakładu karnego lub aresztu śledczego nakazu zwolnienia wraz z odpisem postanowienia.

Po wydaniu postanowienia o uchyleciu tymczasowego aresztowania zarządza się niezwłoczne zwolnienie osoby tymczasowo aresztowanej. Powinna ona zostać zwolniona w tym samym dniu, w którym upadła podstawa dalszego jej pozbawiania wolności. W związku z tym trudno zaakceptować pogląd Sądu Najwyższego, że skoro po wydaniu postanowienia o uchyleciu postanowienia sądu pierwszej instancji o tymczasowym aresztowaniu tego samego dnia dokumentacja związana ze zwolnieniem wnioskodawcy została wysłana do aresztu śledczego, a w dniu, w którym dokumentacja ta do niego dotarła, osadzony został wypuszczony na wolność, to w przedmiotowej sprawie nie doszło do naruszenia zasady określonej w art. 264 § 1 k.p.k.<sup>9</sup> To na państwie

<sup>6</sup> Wyroki ETPC: z dnia 6 listopada 2007 r. w sprawie *Stepuleac przeciwko Republice Mołdawii*, skarga nr 8207/06, § 73; z dnia 13 listopada 2003 r. w sprawie *Elci i Inni przeciwko Turcji*, skargi nr 23145/93 i 25091/94.

<sup>7</sup> Postanowienie SA w Krakowie z dnia 30 grudnia 2002 r., II AKa 193/02, KZS 2002, nr 12, poz. 44.

<sup>8</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 1141.

<sup>9</sup> Wyrok SN z dnia 13 marca 2014 r., WA 6/14, LEX nr 1455445.

bowiem spoczywa takie zorganizowanie wymiaru sprawiedliwości, aby, jak słusznie wskazuje się w doktrynie, zwolnienie z aresztu tymczasowego nastąpiło tego samego dnia co jego uchylene<sup>10</sup>.

Polska procedura karna uniemożliwia zastosowanie tymczasowego aresztowania po uniewinnieniu przez sąd I instancji. Jak słusznie wskazują R.A. Stefański i S. Zabłocki, po uniewinnieniu nie jest możliwe ponowne zastosowanie (przedłużenie) tymczasowego aresztowania w toku postępowania odwoławczego, nawet wówczas, gdyby oskarżony utrudniał to postępowanie, a prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonego<sup>11</sup>. Dopiero w razie uchylenia wyroku przez Sąd Najwyższy w trybie kasacji, na podstawie art. 538 § 2 k.p.k., sąd może zastosować środek zapobiegawczy. Podobnie Sąd Najwyższy może zastosować areszt, w myśl art. 533 k.p.k., w razie wniesienia kasacji na niekorzyść oskarżonego, z wyjątkiem sytuacji, gdy oskarżony został uniewinniony.

A. Lach

## 8. Brak podstawy faktycznej i należytej kontroli tymczasowego aresztowania

*Khadija Ismayilova przeciwko Azerbejdżanowi (nr 2),  
skarga nr 30778/15,  
wyrok z dnia 27 lutego 2020 r.*

### Abstrakt

Skarżąca, będąca opozycyjną dziennikarką, została tymczasowo aresztowana z uwagi na zarzut doprowadzenia innej osoby do próby samobójczej, przestępstw podatkowych oraz nadużycia uprawnień. Trybunał uznał naruszenie art. 5 ust. 1 EKPC przyjmując, że tymczasowe aresztowanie nie miało odpowiedniej podstawy faktycznej. Stwierdzono również naruszenie art. 5 ust. 4 EKPC ze względu na brak należytej kontroli tymczasowego aresztowania przez sądy krajowe. Z uwagi na wypowiedzi funkcjonariuszy państwowych, wyrażające przekonanie o winie tymczasowo aresztowanej, stwierdzono naruszenie art. 6 ust. 2 EKPC.

<sup>10</sup> K. Eichstaedt, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, (red.) D. Świecki, LEX/el. 2021, art. 264.

<sup>11</sup> R.A. Stefański, S. Zabłocki, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz do art. 167–296*, (red.) R.A. Stefański, S. Zabłocki, Warszawa 2019, art. 264.

Ponadto analiza okoliczności sprawy skłoniła Trybunał do wniosku, że tymczasowe aresztowanie miało tak naprawdę na celu uciszenie i ukaranie dziennikarki, w związku z czym naruszono art. 18 w zw. z art. 5 EKPC.

**Słowa kluczowe:** tymczasowe aresztowanie; uzasadnione podejrzenie

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca jest dziennikarką oraz aktywistką praw człowieka w Azerbejdżanie, krytycznie nastawioną do urzędującego prezydenta. Kilukrotnie publikowała ona artykuły pokazujące czerpanie przez prezydenta i jego rodzinę korzyści z pełnionych funkcji. W 2014 r. przeciwko skarżącej wszczęto postępowanie i tymczasowo ją aresztowano w związku z zarzutami doprowadzenia innej osoby do próby samobójczej oraz przestępstw podatkowych i nadużycia uprawnień. W rezultacie tych oskarżeń skarżąca została skazana.

#### *Zarzuty*

Skarżąca zarzuciła naruszenie art. 5 ust. 1 i 3 EKPC (brak uzasadnionego podejrzenia dla tymczasowego aresztowania oraz stosownego uzasadnienia decyzji), art. 5 ust. 4 EKPC (brak efektywnego środka prawnego zaskarżenia orzeczenia o tymczasowym aresztowaniu), art. 6 ust. 2 EKPC (naruszenie domniemania niewinności), art. 10 EKPC (naruszenie wolności wypowiedzi) oraz art. 18 EKPC (wykorzystanie tymczasowego aresztowania do innych celów niż przewidziane w Konwencji).

#### *Rozstrzygnięcie*

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 5 ust. 1 EKPC Trybunał zauważył, że nie ma w aktach sprawy przekonującego dowodu mogącego wskazywać na winę oskarżonej. Twierdzenie o rzekomym doprowadzeniu do samobójstwa zostało wymuszone przez organy procesowe i zaraz potem odwołane przez pokrzywdzonego. Zarzut popełnienia przestępstw podatkowych i nadużycia uprawnień nie został również w przekonaniu Trybunału uprawdopodobniony, ponieważ nie wskazano w jaki sposób skarżąca miałaby odpowiadać za nieuzyskanie licencji przez zatrudniający ją podmiot, a ponadto braki w tym zakresie były sankcjonowane karą administracyjną a nie kryminalną. Stwierdzono zatem naruszenie art. 5 ust. 1 EKPC, uznając, że nie ma już potrzeby rozpatrywania sprawy z punktu widzenia naruszenia art. 5 ust. 3 EKPC.

Przechodząc do zarzutu naruszenia art. 5 ust. 4 EKPC Trybunał przypomniał, że w swoim orzecznictwie wskazywał już na nieprawidłową praktykę organów azerskich w zakresie tymczasowego aresztowania. Podobnie jak w tamtych sprawach, również w analizowanej sprawie pomimo ciągłego

podnoszenia tego zarzutu brak było weryfikacji istnienia uzasadnionego podejrzenia, sądy zaś używały ogólnikowych i standardowych formuł w swoich postanowieniach, automatycznie uwzględniając wnioski prokuratury, bez rzetelnego oraz niezależnego badania legalności tymczasowego aresztowania. Sąd przyjęło, że skarżącej nie zapewniono właściwej kontroli sądowej zatrzymania i stwierdzono naruszenie art. 5 ust. 4 EKPC.

Kolejnym badanym zarzutem był zarzut naruszenia art. 6 ust. 2 EKPC. Trybunał podkreślił, że naruszanie domniemania niewinności stwierdzono już w innych sprawach przeciwko Azerbejdżanowi, w których użyto podobnego słownictwa. W tym kontekście stwierdzenia funkcjonariuszy państwowych, że ujawniono przestępczą działalność oraz, że dochodzenie wykazało, iż pokrzywdzony usiłował popełnić samobójstwo z uwagi na naciski i groźby ze strony skarżącej, zostały uznane za naruszenie art. 6 ust. 2 EKPC.

Trybunał stwierdził także naruszenie art. 18 w zw. z art. 5 EKPC przyjmując, że zarówno obserwowana w Azerbejdżanie praktyka, jak i okoliczności badanej sprawy wskazują, że celem stosowania tymczasowego aresztowania było uciszenie i ukaranie skarżącej jako dziennikarza za jej działalność zawodową.

## Komentarz

Analizowane orzeczenie jest kolejnym, w którym Khadija Ismayilova występuje jako skarżąca. Niewątpliwie azerski wymiar sprawiedliwości nie spełnia szeregu standardów EKPC, czego przykładem są inne orzeczenia dotyczące tymczasowo aresztowanych dziennikarzy i opozycjonistów. Znamienne jest pozbawianie wolności bez stosownej podstawy faktycznej oraz brak należytej kontroli sądowej nad tymczasowym aresztowaniem. Podobnie jak w sprawach przeciwko Turcji<sup>1</sup>, Trybunał dokonał wnikliwej analizy materiału dowodowego i sformułowanych zarzutów, a także odpowiednich regulacji krajowych, stwierdzając w rezultacie brak uzasadnionego podejrzenia dającego podstawę do pozbawienia wolności.

W kontekście praktyki polskiej można wskazać na naruszenie art. 5 ust. 4 EKPC ze względu na powtarzanie w orzeczeniach o tymczasowym aresztowaniu tych samych powodów i ogólnikowych zwrotów bez należytej analizy aktualnego istnienia przesłanek pozbawienia wolności. Należy podkreślić, że art. 251 § 3 k.p.k. wymaga zindywidualizowanego i aktualnego na moment wydania postanowienia o zastosowaniu lub przedłużeniu tymczasowego

<sup>1</sup> Zob. np. wyrok ETPC z dnia 3 marca 2020 r. w sprawie *Baş przeciwko Turcji*, skarga nr 66448/17.

aresztowania uzasadnienia, z odniesieniem się do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego<sup>2</sup>.

Warto także zwrócić uwagę na wyżej przytoczone zwroty w wypowiedziach funkcjonariuszy publicznych naruszające domniemanie niewinności. Jak wskazywał już wcześniej ETPC: „Domniemanie niewinności zostałyby naruszone gdyby bez wcześniejszego uznania oskarżonego za winnego zgodnie z prawem, dotycząca go decyzja sądowa wyrażała opinię, że jest on winny”<sup>3</sup>. Dla stwierdzenia naruszenia wystarczy, że pojawia się jakaś wypowiedź sugerująca, że sąd uważa oskarżonego za winnego<sup>4</sup>. Nakaz poszanowania domniemanie niewinności dotyczy także innych funkcjonariuszy publicznych (policjantów, prokuratorów, ministrów). W sprawie *Allenet de Ribemont przeciwko Francji*<sup>5</sup> minister spraw wewnętrznych oraz dwaj funkcjonariusze policji w swoich wypowiedziach podczas konferencji prasowej zorganizowanej tuż po aresztowaniu skarżącego, zawarli stwierdzenia o jego winie. Zdaniem Trybunału stanowiło to wyraźne stwierdzenie winy skarżącego, które wywarło dla niego negatywne skutki.

<sup>2</sup> Zob. J. Skorupka, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, (red.) J. Skorupka, Warszawa 2018, s. 571–572.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 6 grudnia 1988 r. w sprawie *Barberà, Messegué i Jabardo przeciwko Hiszpanii*, skarga nr 10590/83, § 90–91.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 13 stycznia 2005 r. w sprawie *Capeau przeciwko Belgii*, skarga nr 42914/98, § 22.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 lutego 1995 r. w sprawie *Allenet de Ribemont przeciwko Francji*, skarga nr 15175/89, § 38–41.

## 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. Nielegalna prowokacja policyjna a prawo do rzetelnego procesu karnego

*Akbay i Inni przeciwko Niemcom,*  
skargi nr 40495/15, 40913/15 i 37273/15,  
wyrok z dnia 15 października 2020 r.

### Abstrakt

W sprawie *Akbay i Inni przeciwko Niemcom* przedmiotem oceny ETPC była dopuszczalność stosowania przez niemieckie organy ścigania prowokacji w zwalczaniu przestępczości narkotykowej. Trybunał stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC w przypadku dwóch z trzech łącznie rozpoznawanych skarg, ze względu na przekroczenie dopuszczalnych granic prowokacji przez niemiecką policję, która za pośrednictwem tajnego agenta aktywnie nakłaniała skarżących do popełnienia przestępstwa. ETPC podkreślił także kategorycznie, że wszelkie dowody uzyskane w wyniku takich nielegalnych działań powinny podlegać eliminacji. Nie jest zatem wystarczającym *remedium* na przekroczenie granic legalności działań prowokacyjnych zastosowane przez niemieckie sądy nadzwyczajne złagodzenie orzekanej w danej sprawie sankcji karnej.

**Słowa kluczowe:** prowokacja policyjna; nielegalnie uzyskane dowody; tajny agent policji; prawo do rzetelnego procesu karnego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Sprawa została zainicjowana skargami złożonymi przez skarżących: Yıldız Akbay, Hakki Soytürk i Dervis Usul. Okoliczności leżące u podstaw złożonych skarg przedstawiały się następująco. We wrześniu 2009 r. policyjny informator przekazał służbom celnym w Bremie informację, że N. A. (mąż Yıldız Akbay) jest dilerem dużych ilości heroiny w Berlinie. N. A. nie był wcześniej karany. Zastosowana kontrola i utrwalanie rozmów, w których N. A. uczestniczył wykazywała, że w ich trakcie używano kodu językowego dotyczącego większych sum pieniędzy, ale nie zdobyto jednoznacznych dowodów, że chodziło o handel narkotykami. W związku z powyższym policja berlińska po uzyskaniu zgody prokuratury zwróciła się do innego informatora aby ten, w zamian za zwrot poniesionych kosztów oraz dodatkową gratyfikację



finansową, dokonał ustaleń dotyczących podejrzeń odnośnie do działalności N. A. Informator skontaktował się z N. A. i po nawiązaniu znajomości w lutym 2010 r. zaproponował pomoc w imporcie heroiny do Niemiec, powołując się na swoje znajomości w porcie w Bremie. N. A. początkowo odmówił wskazując, że nie chce mieć nic wspólnego z handlem heroiną. W maju 2010 r. informator zaproponował jednak N. A., że skontaktuje go z pracownikiem portu K., który miałby ułatwić import środków odurzających. N. A. po kilkukrotnym naleganiu informatora zgodził się na spotkanie z K. i zapewnił, choć niezgodnie z rzeczywistością, że ma kontakty i środki, aby importować heroinę. Zaangażowanie N. A. w handel heroiną nie zostało zresztą w tym okresie w żaden sposób potwierdzone. Spotkanie odbyło się w sierpniu 2010 r. Po tym spotkaniu N. A. miał stwierdzić, że K. ma duże wpływy w porcie, co ułatwi import narkotyków i w związku z tym wyśle osobę do południowej Afryki, aby zorganizować transport środków odurzających. Faktycznie jednak N. A. nie miał żadnej osoby do kontaktu w Afryce. W dniu 24 września 2010 r. zgodnie z przepisami niemieckiego kodeksu postępowania karnego K. uzyskał upoważnienie do działania w sprawie jako tajny agent policji. Do wiosny 2011 r. N. A., pomimo nacisków ze strony informatora, nie udało się wejść w porozumienie z osobami, które byłyby w stanie zorganizować transport narkotyków. Zwrócił się w tym celu m.in. do trzeciego skarżącego, aby zorganizował transport przez kogoś w Turcji. Policja była świadoma nieskutecznych zabiegów N. A. w organizacji przerzutu narkotyków. Jej informator przekazywał jednak organom ścigania informacje, że N. A. jest cały czas chętny do organizacji przemytu. W maju 2011 r. N. A., drugi skarżący oraz znane im dwie kolejne osoby uzgodnili, że dokonają z pomocą K. przerzutu 100 kilogramów kokainy z południowej Afryki przez Holandię do Bremy. W dniu 17 sierpnia 2010 r. narkotyki dotarły do portu w Bremie, a następnego dnia zostały przetransportowane do wynajętego przez N. A. mieszkania. Tam też nastąpiło aresztowanie N. A. oraz drugiego i trzeciego skarżącego.

W dniu 7 listopada 2012 r. sąd w Berlinie skazał N. A. za nielegalny import i przemyt środków odurzających i wymierzył mu karę 4 lat i 5 miesięcy pozbawienia wolności. Drugi ze skarżących za pomocnictwo do powyższych przestępstw został skazany na karę 3 lat i 7 miesięcy pozbawienia wolności. Trzeci ze skarżących został skazany za nielegalne posiadanie narkotyków powierzonych mu przez N. A. oraz za pomocnictwo do ich przemytu, za co wymierzono mu karę 4 lat pozbawienia wolności. Dwóm innym oskarżonym w tym postępowaniu także wymierzono kary pozbawienia wolności. Skazanie zostało oparte zasadniczo na przyznaniu się do winy każdego ze skarżących. Za uzupełniające dowody sąd uznał jednak raporty informatora policyjnego

(nie został on przesłuchany w toku procesu) oraz depozycje K. W toku postępowania zeznawali także funkcjonariusze policji mający styczność z informatorem, ale sąd uznał ich zeznania za mające małe znaczenie dla sprawy.

Sąd w Berlinie przyjął, że N. A. padł ofiarą niedopuszczalnej prowokacji policyjnej, która naruszyła jego prawo do rzetelnego procesu karnego. Powodem takiego stwierdzenia było to, że informator wywierał przez dłuższy okres presję na N. A., aby ten dokonał przestępstwa i czynił to w części wbrew zaleceniom kontaktujących się z nim funkcjonariuszy policji, którzy zalecali aby pozostał bierny. Dodatkowo sąd uznał, że organy ścigania umożliwiające łatwy import narkotyków przez port w Bremie w sposób istotny zmotywowały oskarżonego, aby ten dokonał przestępstwa. W tym celu nawiązał on kontakty, których wcześniej nie posiadał i zdecydował się na przemyt znacznej ilości narkotyków, czego wcześniej nie robił. W stosunku do drugiego ze skarżących, który nie był wcześniej karany za przestępstwa narkotykowe, sąd orzekający w sprawie także stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC. Przyjął on, że dzięki zastosowaniu nielegalnej prowokacji w stosunku do N. A., drugi skarżący pośrednio też padł jej ofiarą, angażując się za namową N. A. w przemyt narkotyków. Natomiast w odniesieniu do trzeciego skarżącego sąd uznał, że zastosowanie nielegalnej prowokacji policyjnej nie doprowadziło do wywarcia na niego pośredniego wpływu w toku podejmowania decyzji o udziale w procederze przestępczym.

Fakt zastosowania nielegalnej prowokacji policyjnej w stosunku do wskazanych powyżej osób spowodował, zgodnie z orzecznictwem Federalnego Trybunału Sprawiedliwości, że kary wymierzone N. A. oraz drugiemu skarżącemu zostały zredukowane o przynajmniej połowę. W przypadku trzeciego skarżącego sąd nie zdecydował się na nadzwyczajne złagodzenie kary, ale wziął pod uwagę jako okoliczność łagodzącą zastosowanie przez policję nielegalnej prowokacji.

Odwwołanie N. A. oraz dwóch skarżących do Federalnego Trybunału Sprawiedliwości wskazujące, że złagodzenie kary było nieadekwatnym *remedium* na zastosowanie nielegalnej prowokacji policyjnej i sąd powinien był albo umorzyć postępowanie, albo nie dopuścić w toku postępowania dowodów uzyskanych w wyniku prowokacji, nie przyniosło skutku i zaskarżone orzeczenie zostało utrzymane w mocy. Także skargi konstytucyjne skazanych nie zaowocowały uchynieniem wydanego w ich sprawie wyroku. W swoim rozstrzygnięciu Federalny Trybunał Konstytucyjny wskazał, że ukształtowane w orzecznictwie strasburskim podejście do sposobu kompensowania naruszenia prawa do rzetelnego procesu karnego związane z nakazem eliminacji uzyskanych dzięki prowokacji dowodów różni się od podejścia niemieckiego opartego na

założeniu, że wystarczającym *remedium* w zależności od okoliczności sprawy może być złagodzenie sankcji karnej. To ostatnie jest jednak dopuszczalne i sądy krajowe nie muszą kierować się wyłącznie odmienną koncepcją ochrony prawa do rzetelnego procesu karnego wypracowaną w judykaturze ETPC. Federalny Trybunał Konstytucyjny wskazał, że orzeczenia w omawianej sprawie zapadły jeszcze przed wyrokiem ETPC w sprawie *Furcht przeciwko Niemcom*, w którym Trybunał uznał złagodzenie kary za niewystarczającą reakcję na naruszenie prawa do rzetelnego procesu karnego. Skład orzekający wskazał ponadto, że dowody uzyskane w wyniku nielegalnej prowokacji policyjnej miały tylko uzupełniający w stosunku do przyznania się do winy N. A. i dwóch skarżących charakter i nie stanowiły podstawy do czynienia ustaleń dla nich niekorzystnych. Tylko nieznacznie zatem różniło się to od sytuacji, w której zostałyby one wykluczone z procesu. To też odróżniało okoliczności analizowanej sprawy od sprawy *Furcht przeciwko Niemcom*, gdzie zebrane w sposób naruszający prawo dowody miały istotne znaczenie dla skazania.

Kilka miesięcy po wydaniu orzeczenia przez Federalny Trybunał Konstytucyjny N. A. zmarł.

#### *Zarzuty*

Wszyscy skarżący podnieśli, że postępowanie karne, w którym doszło do skazania N. A. oraz drugiego i trzeciego skarżącego było nierzetelne w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC, ponieważ skazanie nastąpiło w konsekwencji przypisania odpowiedzialności za czyn popełniony w wyniku podżegania do przestępstwa przez policję.

#### *Rozstrzygnięcie*

ETPC zdecydował się rozpoznać łącznie wskazane powyżej skargi. W pierwszej kolejności jednak poddał pod rozważę uprawnienie pierwszej skarżącej (żony zmarłego N. A.) do wniesienia skargi indywidualnej. Zasadniczo osoba najbliższa dla zmarłego, którego prawa konwencyjne zostały naruszone nie ma uprawnienia do złożenia skargi do ETPC. Od tej zasady w orzecznictwie Trybunału dopuszczalne są jednak wyjątki. Z takim mamy do czynienia w omawianej sprawie. ETPC uznał, że daleko idący skutek stwierdzenia zaistnienia prowokacji policyjnej, którym jest obowiązek eliminacji dowodów uzyskanych w ten sposób, a w konsekwencji najczęściej zwolnienie skazanego z odpowiedzialności karnej, powoduje, iż można przyjąć, że skarżąca będąca żoną skazanego miała ważny interes w uchyleniu orzeczenia zapadłego przed sądami krajowymi. ETPC uznał ponadto, że za dopuszczalnością skargi pierwszej skarżącej przemawia interes publiczny w postaci konieczności ochrony praw człowieka. Rozstrzygnięcie sprawy ma bowiem znaczenie

nie tylko jednostkowe, dla zmarłego N. A., ale także ogólne dla praktyki orzekania w sprawach dotyczących nielegalnej prowokacji policyjnej.

Przechodząc do analizy *meritum* sprawy ETPC przypomniiał ogólne zasady odnoszące się do rozpoznawania skarg dotyczących naruszenia rzetelności postępowania wynikającej z zastosowania nielegalnej prowokacji policyjnej. Aby zatem ustalić czy skarżący padł ofiarą takiego działania, w pierwszej kolejności zastosowany został tzw. test materialny prowokacji. Ze sprzecznym z art. 6 ust. 1 EKPC działaniem organów ścigania mamy do czynienia w sytuacji, gdy nie ograniczają się one wyłącznie do zasadniczo pasywnego ścigania przestępstwa, ale dochodzi do wywarcia wpływu na daną osobę, aby popełniła ona przestępstwo, które w innych okolicznościach nie zostałoby popełnione, co w konsekwencji pozwala zebrać materiał dowodowy i ścigać taką osobę. Powodem uznania, że powyższe zachowanie jest sprzeczne z rzetelnością procesową jest założenie, że rolą organów ścigania jest wykrywanie przestępstw i pociąganie ich sprawców do odpowiedzialności karnej a nie podżeganie do ich popełnienia. Ocenie Trybunału podlega całokształt okoliczności danej sprawy, a w szczególności to, czy działania organów ścigania zostały podjęte w sytuacji, gdy istniało obiektywnie uzasadnione podejrzenie, że skarżący był zaangażowany w działalność przestępczą lub też był skłonny popełnić przestępstwo, a także to, czy wywierały one presję na daną osobę, aby popełniła ona przestępstwo. W swoim orzecznictwie ETPC przyjął także, że ofiarami podżegania przez organy ścigania mogą być nie tylko osoby, które miały z nimi bezpośredni kontakt, ale także inne zaangażowane przez te ostatnie w proceder przestępczy.

Obok testu materialnego ETPC stosuje także tzw. test proceduralny, który zakłada, że przed sądem krajowym musi być możliwe podniesienie zarzutu dokonania na szkodę oskarżonego nielegalnej prowokacji policyjnej, a sąd rozpoznający sprawę jest zobowiązany poddać taki zarzut analizie zapewniając poszanowanie rzetelności procesowej w toku jego rozpoznawania. W sytuacji, gdy ETPC stwierdza, że doszło do nielegalnej prowokacji policyjnej, prawo do rzetelnego procesu karnego implikuje, iż wszelkie dowody uzyskane dzięki prowokacji muszą zostać wyeliminowane albo zastosowane powinno zostać inne *remedium* prowadzące do tożsamyh skutków (np. postępowanie powinno zostać umorzone). Za takowe nie może zostać jednak uznane złagodzenie (nawet znaczące) wymierzanej sankcji karnej. Zdaniem bowiem ETPC nikt nie powinien zostać skazany za popełnienie przestępstwa będącego wynikiem nielegalnej prowokacji policyjnej. Nawet przyznanie się do winy będące konsekwencją zastosowanej prowokacji nie sanuje negatywnych konsekwencji jej dokonania.

Stosując powyższe zasady w omawianej sprawie ETPC uznał w odniesieniu do N. A. oraz drugiego skarżącego, że doszło do nielegalnej prowokacji policyjnej, co zresztą zostało wcześniej ustalone przez sądy krajowe orzekające w sprawie. Brak było w ich przypadku uzasadnionego podejrzenia, iż mogą popełnić przestępstwo w momencie, gdy policja zainicjowała czynności prowokacyjne, a dodatkowo na N. A. wywierana była presja przez informatora, aby zorganizował przemyt narkotyków, który nie miałby miejsca, gdyby nie stworzone przez organy ścigania dogodne warunki do przemytu przez port w Bremie. Powyższe ustalenia nie doprowadziły jednak w omawianej sprawie do eliminacji dowodów uzyskanych w wyniku prowokacji policyjnej. Co prawda w swoim stanowisku rząd niemiecki podniósł, że dowody te nie miały decydującego znaczenia dla skazania, które zostało oparte o przyznanie się do winy oskarżonych, ale ETPC podkreślił, iż to ostatnie było także wynikiem nielegalnej prowokacji policyjnej. Oskarżeni bowiem przyznali się, mając na względzie zebrany w sprawie materiał dowodowy, a w szczególności obciążające ich depozycje informatora policyjnego, który zrelacjonował przebieg przemytu narkotyków częściowo niezgodnie z prawdą, co oskarżeni w swoich wyjaśnieniach prostowali. W związku z powyższym przyjęcie, że przyznanie się do winy nie pozostawało w związku z prowokacją policyjną oraz dopuszczonymi w toku procesu dowodami uzyskanymi w jej trakcie, byłoby nieuzasadnione.

Konkludując ETPC orzekł, że w odniesieniu do N. A. oraz drugiego ze skarżących doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC. W przypadku drugiego ze skarżących ETPC zasądził 18 000 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia oraz 4 190 euro tytułem zwrotu kosztów i wydatków.

W odniesieniu do trzeciego ze skarżących ETPC przyjął, że nie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC. W przypadku tej osoby nie nastąpiło bezpośrednio podżeganie do przestępstwa. Nie można także uznać, że miało miejsce pośrednie oddziaływanie prowokacji policyjnej na tę osobę. Chociaż trzeci skarżący został zaangażowany w proceder przestępczy przez N. A. i miał świadomość jak wyglądał zaaranżowany przez policję przemyt narkotyków, to jednak przypisane mu przestępstwo usiłowania przerzutu narkotyków z mieszkania w Bremie do Berlina nie wiązało się z działaniami prowokacyjnymi policji, które dotyczyły przerzutu narkotyków przez bremeński port. W tych okolicznościach, nawet pomimo braku istnienia uzasadnionego podejrzenia zaangażowania w działalność przestępczą przed udzieleniem pomocy N. A., a także możliwości przewidzenia przez policję, że działania prowokacyjne skierowane na N. A. mogą skutkować rekrutacją innych osób do pomocy w przemycie narkotyków, ETPC nie stwierdził naruszenia prawa do rzetelnego procesu karnego.

## Komentarz

Komentowane orzeczenie wpisuje się w linię orzeczniczą ETPC dotyczącą dopuszczalności stosowania przez organy ścigania metod prowokacyjnych oraz konsekwencji wykroczenia poza granice legalności takich czynności. Europejski Trybunał Praw Człowieka utrzymał w nim swoje dotychczasowe kategoryczne podejście wskazujące, że osoba oskarżona o przestępstwo popełnione w wyniku zastosowania nielegalnej prowokacji policyjnej nie może zostać pociągnięta do odpowiedzialności karnej. ETPC wskazał, że w przypadku, w którym dojdzie do takiej prowokacji wymóg rzetelności proceduralnej wynikający z art. 6 ust. 1 EKPC wymaga, aby wszelkie uzyskane dzięki temu dowody nie zostały dopuszczone<sup>1</sup> albo zastosowane zostało inne rozwiązanie, które będzie prowadziło do ekwiwalentnego skutku (np. wycofanie oskarżenia i umorzenie postępowania). Trybunał potwierdził wyrażone już wcześniej w sprawie *Furcht przeciwko Niemcom*<sup>2</sup> stanowisko, że potraktowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary jako *remedium* na zastosowanie w danej sprawie nielegalnej prowokacji policyjnej jest niewystarczające z perspektywy standardu wynikającego z art. 6 ust. 1 EKPC. Co warte podkreślenia, w omawianej sprawie niemiecki rząd argumentował, że jest ona inna od sprawy *Furcht przeciwko Niemcom*. O ile bowiem w tej ostatniej dowody uzyskane bezpośrednio w wyniku prowokacji policyjnej stanowiły materiał, na którym oparte zostało skazanie, o tyle w sprawie *Akbay i Inni przeciwko Niemcom* miały one wyłącznie akcesoryjny charakter i nie stanowiły podstawy skazania. To ostatnie było bowiem efektem dobrowolnie złożonych wyjaśnień oskarżonych przynajmniej częściowo do winy. ETPC odrzucił jednak to rozumowanie i wskazał, że nie można traktować przyznania się do winy oskarżonych w toku postępowania jako dowodu uzyskanego w oderwaniu od innych zebranych wprost w wyniku nielegalnej prowokacji policyjnej. Przyznanie się i złożenie wyjaśnień było bowiem reakcją oskarżonych na częściowo fałszywie zrelacjonowane fakty dotyczące importu narkotyków przedstawione przez tajnego agenta policji.

Omawiana sprawa jest także istotna z perspektywy rozwiniętego przez Trybunał podejścia do sytuacji, w której osoba pada pośrednio ofiarą prowokacji policyjnej. W takich okolicznościach nie można w prosty sposób zastosować testu, który jest aplikowany w przypadku osoby stykającej się bezpośrednio z działającymi pod przykryciem funkcjonariuszami organów

<sup>1</sup> Szerzej w tej kwestii por. W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody w procesie karnym. W poszukiwaniu optymalnego rozwiązania*, Warszawa 2019, s. 176–184 i cytowane tam orzecznictwo ETPC.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 23 października 2014 r. w sprawie *Furcht przeciwko Niemcom*, skarga nr 54648/09.

ścigania albo innymi osobami działającymi w ich imieniu. ETPC wskazuje jednak, że w takich okolicznościach działania organów ścigania mogą także stanowić niedopuszczalne podżeganie do przestępstwa, ale nieco odmiennie ujmuje kryteria pozwalające ocenić, czy ma to miejsce. W omawianym przypadku znaczenie ma to, czy organy ścigania mogły przewidzieć, że osoba bezpośrednio podżegana do popełnienia przestępstwa zaangażuje w proceder inną osobę, czy działania tej ostatniej osoby były determinowane zachowaniami prowokacyjnymi oraz czy w postępowaniu przed sądami krajowymi została ona uznana za współdziałających w popełnieniu przestępstwa.

Wyrok w sprawie *Akbay i Inni przeciwko Niemcom* wpisuje się w ugruntowaną linię orzeczniczą ETPC podkreślającą kategorycznie, że nielegalnych działań prowokacyjnych policji nie da się pogodzić ze standardami państwa demokratycznego. Stanowi on jej doprecyzowanie w zakresie pośredniego wpływu prowokacji policyjnej na osoby biorące udział w wykreowanym przez organy ścigania procederze przestępczym. Dodatkowo należy zaakcentować stanowisko Trybunału wskazujące, że przyznanie się do winy oskarżonych, którzy padli ofiarą nielegalnej policyjnej prowokacji nie może być oceniane w oderwaniu od pozostałego materiału dowodowego zebranego w wyniku tej prowokacji. Sam więc fakt dobrowolnego złożenia wyjaśnień przed sądem i przyznania się do winy nie powoduje, w przeciwieństwie do argumentacji przedstawionej przez rząd niemiecki, automatycznego wyeliminowania skutków działań o charakterze prowokacyjnym.

Z polskiej perspektywy omawiane orzeczenie jest istotne dla dalszego właściwego kształtowania orzecznictwa sądowego w sprawach, w których organy ścigania dopuściły się nadużyć w proaktywnym zwalczaniu przestępczości. Należy bowiem zauważyć, że w przeciwieństwie do sądów niemieckich, które dopiero po wyroku w sprawie *Furcht przeciwko Niemcom* dostosowały swoją linię orzeczniczą do wskazówek ETPC, w przypadku sądów polskich stanowisko Trybunału dotyczące niedopuszczalności dowodów z nielegalnej prowokacji policyjnej znalazło bezpośrednie odzwierciedlenie w ich orzecznictwie<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> Por. w szczególności: wyrok SN z dnia 7 maja 2019 r., V KK 180/18, LEX nr 2671614; postanowienie SN z dnia 17 listopada 2015 r., III KK 245/15, LEX nr 1930456; postanowienie SN z dnia 19 marca 2014 r., II KK 265/13, OSNKW 2014, nr 9, poz. 71; postanowienie SN z dnia 30 listopada 2010 r., III KK 152/10, OSNKW 2011, nr 1, poz. 8; postanowienie SN z dnia 7 kwietnia 2010 r., IV KK 71/10, OSNwSK 2010, nr 1, poz. 680; wyrok SN z dnia 10 lipca 2007 r., II KK 387/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 1587; postanowienie SN z dnia 14 stycznia 2004 r., IV KK 200/03, OSNwSK 2004, nr 1, poz. 101.



W. Jasiński

## 2. Dopuszczalność dowodów uzyskanych w wyniku działań osób prywatnych naruszających zakaz tortur oraz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania

*Ćwik przeciwko Polsce*, skarga nr 31454/10,  
wyrok z dnia 5 listopada 2020 r.

### Abstrakt

Sprawa *Ćwik przeciwko Polsce* jest pierwszym orzeczeniem ETPC wydanym w sprawie, w której w toku procesu karnego został dopuszczony dowód z oświadczeń osoby poddanej niehumanitarnemu traktowaniu przez osoby prywatne. Trybunał analizując powyższą kwestię wskazał, że standard wypracowany w sprawach dotyczących pozyskiwania dowodów osobowych przez funkcjonariuszy państwa z naruszeniem art. 3 EKPC powinien być stosowany analogicznie do sytuacji, w której taki dowód uzyskuje osoba prywatna. Oznacza to, że dopuszczenie powyższego dowodu jako podstawy przypisania odpowiedzialności karnej oskarżonemu sprawia, iż automatycznie zostaje naruszone wynikające z art. 6 ust. 1 EKPC prawo do rzetelnego procesu karnego.

**Słowa kluczowe:** dopuszczalność dowodu; nielegalnie uzyskane dowody; zakaz tortur oraz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania; dowody prywatne; prawo do rzetelnego procesu karnego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W 1998 r. w wyniku przeszukania przeprowadzonego w sprawie dotyczącej uprowadzenia K. G. policja zabezpieczyła kasetę audio, z której następnie sporządzono transkrypcję. Kasetę ta, jak się okazało później, stała się istotnym dowodem w innym postępowaniu, którego okoliczności przedstawiały się następująco. W 2003 r. Prokuratura Apelacyjna w Krakowie po otrzymaniu materiałów ze Stanów Zjednoczonych wszczęła postępowanie w sprawie zorganizowanej grupy przestępczej handlującej narkotykami. W toku postępowania przedstawiono zarzuty m.in. skarżącemu Grzegorzowi Ćwikowi. W 2006 r. prokurator skierował do sądu akt oskarżenia, w którym zarzucono skarżącemu przemyt oraz usiłowanie przemytu do Polski znacznych ilości środków odurzających. Wśród dowodów, których przeprowadzenia oskarżyciel publiczny żądał na rozprawie, znalazła się transkrypcja nagrania zabezpieczonego



w 1998 r. W 2008 r. w sprawie zapadł wyrok. Grzegorz Ćwik został uznany za winnego usiłowania przemytu 3 kilogramów kokainy z Hondurasu do Polski we wrześniu 1995 r., przemytu 50 kilogramów kokainy z Kolumbii przez Rosję do Polski między końcem 1996 r. a latem 1997 r. oraz przemytu 20 kilogramów kokainy z USA do Polski w okresie maj–czerwiec 1997 r. Drugi i trzeci czyn, jak przyjął sąd, zostały popełnione w ramach zorganizowanej grupy przestępczej. Grzegorz Ćwik został skazany na karę łączną 12 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę.

Sąd ustalił w sprawie następujący stan faktyczny. Obywatele Polski i USA, mieszkający w tym ostatnim kraju, M. W. i L. P. od połowy lat dziewięćdziesiątych zaangażowali się w przemyt kokainy do Polski. L. P. był odpowiedzialny za pozyskiwanie narkotyku od kolumbijskiego kartelu narkotykowego a M. W. za jego dystrybucję. Narkotyk był dostarczany gangowi kierowanemu przez A. H. W. W odniesieniu do pierwszego zarzutu usiłowania przemytu przypisanego Grzegorzowi Ćwikowi sąd ustalił, że L. P. zaangażował Ćwika i K. G. we wspólne przedsięwzięcie przemytu kokainy. Wspólnie udali się do Hondurasu, gdzie otrzymali kokainę od kartelu. W oczekiwaniu na kolejną dostawę zostali jednak zatrzymani przez policję i aresztowani. Po zbiegnięciu z aresztu wrócili do USA. Grzegorz Ćwik, K. G., a także J. L., która była współniczką w nielegalnym procederze, zamierzali przeszmugłować kokainę do Polski. Po powrocie do USA L. P. i M. W. poróżnili się jednak w związku z zaangażowaniem osób trzecich – Grzegorza Ćwika, K. G. oraz J. L. – w interes narkotykowy. Pomimo tego kontynuowali oni swoją działalność w 1996 i 1997 r. W odniesieniu do okoliczności drugiego przemytu sąd przyjął, że w okresie od 1996 r. do lata 1997 r. L. P. zaangażował się we współpracę z K. G. i Grzegorzem Ćwikiem, której celem było powetowanie strat poniesionych w związku z nieudaną transakcją w Hondurasie. W ramach kilku transportów współpraca ta zaowocowała importem do Polski 50 kilogramów kokainy, która została sprzedana gangowi „J” operującemu w Trójmieście. W odniesieniu do trzeciego zarzutu przemytu sąd ustalił, że L. P. zorganizował dostawę z Kolumbii do USA 115 kilogramów kokainy. Została ona odebrana przez M. W. Następnie L. P. nakazał M. W. dostarczenie 20 kilogramów kokainy Grzegorzowi Ćwikowi, który wysłał ją do Polski. K. G. i Grzegorz Ćwik nie zapłacili jednak L. P. za tę przesyłkę, jak również za wcześniejszą zawierającą 17 kilogramów kokainy. Zaczęli także zamawiać kokainę bezpośrednio od kolumbijskiego kartelu, bez pośrednictwa L. P. W związku z faktem, że L. P. nie zapłacił kartelowi za wskazane powyżej dwie dostawy, jego członkowie zlecili jego zabójstwo. Jednakże do wykonania tego zadania kartel wynajął zabójcę, który okazał się agentem amerykańskiej służby antynarkotykowej. W konsekwencji w listopadzie 1997 r.

L. P. został zatrzymany w USA. M. W. dostarczał w tym czasie gangowi A. H. kokainę z obietnicą, że nikt inny nie będzie otrzymywał tak dobrej jakości środków odurzających. Jednakże okazało się, że tej samej jakości kokaina pojawiła się na pomorskim rynku. Jej dostawcami byli Grzegorz Ćwik i K. G. Po zwolnieniu L. P. w 1998 r. M. W. poinformował go, że A. H. jest niezadowolony z tego, iż nie ma wyłączności na handel kokainą na Pomorzu. L. P. przekazał mu natomiast informację, że Grzegorz Ćwik i K. G. są mu winni pieniądze. Zarazem poinstruował M. W. aby poprosił A. H., by ten odzyskał kokainę od Grzegorza Ćwika i K. G. albo nakazał ich porwać i zabić. K. G. został porwany 25 marca 1998 r. w Gdyni przez członków gangu A. H. Grzegorzowi Ćwikowi udało się uciec. K. G. został zamknięty w piwnicy i był torturowany (przykładano mu pistolet do głowy, bito go pistoletem, oddawano strzały między jego nogi, kopano oraz polewano wrzącą wodą), aby wymusić ujawnienie miejsca ukrycia kokainy i pieniędzy. Część „przesłuchania” z udziałem M. W., A. H. i innych członków gangu nagrano na kasecie audio na polecenie L. P. K. G. po pewnym czasie ujawnił miejsce przechowywania kokainy (7 kilogramów) i pieniędzy (150 000 USD), które zostały przechwycone przez gang A. H. Po ujawnieniu tych informacji K. G. został przeniesiony do domu w W. Policja odnalazła go tam dzięki informacji uzyskanej od właściciela nieruchomości i uwolniła. Zabezpieczyła także kasetę z nagraniem „przesłuchania”.

W toku postępowania przed polskim sądem Grzegorz Ćwik nie przyznał się do winy i odmówił składania wyjaśnień. Stwierdził jedynie, że w Hondurasie był na wakacjach. Uznając winę skarżącego sąd polegał przede wszystkim na ocenionych jako wiarygodne dowodach z depozycji L. P. i M. W., którzy współpracowali z organami ścigania. Uzupełnieniem tego materiału dowodowego była transkrypcja „przesłuchania” K. G. oraz ustalenia sądu w Hondurasie, który skazał m.in. Grzegorza Ćwika za przemyt narkotyków. Zdaniem sądu zebrany w sprawie materiał dowodowy stanowił logiczną i spójną całość. Transkrypcja „przesłuchania” K. G. była zdaniem sądu istotnym dowodem, gdyż potwierdzała wiarygodność informacji przekazanych przez L. P. i M. W. dotyczących zaangażowania K. G. oraz Grzegorza Ćwika w zarzucony im przemyt narkotyków.

W toku postępowania jurysdykcyjnego nie udało się przesłuchać K. G., a także J. L., których miejsca pobytu pomimo poszukiwania listem gończym nie sposób było ustalić. W trakcie procesu odczytano jedynie oświadczenia złożone przez te osoby w postępowaniu, które toczyło się w Szwecji.

Grzegorz Ćwik odwołał się od wyroku sądu pierwszej instancji podnosząc, że sąd niesłusznie dał wiarę depozycjom L. P. i M. W. oraz niesłusznie przyjął, iż działał w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, a także, że nagranie

„przesłuchania” K. G. nie powinno było zostać dopuszczone w toku procesu, gdyż zostało uzyskane w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi, a więc z naruszeniem art. 171 § 7 k.p.k. Sąd odwoławczy rozpatrując apelację skarżącego zgodził się, że w wyroku sądu pierwszej instancji wadliwie przyjęto, iż Grzegorz Ćwik działał w ramach zorganizowanej grupy przestępczej (zarzut drugi i trzeci). W tym zakresie zmienił więc zaskarżone orzeczenie i obniżył karę łączną do 11 lat pozbawienia wolności. W pozostałej części utrzymał jednak wyrok w mocy. W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 171 § 7 k.p.k. sąd odwoławczy wskazał, że przepis ten nie dotyczy oświadczeń złożonych osobom prywatnym poza procesem i nie dla jego celów, a nagranie zostało uzyskane przez Policję zgodnie z prawem. Wskazane powyżej zarzuty odnoszące się do naruszenia prawa w związku z dopuszczeniem dowodu z prywatnego „przesłuchania” skarżący podniósł także w kasacji wniesionej do Sądu Najwyższego. Ta jednak została w dniu 26 listopada 2009 r. oddalona jako oczywiście bezzasadna.

#### *Zarzuty*

W skardze do ETPC Grzegorz Ćwik zarzucił naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC w związku z dopuszczeniem jako dowodu nagrania z prywatnego „przesłuchania” K. G. Nagranie to bowiem zawierało oświadczenia uzyskane w wyniku tortur. Dodatkowo skarżący podniósł, że na wagę wskazanego naruszenia wpłynęło także to, że K. G. nie został przesłuchany przed sądem i nie miał możliwości odniesienia się do treści swoich utrwalonych na kasecie oświadczeń.

#### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał pomimo tego, że skarga dotyczyła naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC rozpoczął swoje rozważania od zrekapitulowania orzecznictwa dotyczącego art. 3 EKPC. W pierwszej kolejności wskazał na fundamentalny oraz absolutny charakter tego zakazu, który nie może być derogowany nawet w skrajnych sytuacjach. Następnie ETPC podkreślił, że zakaz tortur oraz niehumanitarnego i poniżającego traktowania implikuje nie tylko negatywny w swoim charakterze obowiązek powstrzymania się od zachowań kwalifikowanych jako tortury oraz niehumanitarne i poniżające traktowanie, ale także szereg pozytywnych obowiązków państwa, w tym przede wszystkim obowiązek przeprowadzenia oficjalnego i efektywnego śledztwa w sprawach o naruszenie zakazu z art. 3 EKPC. Jak jednak zastrzegł obowiązki te mogą swoim zakresem różnić się w zależności od tego, czy osobą łamiącą ten zakaz jest funkcjonariusz publiczny, czy też osoba prywatna. Niemniej jednak w orzecznictwie ETPC można wskazać na szereg sytuacji, w których na państwie spoczywają pozytywne

obowiązki związane z naruszeniami art. 3 EKPC, których dopuściły się osoby prywatne (m.in. w sytuacjach przemocy domowej, gwałtu, przemocy w stosunku do wyznawców określonej religii, uczniów jednostek edukacyjnych, potajemnej sterylizacji, a także przemocy o zabarwieniu homofobicznym). ETPC bardzo silnie zaakcentował zatem wynikające z art. 3 EKPC obowiązki państwa w sytuacji, w której aktów przemocy naruszających zakaz tortur oraz niehumanitarnego i poniżającego traktowania dopuszczają się osoby prywatne.

Przechodząc do analizy standardu z art. 6 ust. 1 EKPC Trybunał wskazał, że co do zasady jego rolą nie jest ustalanie, jakiego rodzaju dowody powinny albo nie powinny być dopuszczalne przed sądami krajowymi. Kwestia ta leży bowiem poza zakresem jego jurysdykcji. Zadaniem Trybunału jest dokonanie oceny, jak dopuszczenie danego dowodu w toku postępowania karnego wpłynęło na jego ogólną rzetelność. Szczególnym przypadkiem jest dopuszczenie w toku postępowania dowodów uzyskanych z naruszeniem art. 3 EKPC. Taki krok, ze względu na fundamentalny charakter zakazu tortur oraz niehumanitarnego i poniżającego traktowania, zawsze rodzi poważne wątpliwości z perspektywy oceny poszanowania prawa do rzetelnego procesu karnego, nawet jeżeli dowody te nie miały decydującego znaczenia dla skazania oskarżonego. Mając zatem na względzie charakter zakazu z art. 3 EKPC, konieczność zapewnienia jego skuteczności, niewiarygodność dowodów uzyskanych z jego naruszeniem, a także negatywny wpływ jaki dopuszczenie dowodów uzyskanych z naruszeniem art. 3 EKPC miałyby na autorytet wymiaru sprawiedliwości, ETPC przyjął w swoim orzecznictwie, że nie mogą stanowić dowodu jakiegokolwiek depozycje (zeznania, wyjaśnienia) złożone w wyniku tortur oraz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania. Uznanie ich za dowód skutkuje automatycznie stwierdzeniem naruszenia prawa do rzetelnego procesu z art. 6 ust. 1 EKPC, niezależnie od ich wartości dowodowej oraz roli jaką odegrały w przypisaniu odpowiedzialności karnej.

Aplikując powyższe ustalenia do okoliczności omawianej sprawy ETPC stwierdził w pierwszej kolejności, że nie ulega wątpliwości, iż K. G., którego prywatne „przesłuchanie” zostało utrwalone na kasecie audio, był traktowany przynajmniej w niehumanitarny sposób w rozumieniu art. 3 EKPC. Dowód z oświadczeń utrwalonych na kasecie został w toku postępowania wykorzystany i na jego podstawie były czynione ustalenia faktyczne. Skarżący natomiast kwestionował przed sądem odwoławczym i Sądem Najwyższym wykorzystanie powyższego dowodu. W tym zakresie sąd odwoławczy nie rozważył jednak zdaniem ETPC *meritum* zarzutu Grzegorza Ćwika, które wiązało się z dopuszczeniem w toku postępowania dowodu, który został uzyskany z naruszeniem zakazu z art. 3 EKPC. Sąd odwoławczy stwierdził bowiem

jedynie, że w omawianym przypadku nie może znaleźć zastosowania art. 171 § 7 k.p.k. Tymczasem standard odnoszący się do niedopuszczalności dowodu uzyskanego z naruszeniem art. 3 EKPC przez funkcjonariuszy państwowych odnosi się zdaniem ETPC w równym stopniu do sytuacji, w których sprawcami zachowania naruszającego zakaz tortur oraz niehumanitarnego i poniżającego traktowania są osoby prywatne. Powyższe oznacza, że dopuszczenie dowodu z prywatnego „przesłuchania” K. G. w sprawie Grzegorza Ćwika naruszyło jego prawo do rzetelnego procesu karnego wynikające z art. 6 ust. 1 EKPC.

ETPC stwierdziwszy naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC zasądził na rzecz skarżącego 8 000 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia.

Wyrok ETPC zapadł większością głosów 5 do 2. Zdanie odrębne do niego złożyli sędziowie K. Wojtyczek i A. Pejchal. Nie zgadzając się, że doszło do naruszenia prawa do rzetelnego procesu karnego wskazali oni w pierwszej kolejności, że stosowanie EKPC powinno mieć miejsce z uwzględnieniem międzynarodowego kontekstu prawnego – traktatów, źródeł *soft law*, orzeczeń sądów międzynarodowych, a także dorobku doktryny oraz zasady subsydiarności i poszanowania dla tożsamości konstytucyjnej państw–stron EKPC. Wobec powyższego sędziowie zgłaszający zdanie odrębne stwierdzili, że należy wziąć pod uwagę, iż zakaz z art. 3 EKPC dotyczy zachowań, których dopuścili się funkcjonariusze publiczni (wprost albo pośrednio), a automatyczna eliminacja dowodu uzyskanego w wyniku naruszenia tego zakazu dotyczy tylko dowodu uzyskanego w wyniku tortur. W przypadku innych dowodów zgromadzonych z naruszeniem praw jednostki, sędziowie odwołali się do wyznaczającego ich zdaniem uniwersalny standard postępowania karnego przepisu art. 69 ust. 7 Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego, który nie przewiduje automatycznej niedopuszczalności takich dowodów. W zdaniu odrębnym powołane zostało także utrwalone stanowisko ETPC wskazujące, że kwestia dopuszczalności dowodów jest domeną prawa krajowego, z czego wynika, iż ingerencja w tę sferę powinna mieć charakter wyjątkowy. Wniosek ten wsparty został dodatkowo odwołaniem się do zasady swobodnej oceny dowodów, z której także wynikać powinno wstrzeźliwe podejście do automatycznej eliminacji określonych abstrakcyjnie kategorii dowodów.

Odnosząc się do okoliczności badanej sprawy sędziowie K. Wojtyczek i A. Pejchal stwierdzili, że w trakcie prywatnego „przesłuchania” K. G. był traktowany w sposób sprzeczny z art. 3 EKPC, który słuszenie rozumiany jest w wyroku w omawianej sprawie jako nakładający obowiązek ochrony także przed traktowaniem naruszającym art. 3 EKPC, którego sprawcami są osoby prywatne. W tym jednak kontekście w zdaniu odrębnym wskazano, że

okoliczności sprawy nie wskazują w jakikolwiek sposób, aby owo prywatne „przesłuchanie” odbyło się za wiedzą czy zgodą funkcjonariuszy państwowych. Jego nagranie zostało legalnie uzyskane przez organy ścigania i następnie wykorzystane w procesie karnym. Sędziowie zgłaszający zdanie odrębne pokreślili także, że nagranie nie miało decydującego znaczenia dla skazania oskarżonego. Odnosząc się do argumentów większości optującej za koniecznością eliminacji tak uzyskanego dowodu, sędziowie skrytykowali posłużenie się analogią do sytuacji, w której dowód w trakcie przesłuchania osoby nieludzko traktowanej uzyskują organy państwa. Problemem jest bowiem to, że między tymi sytuacjami nie ma wystarczającego podobieństwa, które uzasadniało rozumowanie w drodze analogii. Eliminacja dowodu uzyskanego w okolicznościach analizowanej sprawy nie może bowiem realizować podstawowych celów, dla których zakaz obejmujący funkcjonariuszy państwowych został ustanowiony, a więc zapobiegania naruszeniom prawa, którym mogłaby sprzyjać dopuszczalność w procesie karnym owoców naruszeń art. 3 EKPC oraz zapobieganiu fabrykowania dowodów. W przypadku prywatnego stosowania nieludzkiego traktowania nie wchodzi także w grę argument odwołujący się do naruszenia prawa do nieobciążania się. W zdaniu odrębnym podkreślono ponadto, że istotna różnica pomiędzy wymuszonym przyznaniem się w omawianej sprawie i w przypadku działania funkcjonariuszy organów państwa polega również na tym, że w sprawie *Ćwik przeciwko Polsce* przeprowadzone „przesłuchanie” nie miało na celu uzyskania materiału, który miałby zostać wykorzystany w procesie karnym (utrwaląco ono jedynie wewnętrzne gangsterskie porachunki). W związku z powyższym w omawianych okolicznościach zakaz wykorzystania dowodu uzyskanego w wyniku prywatnego „przesłuchania” naruszającego standardy z art. 3 EKPC w żaden sposób nie wzmacnia ochrony przed zachowaniami, których przepis ten zakazuje.

### **Komentarz**

Wyrok w sprawie *Ćwik przeciwko Polsce* ma precedensowy charakter, gdyż jest pierwszym orzeczeniem wydanym przez ETPC, w którym rozważano kwestię dopuszczalności dowodu uzyskanego z naruszeniem art. 3 EKPC, ale wywołanym działaniem osób prywatnych. Trybunał strasburski odnosząc się do powyższej kwestii stwierdził w bardzo lakonicznych motywach wyroku, na którego wydanie przyszło zresztą czekać aż ponad 10 lat (skarga została wniesiona do ETPC w dniu 13 maja 2010 r.), że standard wypracowany w odniesieniu do sytuacji, w których sprawcami naruszenia zakazu tortur oraz nieludzkiego lub poniżającego traktowania są funkcjonariusze państwowi powinien być stosowany także do przypadków naruszeń tego zakazu przez



osoby prywatne. Oznacza to zatem, że wszelkie depozycje uzyskane z pogwałceniem art. 3 EKPC przez osoby prywatne są niedopuszczalne jako dowód w postępowaniu karnym. Ich wprowadzenie do procesu czyni go automatycznie nierzetelnym w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC i to niezależnie od tego czy są one wynikiem tortur czy nieludzkiego lub poniżającego traktowania, a także czy dowód taki miał w danej sprawie decydujący charakter oraz jaka była jego wartość. Jak zostało to już wskazane, uzasadnienie takiego podejścia jest, jak na precedensowy charakter omawianej sprawy, niezwykle lakoniczne. Trybunał, poza ogólnym odwołaniem się do koncepcji pozytywnych obowiązków państwa wynikających z art. 3 EKPC, które aktualizują się także w przypadkach, gdy sprawcami naruszeń zakazu wynikającego z art. 3 EKPC są osoby prywatne, w zasadzie nie uzasadnił, dlaczego standard odnoszący się do funkcjonariuszy publicznych miałby być w analogiczny sposób stosowany do osób prywatnych. Tymczasem, jak trafnie wskazano w zdaniu odrębnym, sytuacja, w której dowód prywatny powstał poza postępowaniem karnym i nie dla jego celu jest pozyskiwany legalnie i jest wprowadzany do procesu ma niewiele wspólnego z sytuacją, w której organy ścigania dopuszczają się przemocy naruszającej zakaz z art. 3 EKPC w celu wymuszenia wyjaśnień albo zeznań określonej treści. W tym zatem kontekście stanowisko ETPC jest nieprzekonujące. W zdaniu odrębnym trafnie także zaakcentowano, że eliminacja dowodu z prywatnego „przesłuchania” w okolicznościach takich jak w omawianej sprawie nie jest w stanie przyczynić się do realizacji celów zakazu z art. 3 EKPC. Tym bardziej więc stanowisko wyrażone przez większość sędziów w wyroku budzi wątpliwości<sup>1</sup>.

Wyrok w sprawie *Ćwik przeciwko Polsce* ma istotne implikacje dla rodzimego postępowania dowodowego w procesie karnym. Niezależnie bowiem od wyrażonych powyżej zastrzeżeń odnośnie do rozstrzygnięcia Trybunału, ma ono charakter wiążący i powinno kształtować krajowe orzecznictwo odnoszące się do dopuszczalności dowodów uzyskanych w wyniku naruszenia zakazu z art. 3 EKPC przez osoby prywatne. Należy zatem przyjąć, że z art. 6 ust. 1 EKPC wynika niedopuszczalność tego rodzaju dowodów w postępowaniu karnym toczącym się przed sądami polskimi. Warto w tym miejscu jednak dodać, że zakaz taki, jak trafnie przyjęto w postępowaniu toczącym się przeciwko Grzegorzowi Ćwikowi przed Sądem Apelacyjnym w Krakowie<sup>2</sup>, nie może być wywiedziony z art. 171 § 7 k.p.k. Przepis ten bowiem, jak wskazuje na to

<sup>1</sup> Szerzej por. M. Wąsek-Wiaderek, *Admissibility of Statements Obtained as a Result of „Private Torture” or „Private” Inhuman Treatment as Evidence in Criminal Proceedings: Emergence of a New European Standard?*, *Revista Brasileira de Direito Processual Penal* 2021, nr 7, s. 343–374.

<sup>2</sup> Por. wyrok SA w Krakowie z dnia 8 października 2008 r., II AKa 92/08, LEX nr 484801.

jednoznacznie jego wykładnia systemowa (umieszczenie w przepisach ogólnych Działu V k.p.k. zatytułowanego „Dowody”), ma zastosowanie wyłącznie do dowodów w znaczeniu procesowym, a więc tych informacji, które zostały uzyskane w toku postępowania i w prawie przewidzianej do tego formie. Termin „oświadczenie”, który pojawia się w art. 171 § 7 k.p.k. może być więc rozumiany wyłącznie jako odnoszący się do depozycji złożonych w toku czynności procesowych (dowodowych), które nie mają charakteru zeznań czy wyjaśnień, ale są jednak oświadczeniami wiedzy osoby biorącej udział w takiej czynności.

W. Jasiński

### 3. Prawo do uzasadnienia orzeczenia oraz poszanowania zasady domniemania niewinności

*Farzaliyev przeciwko Azerbejdżanowi, skarga nr 29620/07,  
wyrok z dnia 28 maja 2020 r.*

#### Abstrakt

Sprawa *Farzaliyev przeciwko Azerbejdżanowi* dotyczy w pierwszej kolejności naruszenia prawa do należytego uzasadnienia rozstrzygnięcia w sprawie karnej. ETPC stwierdził, że skarżący podniósł przed sądem krajowym ważne z perspektywy rozstrzygnięcia sprawy zarzuty naruszenia przepisów regulujących uprawnienie prokuratora do wniesienia pozwu cywilnego w związku z toczącym się postępowaniem karnym. Ponieważ zarzuty te nie zostały należycie rozważone w uzasadnieniu wydanego przez sąd cywilny orzeczenia Trybunał uznał, że doszło do pogwałcenia art. 6 ust. 1 EKPC. W omawianej sprawie przedmiotem oceny sądu było także poszanowanie domniemania niewinności w stosunku do skarżącego. Biorąc pod uwagę, że sąd cywilny w swoim orzeczeniu po umorzeniu postępowania przygotowawczego ze względu na przedawnienie karalności stwierdził wprost, że skarżący dopuścił się przestępstwa, które było źródłem zaistniałej szkody, a także akcentując bezpośredni związek między sprawą karną a sprawą cywilną ETPC uznał, że doszło do naruszenia art. 6 ust. 2 EKPC.

**Słowa kluczowe:** domniemanie niewinności; prawo do uzasadnienia orzeczenia; prawo do rzetelnego procesu karnego; powództwo cywilne



## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

Skarżący we wczesnych latach dziewięćdziesiątych był premierem Nachiczewańskiej Republiki Autonomicznej w Azerbejdżanie. Po opuszczeniu tego stanowiska od 1993 r. zamieszkał w Turcji. W 2005 r. prokuratura w Nachiczewanie wszczęła śledztwo w sprawie zdefraudowania publicznych środków Nachiczewańskiej Republiki Autonomicznej i nadużycia uprawnień mających związek z transakcją zakupu helikopterów, które miały nigdy nie zostać dostarczone. W transakcję zaangażowani byli minister zdrowia Republiki Autonomicznej F. J. i prywatny przedsiębiorca A. M. W toku śledztwa przesłuchano ośmiu świadków, w tym wskazane powyżej osoby. Wezwano także na przesłuchanie skarżącego, ale nie doszło ono do skutku, gdyż przebywał on za granicą. Zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwolił na ustalenie, że A. M. otrzymał zapłatę w wysokości 11 750 000 rubli radzieckich za helikoptery, które miał dostarczyć. W związku z faktem, że do dostawy nie doszło przedsiębiorca zwrócił 7 450 000 rubli do budżetu Republiki. Pozostała kwota (4 300 000 rubli) miała zostać zwrócona przez A. M. w lutym 1992 r. na żądanie skarżącego osobom go reprezentującym. Pieniądze te jednak nigdy nie zostały zwrócone do budżetu. W dniu 21 stycznia 2006 r. postępowanie prowadzone przez prokuraturę w Nachiczewanie zostało umorzone w fazie *in rem*. W decyzji kończącej sprawę wskazano, że skarżący dopuścił się defraudacji środków publicznych w wysokości 4 300 000 rubli, ale w związku z przedawnieniem karalności tego przestępstwa postępowanie zostało umorzone. Skarżący nie miał świadomości toczącego się przeciwko niemu postępowania oraz sposobu jego zakończenia. Dopiero w 2006 i 2007 r., po uzyskaniu wiedzy w tym zakresie, skarżący zdecydował się kwestionować umorzenie postępowania podnosząc m.in., że nie miał możliwości brania w nim udziału. Wniesione odwołania nie zostały jednak uwzględnione.

W dniu 16 lutego 2006 r. prokurator wniósł na podstawie przepisów Kodeksu postępowania karnego do sądu pozew cywilny przeciwko skarżącemu oraz dwóm innym osobom domagając się naprawienia szkody poniesionej przez Republikę Autonomiczną. Jak wskazano w pozwie roszczenia te wynikają z popełnionego przez pozwanych przestępstwa, które pomimo umorzenia postępowania przygotowawczego z powodu przedawnienia karalności, zostało w toku śledztwa udowodnione. Wraz z pozwem sądowi został przekazany materiał dowodowy zgromadzony w toku postępowania przygotowawczego. W postępowaniu przed sądem skarżący nie brał osobistego udziału, ale był reprezentowany przez profesjonalnych pełnomocników. Za ich pośrednictwem

kwestionował on swój udział w defraudacji środków publicznych. W wyroku z dnia 8 maja 2006 r. sąd uwzględnił jednak pozew prokuratora w odniesieniu do skarżącego i jednego z dwóch pozostałych pozwanych i zasądził od nich solidarnie kwotę 2 327 059 manatów azerbejdżańskich (około 2 000 000 euro) oraz koszty postępowania. Środki zaskarżenia wniesione przez skarżącego nie zostały uwzględnione przez sąd odwoławczy i Sąd Najwyższy. Niepowodzeniem zakończyły się także próby podjęte przez skarżącego zmierzające do wznowienia postępowania. W swoich zarzutach skierowanych przeciwko niekorzystnemu rozstrzygnięciu w przedmiocie odszkodowania skarżący podniósł, że wniesienie pozwu cywilnego w związku z wszczętym w 2005 r. postępowaniem przygotowawczym zmierzało w istocie do obejścia cywilnoprawnych terminów przedawnienia, które zdążyły już upłynąć. Ponadto zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania karnego pozew cywilny na podstawie tej ustawy można wnieść wyłącznie w toku postępowania karnego, co w przypadku skarżącego nie miało miejsca. Skarżący podniósł ponadto, że sąd cywilny niezasadnie przypisał mu odpowiedzialność za popełnienie przestępstwa defraudacji środków publicznych, pomimo braku przypisania mu winy we wcześniej toczącym się postępowaniu karnym.

### *Zarzuty*

Bejan Ibrahim oglu Farzaliyev w skardze do ETPC podniósł dwa zarzuty, które zostały merytorycznie rozpoznane przez Trybunał. Po pierwsze, wskazał na nierzetelności toczącego się w jego sprawie postępowania cywilnego. Jego zdaniem sądy wadliwie zastosowały prawo krajowe, wadliwie oceniły zebrany materiał dowodowy oraz w niewystarczającym stopniu uzasadniły wydane orzeczenia. Po drugie, skarżący zarzucił, że naruszone zostało chroniące go domniemanie niewinności, gdyż sąd orzekający w przedmiocie powództwa wniesionego przez prokuratora stwierdził, iż jest on winny popełnienia przestępstwa. Ponadto podniósł on naruszenie jego prawa do własności oraz rzetelnego procesu w odniesieniu do decyzji o umorzeniu postępowania przygotowawczego. Trybunał uznał jednak, że w związku z rozpoznaniem dwóch pierwszych ze wskazanych powyżej zarzutów nie było potrzeby odniesienia się do kwestii naruszenia prawa do własności. Zarzuty odnoszące się do decyzji o umorzeniu postępowania uznał zaś za oczywiście bezzasadne i w tym zakresie skargę odrzucił.

### *Rozstrzygnięcie*

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa do rzetelnego procesu, ETPC wskazał, że podnoszone przez skarżącego wadliwe zastosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego dotyczących pozwu cywilnego (por. opis

w stanie faktycznym) miało istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia jego sprawy. Powyższe oznacza, że sądy krajowe miały obowiązek odniesienia się w swoim rozstrzygnięciu do tego zarzutu. Nie dokonały tego jednak wprost, co uczyniło niemożliwym ustalenie, czy sądy ten zarzut w ogóle rozpoznały, czy też uznały go za niezasadny i z jakich powodów. Ta konstatacja była zatem wystarczająca do stwierdzenia przez ETPC, że doszło do naruszenia prawa do należycie uzasadnionego rozstrzygnięcia sprawy wynikającego z art. 6 ust. 1 EKPC. Trybunał zaniechał w konsekwencji rozpoznania pozostałych zarzutów skarżącego odnoszących się do nierzetelności postępowania w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia domniemania niewinności, ETPC w pierwszej kolejności rozważył kwestię, czy skarżący może zostać uznany za oskarżonego o popełnienie przestępstwa w autonomicznym rozumieniu tego terminu nadanym mu przez art. 6 ust. 1 EKPC, a w dalszej kolejności czy zasada domniemania niewinności z art. 6 ust. 2 EKPC chroniła go w postępowaniu cywilnym.

W tym pierwszym kontekście Trybunał odwołując się do swojego wcześniejszego orzecznictwa podniósł, że możliwe jest uznanie danej osoby za oskarżonego, nawet jeżeli postępowanie karne zostaje umorzone w fazie *in rem*. Z taką sytuacją mamy do czynienia w sprawie skarżącego. Postanowienie o wszczęciu śledztwa jasno bowiem wymieniało Bejana Ibrahima oglu Farzaliyeva jako podejrzanego o defraudację publicznych środków, a w decyzji kończącej to postępowanie został on wyraźnie wskazany jako osoba, która powinna zostać o nią oskarżona, gdyby nie doszło do przedawnienia karalności. W odniesieniu do postępowania cywilnego ETPC zauważył, że miało ono ścisły związek ze sprawą karną, a pozew mógł zostać wytoczony na podstawie Kodeksu postępowania karnego wyłącznie przeciwko osobie oskarżonej o popełnienie przestępstwa. W tych zatem okolicznościach sprawy należało uznać, że skarżący był oskarżony o popełnienie przestępstwa w autonomicznym rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC, a w dalszej konsekwencji chroniło go domniemanie niewinności z art. 6 ust. 2 EKPC. Oceny tej nie zmienia fakt, że skarżącemu nie przedstawiono oficjalnie zarzutów, a w toku śledztwa nie miał on wiedzy o toczącym się postępowaniu i nabył ją dopiero po wniesieniu przeciwko niemu pozwu cywilnego. Pomimo tego, okoliczności sprawy, a przede wszystkim bliskość czasowa działań podjętych przeciwko skarżącemu (umorzenie postępowania, wniesienie pozwu cywilnego), sprawiły, że należy uznać, iż na jego sytuację prawną w daleko idący sposób wpłynęły działania organów ścigania i powinien on być uznany za oskarżonego w rozumieniu konwencyjnym.

W odniesieniu do zasady domniemania niewinności Trybunał przypomniał, że obowiązuje ona także po zakończeniu postępowania karnego, w tym w innych postępowaniach, o ile mają one związek ze sprawą karną i są jej konsekwencją. Ów związek może polegać na tym, że w postępowaniu mającym miejsce po zakończeniu sprawy karnej, ocenie podlega sposób rozstrzygnięcia tej ostatniej czy też weryfikowane są dowody w niej zebrane w celu ustalenia udziału danej osoby w popełnieniu przestępstwa albo jej winy. W takich postępowaniach następczych nie można zatem przesądzać winy danej osoby, jeżeli nie została ona stwierdzona w sprawie karnej. Trybunał przyjął, że w okolicznościach omawianej sprawy postępowanie cywilne zainicjowane pozwem prokuratora miało bezpośredni związek z umorzonym wcześniej postępowaniem przygotowawczym dotyczącym skarżącego, gdyż stosowne przepisy kodeksu postępowania karnego pozwalały wnieść pozew w toku postępowania karnego, podstawą pozwu były dowody zebrane w toku postępowania karnego, a w samym pozwie argumentowano, że skarżący nie został pociągnięty do odpowiedzialności karnej wyłącznie z powodu przedawnienia karalności. Ponadto rozstrzygnięcie sądu cywilnego, w którym przypisano mu odpowiedzialność za przestępstwo, jasno dowodzi wskazanego związku między obiema sprawami. Z tego powodu ETPC stwierdził, że art. 6 ust. 2 EKPC miał w badanej sprawie zastosowanie. Zarazem Trybunał uznał za nieuzasadnione zastrzeżenie rządu Azerbejdżanu podnoszącego, że skarżący nie dochował warunku wykorzystania krajowych środków odwoławczych, gdyż odwołując się od wyroku w sprawie cywilnej nie podniósł wprost naruszenia zasady domniemania niewinności. ETPC potwierdził, że tak faktycznie było, ale wskazał zarazem, że skarżący podniósł zarzuty odnoszące się do tej kwestii i sam fakt, iż nie wskazał jako ich podstawy wprost zasady domniemania niewinności nie może decydować o niespełnieniu warunku określonego w art. 35 ust. 1 EKPC.

Odnosząc się do kwestii naruszenia art. 6 ust. 2 EKPC Trybunał przyjął, że ma ono miejsce w sytuacji, w której brak jest uprzedniego uznania winy danej osoby zgodnie z prawem krajowym, w szczególności w przypadku, gdy ta osoba nie mogła korzystać z prawa do obrony, a wydane w jej sprawie rozstrzygnięcie zawiera wskazanie, że jest osobą winną. To ostatnie może być wyrażone wprost albo *implicite*, jeżeli wynika to z całokształtu argumentacji sądu. W przypadku postępowań odszkodowawczych możliwe jest stwierdzenie odpowiedzialności cywilnej danej osoby za zachowanie, które nie zostało wcześniej uznane za popełnione przez nią przestępstwo. W orzeczeniu sądu cywilnego nie mogą jednak znaleźć się stwierdzenia zarzucające pozwanemu popełnienie przestępstwa w rozumieniu prawa karnego, tak wyrażone wprost

jak i wskazujące np. na oczywiste prawdopodobieństwo zawinienia. Odmienne podejście czyniłoby domniemanie niewinności iluzorycznym i miałoby negatywny wpływ na ochronę dobrego imienia osoby, której nie przypisano odpowiedzialności karnej. W analizowanej sprawie w rozstrzygnięciu sądu cywilnego znalazły się stwierdzenia, że pozwany defraudował publiczne środki, a szkoda została spowodowana przestępstwem. To zdaniem ETPC jednoznacznie wskazuje, że oskarżony został uznany za winnego popełnienia przestępstwa i doszło do naruszenia art. 6 ust. 2 EKPC.

Stwierdziwszy opisane powyżej naruszenia praw konwencyjnych ETPC przyznał skarżącemu 4 700 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia oraz 1 500 euro tytułem zwrotu kosztów postępowania.

### Komentarz

Rozstrzygnięcie w omawianej sprawie zasługuje na aprobatę. Niewątpliwie jej okoliczności jednoznacznie wskazują, że skarżący został określony jako sprawca przestępstwa w orzeczeniu sądu cywilnego. Nie można jednak zapominać, że zgodnie z orzecznictwem ETPC art. 6 ust. 2 EKPC statuujący zasadę domniemanie niewinności ma zastosowanie w sytuacji, gdy dana osoba jest „oskarżona w sprawie karnej” w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC. Nie każda zatem wypowiedź zarzucająca danej osobie popełnienie przestępstwa, pomimo tego, że nie doszło do stwierdzenia winy w orzeczeniu sądowym, oznacza naruszenie art. 6 ust. 2 EKPC. Jak wskazuje ETPC ten ostatni przepis ma na celu ochronę przed podważaniem rzetelności procesu karnego przez przypisujące winę wypowiedzi będące w bliskim związku (*close connection*) z tym postępowaniem. Jeżeli takie postępowanie się nie toczy albo nie toczyło, wypowiedzi przypisujące winę powinny być traktowane z perspektywy gwarantowanej konwencyjnie ochrony przed zniesławieniem oraz dostępu do sądu w celu rozstrzygnięcia o prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym (art. 8 i 6 ust. 1 EKPC)<sup>1</sup>. Na tym tle okoliczności sprawy *Farzaliyev przeciwko Azerbejdżanowi* są o tyle specyficzne, że w przypadku skarżącego w ogóle nie doszło do oskarżenia (przedstawienia zarzutów). Postępowanie przygotowawcze w jego sprawie zostało bowiem umorzone. ETPC trafnie jednak uznał, że specyficzne okoliczności sprawy uzasadniają przyjęcie, iż art. 6 ust. 2 EKPC miał w niej zastosowanie. Pomimo bowiem tego, że postępowanie przygotowawcze w sprawie skarżącego zakończyło się umorzeniem, to jednak wyraźnie w rozstrzygnięciu tym przyjęto, że doszło do

<sup>1</sup> Decyzja ETPC z dnia 27 listopada 2003 r. w sprawie *Zollmann przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 62902/00.

popęlnienia przestępstwa, a pociągnięcie do odpowiedzialności karnej umożliwiło zaistnienie negatywnej przesłanki w postaci przedawnienia karalności. Trafnie zatem Trybunał ocenił, że skarżący, choć nie przedstawiono mu żadnych zarzutów, to jednak znajdował się w sytuacji, którą należało zrównać w skutkach z formalnym przedstawieniem zarzutów. Warto w tym miejscu zauważyć, że także w polskiej literaturze i orzecznictwie uznaje się, że postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego *in rem* może niekiedy pociągać za sobą takie skutki jak postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego *in personam*. Dotyczy to ochrony gwarantowanej przez zasadę *ne bis in idem*, a także niektórych konsekwencji procesowych wydania takiej decyzji, np. w zakresie uprawnienia do wniesienia kasacji<sup>2</sup>. Biorąc zaś pod uwagę bliski czasowo związek toczącego się postępowania cywilnego o odszkodowanie z umorzonym postępowaniem przygotowawczym, a także fakt, iż podstawą prawną wniesionego pozwu były przepisy karnoprosowe dopuszczające taką możliwość w toku postępowania przygotowawczego, ETPC stwierdził, że doszło do naruszenia mającego zastosowanie w sprawie art. 6 ust. 2 EKPC w związku ze stwierdzeniami zawartymi w orzeczeniu sądu cywilnego, które wskazywały na fakt popełnienia przestępstwa przez skarżącego. Warto odnotować, że już we wcześniejszym orzecznictwie ETPC dopuszczał analogiczną możliwość, w tym w sprawach dotyczących roszczeń majątkowych wynikających z czynu zabronionego<sup>3</sup>. W sprawie *Farzaliyev przeciwko Azerbejdżanowi* fakt nadużycia przepisów o możliwości wniesienia przez prokuratora pozwu cywilnego związanego z prowadzoną sprawą karną stanowił dodatkowy argument za takim rozwiązaniem. Przy takim założeniu wyraźne stwierdzenia dotyczące popełnienia przez oskarżonego przestępstwa nie pozostawiają wątpliwości, że doszło do naruszenia zasady domniemania niewinności.

<sup>2</sup> Szerzej por. np. R. Kmiecik, *Niedopuszczalność kasacji w postępowaniu karnym umorzonym „w sprawie” (in rem)*, Prok. i Pr. 2017, nr 9, s. 9–12 oraz cytowane tam orzecznictwo SN.

<sup>3</sup> Por. podsumowanie orzecznictwa w tym zakresie w wyroku ETPC z dnia 12 czerwca 2013 r., skarga nr 25424/09, § 95–103.

W. Jasiński

## 4. Zastosowanie tzw. kryteriów Engela do sprawy w przedmiocie nałożenia grzywny za obrazę sądu

***Gestur Jónsson i Ragnar Halldór Hall przeciwko Islandii,***  
**skargi nr 68273/14 i 68271/14,**  
**wyrok (Wielka Izba) z dnia 22 grudnia 2020 r.**

### Abstrakt

Sprawa *Gestur Jónsson i Ragnar Halldór Hall przeciwko Islandii* dotyczy problematyki stosowania art. 6 ust. 1 EKPC w postępowaniu mającym za przedmiot wymierzenie profesjonalnym przedstawicielom procesowym stron grzywny za obrazę sądu polegającą na niepodjęciu obrony pomimo braku zgody sądu na wypowiedzenie stosunku obrończego. Wielka Izba Trybunału, wbrew wcześniejszemu rozstrzygnięciu Izby, opowiedziała się za brakiem możliwości stosowania art. 6 ust. 1 EKPC w jego części karnej do powyższej sprawy, argumentując, że ocena tzw. kryteriów Engela prowadzi do wniosku, że nie mamy w tym przypadku do czynienia z oskarżeniem w sprawie karnej.

**Słowa kluczowe:** prawo do rzetelnego procesu karnego; kryteria Engela; obraza sądu; oskarżenie w sprawie karnej; zakres przedmiotowy art. 6 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Omawiana sprawa została zainicjowana skargami indywidualnymi wniesionymi do ETPC w dniu 16 października 2014 r. przez dwóch obywateli Islandii Gestura Jónssona oraz Ragnara Halldór Halla. Zostały one skierowane do rozpoznania przez Sekcję Pierwszą ETPC. W dniu 30 października 2018 r. w sprawie wydane zostało orzeczenie Izby, w którym jednogłośnie przyjęto, że nie doszło do naruszenia art. 6 i 7 EKPC, a zarzuty dotyczące naruszenia art. 2 Protokołu Nr 7 do EKPC uznane zostały za niedopuszczalne. W wyniku odwołania skarżących oraz po jego przyjęciu przez zespół pięciu sędziów Wielkiej Izby ETPC sprawa trafiła do rozpoznania przed Wielką Izbę. Organ ten po przeprowadzeniu rozprawy wydał w dniu 22 grudnia 2020 r. wyrok.

Okoliczności sprawy przedstawiają się następująco. Skarżący są prawnikami prowadzącymi praktykę w Rejkiawiku. W 2012 r. zostali oni wyznaczeni jako obrońcy Y. i Z. w postępowaniu karnym dotyczącym oszustwa



i manipulacji rynkowych. Tłem dla tej sprawy karnej był kryzys gospodarczy 2008 r., który dotknął także Islandię i zaowocował m.in. upadkiem największego banku w tym kraju. W toku posiedzeń przygotowawczych do rozprawy, która została zaplanowana na okres od dnia 11 do dnia 23 kwietnia 2013 r., mających miejsce w styczniu i marcu tego roku skarżący składali wnioski o odroczenie rozprawy celem zapoznania się z przedstawianymi w trakcie tych posiedzeń dowodami. Nie zostały one jednak uwzględnione, podobnie jak odwołania skarżących skierowane do Sądu Najwyższego. W dniu 8 kwietnia 2013 r. skarżący skierowali do sądu orzekającego w sprawie oświadczenia, w których stwierdzili, że rezygnują z obrony oskarżonych, gdyż prawa tych ostatnich zostały w toku postępowania rażąco naruszone (poza niemożnością przygotowania się do obrony związaną z brakiem dostępu do dokumentów stanowiących materiał dowodowy zarzucili także, że ich rozmowy z mandantami były podsłuchiwane). Oświadczyli także, że rezygnację zakomunikowali oskarżonym, którzy zaakceptowali ten fakt. Tego samego dnia sąd rozpoznający sprawę odmówił skarżącemu możliwości wypowiedzenia stosunku obrończego powołując jako podstawę unormowanie zakazujące takiego kroku w sytuacji, w której mogłoby to przyczynić się do przewlekłości toczącego się postępowania. Sąd podtrzymał także decyzję, że rozprawa rozpocznie się, jak zostało to zaplanowane w dniu 11 kwietnia 2013 r. Skarżący odpowiedzieli na powyższą decyzję sądu. Z protokołu rozprawy, która odbyła się w dniu 11 kwietnia 2013 r. wynika, że pierwszy skarżący stwierdził, iż nie może być zmuszony do wykonywania funkcji obrońcy i powtórzył swoje stanowisko o wypowiedzeniu stosunku obrończego. Drugi skarżący stwierdził natomiast, że odmowa zgody na wypowiedzenie stosunku obrończego była niezgodna z prawem i w związku z powyższym uważa się za zwolnionego ze świadczenia pomocy prawnej. Oboje nie stawili się na rozprawie. Stawił się na nią natomiast nowy obrońca oskarżonych. W świetle tych faktów, sąd pomimo tego, że nie wyraził zgody na rozwiązanie stosunku obrończego, uznał, iż nie ma innego wyjścia niż zwolnić skarżących z wykonywania ich obowiązków. Proces został bezterminowo odroczony. Zdaniem oskarżyciela publicznego obecnego na rozprawie, działania skarżących miały na celu opóźnienie rozpoznania sprawy i stanowiły naruszenie ich ustawowych obowiązków. W konsekwencji zażądał on wymierzenia skarżącym grzywny za obrazę sądu. Rozprawa w omawianej sprawie odbyła się ostatecznie w dniach 4–14 listopada 2013 r. Sąd skazał oskarżonych, natomiast na rzecz skarżących zasądził zwrot kosztów obrony w wysokości 10 855 750 koron (około 68 300 euro) dla pierwszego skarżącego oraz 5 898 500 koron (około 37 000 euro) dla drugiego z nich. Dodatkowo sąd zasądził od skarżących grzywnę w wysokości



1 000 000 koron (około 6 200 euro) za spowodowanie przewlekłości postępowania zakwalifikowanego jako obraza sądu. Skarżący odwołali się od tej ostatecznej decyzji do Sądu Najwyższego, wskazując, że wypowiedzenie stosunku obrończego było uzasadnione, a także, że pozbawieni zostali prawa do obrony w toku postępowania w przedmiocie nałożenia grzywny, w którym nie brali udziału, gdyż nie mieli świadomości, że taka kara może zostać na nich nałożona. Skarżący podnieśli także, że z artykułów prasowych wynikało, iż sąd oddalił wniosek prokuratora o ukaraniu ich grzywną. Dodatkowo wskazali oni też, że w momencie ukarania nie byli obrońcami, a ich zachowanie nie miało miejsca w toku postępowania, a więc nie mogło skutkować, zgodnie z obowiązującymi przepisami, nałożeniem grzywny. Sąd Najwyższy większością głosów trzy do dwóch utrzymał w mocy orzeczenie o ukaraniu skarżących grzywnami. Zdaniem większości sędziów skarżący naruszyli nałożone na nich obowiązki, co uzasadniało sięgnięcie po grzywnę. Nie mieli co prawda możliwości wzięcia udziału w postępowaniu, co stanowiło naruszenie ich praw procesowych, ale ten brak został skompensowany przez fakt, iż mogli oni brać udział w postępowaniu odwoławczym. Stanowisko mniejszości różniło się od wyżej zaprezentowanego tym, że naruszenie praw procesowych zostało uznane za okoliczność, która powinna zdecydować o uchyleniu grzywny (prawo islandzkie nie przewidywało możliwości przekazania sprawy dotyczącej obrazy sądu do ponownego rozpoznania).

### Zarzuty

Skarżący w skargach do ETPC podnieśli naruszenie art. 6 ust. 1 i 3 EKPC polegające na ukaraniu ich grzywną *in absentia*. Wskazali oni także, że w toku postępowania przed Sądem Najwyższym nie doszło do konwalidacji wadliwości, które miały miejsce przed sądem, który orzekł grzywnę.

### Rozstrzygnięcie

ETPC w pierwszej kolejności poddał analizie kwestię możliwości zastosowania art. 6 EKPC do postępowania w przedmiocie nałożenia grzywny za obrazę sądu. W wyroku Izby stwierdzono, że art. 6 EKPC w swojej „karnej” części ma w analizowanej sprawie zastosowanie. Grzywna orzekana była bowiem na podstawie islandzkiej ustawy karnoprosesowej, a w toku postępowania przed islandzkim Sądem Najwyższym jej karny charakter nie był kwestionowany. Co interesujące, o ile w postępowaniu przed Izbą Trybunału rząd islandzki nie kwestionował tego ustalenia, o tyle w postępowaniu przed Wielką Izbą zmienił swoje stanowisko i argumentował, że sankcja w postaci grzywny nie ma charakteru karnego. Wielka Izba Trybunału, bazując na ugruntowanym wcześniej orzecznictwie, wskazała, że o możliwości zastosowania art. 6 EKPC

w części odnoszącej się do oskarżenia w sprawie karnej rozstrzygają tzw. kryteria Engela. Są nimi:

- 1) zaklasyfikowanie sprawy (postępowania) jako karnej w rozumieniu prawa krajowego,
- 2) charakter czynu, który został zarzucony w sprawie,
- 3) surowość sankcji przewidzianej w prawie krajowym za dany czyn.

Państwa–strony EKPC mają oczywiście swobodę w klasyfikowaniu danego czynu jako przestępstwa albo innego deliktu oraz określonego postępowania jako karnego czy np. dyscyplinarnego. O ile jednak zaklasyfikowanie danego czynu czy postępowania jako karnego nie podlega kontroli ETPC (jest przezeń uznawane), o tyle brak takiej kwalifikacji podlega już kontroli, gdyż jej nieprzeprowadzenie mogłoby prowadzić do osłabienia gwarancji wynikających z unormowań EKPC. W takich okoliczności analizie podlegają wskazane powyżej w punktach 2) i 3) kryteria. Oba one są oceniane przez ETPC, choć niekoniecznie kumulatywnie.

W swoim wcześniejszym orzecznictwie Trybunał strasburski wielokrotnie oceniał charakter postępowania mającego za przedmiot obrazę sądu, a także postępowań mających za przedmiot sankcjonowanie naruszeń obowiązków zawodowych. W niektórych z nich opowiadał się przeciwko przyjęciu, że art. 6 EKPC ma do takich spraw zastosowanie. Wskazywał, że za takim stanowiskiem przemawia to, że do wymierzonej sankcji nie miała zastosowania ustawa karna, a ukaranie nie było odnotowywane w rejestrze karnym. W odniesieniu do drugiego kryterium ETPC podniósł, że delikt ma charakter dyscyplinarny, a nie karny, gdy przepisy stanowiące podstawę prawną dla wymierzanych sankcji mają na celu utrzymanie dyscypliny uczestników postępowania przed sądem. W przypadku trzeciego kryterium o braku kwalifikacji danej sprawy jako karnej decydowała w szczególności niska wysokość wymierzonej kary (*in abstracto* lub *in concreto*), to że nie mogła ona zostać zamieniona na karę pozbawienia wolności albo mogło to nastąpić w wyjątkowych okolicznościach po przeprowadzeniu osobnego postępowania, a także to, że wymierzana kara nie była odnotowywana w rejestrze karnym. Z drugiej jednak strony można wskazać także na stanowiska ETPC uznające, że postępowanie mające za przedmiot obrazę sądu może być kwalifikowane jako sprawa karna. Decydowała o tym albo wysokość wymierzonej kary, albo szeroki zakres podmiotowy deliktu polegającego na obrazie sądu, co pozwalało zakwalifikować go jako „karny” w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC.

Trybunał oceniając okoliczności omawianej sprawy wskazał, że w odniesieniu do pierwszego z kryteriów Engela nie zostało wykazane, że sprawa miała charakter karny w rozumieniu prawa krajowego. Co prawda, islandzki Sąd

Najwyższy przyjął, że sankcja nałożona na skarżących miał represyjny charakter, ale nie jest to decydujące, gdyż pozostałe istotne czynniki (umieszczenie jej w kodeksie postępowania karnego, a nie ustawie karnej; zbliżony charakter do podobnej sankcji w kodeksie postępowania cywilnego; brak uczestnictwa prokuratora w postępowaniu w przedmiocie nałożenia grzywny) nie wskazują, iż jest to sankcja karna.

W odniesieniu do drugiego kryterium Engela ETPC w pierwszej kolejności poddał analizie zakres podmiotów, które mogły zostać ukarane grzywną za obrazę sądu. Trybunał wskazał, że obejmuje on nie tylko fachowych pełnomocników, ale także strony postępowania. Potencjalnie zatem zakres jest szeroki i dotyczy ogółu populacji. ETPC stwierdził jednak, że jednostka redakcyjna przepisu stanowiąca podstawę ukarania skarżących obejmowała swoim zakresem podmiotowym wyłącznie fachowych przedstawicieli procesowych oraz prokuratora. Nie miała ona zatem generalnego charakteru. Trybunał strasburski podkreślił także, że uprawnienie sądu do nałożenia grzywny za jego obrazę, rozpatrywane w kontekście procesowych uprawnień tego organu oraz celu tej instytucji, wskazuje, iż bardziej ma ona charakter dyscyplinujący uczestników niż wymierzania kary kryminalnej.

ETPC przyjął, że wnioski płynące z analizy dwóch pierwszych kryteriów Engela nie są jednak konkluzywne. Decydujące znaczenie miało zatem trzecie kryterium. Odnosząc się do niego Trybunał wskazał, że za obrazę sądu nie groziło skarżącym pozbawienie wolności. Wymierzona grzywna nie mogła także zostać zamieniona na taką sankcję. Co więcej ukaranie grzywną nie było odnotowywane w rejestrze karnym. Zdaniem Trybunału, dwa czynniki, które sprawiły, że islandzki Sąd Najwyższy uznał grzywnę za karę o kryminalnym charakterze – brak górnego limitu grzywny oraz relatywnie wysoki jej wymiar w sprawie skarżących – nie mogą mieć decydującego znaczenia dla takiej kwalifikacji na gruncie konwencyjnym. W konsekwencji ETPC stwierdził, że skarżący nie zostali oskarżeni w sprawie karnej w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC i przepis ten, w jego karnym aspekcie, nie miał zastosowania do postępowania w przedmiocie jej nałożenia. W związku z powyższym ETPC na podstawie art. 35 ust. 3a i 4 EKPC uznał skargę za niedopuszczalną.

Tytułem uzupełnienia należy zauważyć, że skarżący podnieśli przed ETPC także zarzut naruszenia art. 7 EKPC, gdyż ich zdaniem przypisano im popełnienie czynu zabronionego, który nie wypełniał ustawowych jego znamion. W związku z faktem, że nie byli już obrońcami w momencie nakładania grzywny, taki krok był bezprawny. Przepis bowiem będący podstawą jej nałożenia nie dawał takiej możliwości w stosunku do adwokatów, którzy przestali być obrońcami. Zważywszy jednak na to, że ETPC wypowiedział się

przeciwko możliwości zastosowania do omawianej sprawy art. 6 ust. 1 EKPC w jego karnym aspekcie, skarga dotycząca naruszenia art. 7 EKPC została także uznana za niedopuszczalną.

Rozstrzygnięcie Trybunału zapadło większością głosów sędziów zasiadających w Wielkiej Izbie. Trzech członków składu orzekającego złożyło w niej zdanie odrębne (sędziowie L.–A. Sicilianos, G. Ravarani i G.A. Serghides). Ponadto dwóch innych złożyło zdania równoległe (sędziowie R. Spano i K. Turković). Zaczynając od zdań równoległych należy zauważyć, że sędzia R. Spano (pochodzący z Islandii) wskazał w nim wyłącznie, że po wysłuchaniu rozszerzonej argumentacji stron przed Wielką Izbą zdecydował się zagłosować odmiennie niż to miało miejsce w wyroku Izby, w którym poparł stanowisko, że art. 6 ust. 1 EKPC ma zastosowanie do postępowania przeciwko skarżącym. W zdaniu równoległym sędzia K. Turković wypowiedział się natomiast w interesującej kwestii, która nie mogła zostać rozpatrzona przez Wielką Izbę ze względu na uznanie, iż postępowanie w przedmiocie nałożenia grzywny nie miało charakteru karnego. Chodziło mianowicie o brak górnej granicy ustawowego zagrożenia grzywną za obrazę sądu w prawie islandzkim. Autor opinii równoległej zwrócił uwagę, że taki brak w sprawach karnych należy uznać za niezgodny z zasadą określoności sankcji karnych, a w konsekwencji nie powinien być on akceptowany. W tym zakresie zakwestionował on zatem bardzo lapidarne odniesienie do tego zarzutu w wyroku Izby Trybunału<sup>1</sup>, który nie uznał powyższego za naruszenie art. 7 EKPC.

W zdaniu odrębnym sędziowie zakwestionowali rozumowanie większości w omawianej sprawie. Co prawda zaznaczyli, że ma ono określoną moc perswazyjną, ale biorąc pod uwagę, że kryteria Engela są ocenne, można było, i tak też należało zrobić, skonstruować odmienną argumentację przemawiającą za zastosowaniem art. 6 ust. 1 EKPC do postępowania mającego za przedmiot nałożenie grzywny. Po pierwsze, sędziowie L.–A. Sicilianos, G. Ravarani i G.A. Serghides wskazali, że pomimo, iż w wyroku islandzkiego Sądu Najwyższego organ ten ocenił grzywnę wymierzoną skarżącym jako sankcję karną, ETPC nie uznał tego ustalenia, wbrew sformułowanemu wcześniej jednoznacznie stanowisku o wiążących Trybunał ustaleniach sądu krajowego o karnym charakterze danego postępowania albo sankcji, za rozstrzygające. Jak wskazano w zdaniu odrębnym takie podejście zostało zastosowane przez ETPC po raz pierwszy. Stanowisko to zgodnie z poglądem mniejszości jest niezrozumiałe, a ponadto sprzeczne z art. 53 EKPC, jako gwarantujące niższą ochronę praw jednostki niż dane państwo jest w określonych warunkach samo gotowe

<sup>1</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 30 października 2018 r. w sprawie *Gestur Jónsson i Ragnar Halldór Hall* przeciwko Islandii, skargi nr 68273/14 i 68271/14, § 94.

zaferować. W odniesieniu do drugiego kryterium sędziowie L.–A. Sicilianos, G. Ravarani i G.A. Serghides wskazali, że większość składu orzekającego podkreśliła w orzeczeniu, iż naruszenie obowiązków zawodowych przez skarżących było poważne, co stanowiło czynnik przemawiający, przy braku innych jednoznacznych okoliczności przeczących takiej konkluzji, za stwierdzeniem, że czyn taki jednak należy zakwalifikować jako oskarżenie w sprawie karnej w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC. W odniesieniu do trzeciego kryterium w zdaniu odrębnym podkreślono, że wymierzona grzywna była wysoka (co potwierdził zresztą islandzki Sąd Najwyższy), a znaczenie dla oceny jej charakteru jako karnego, powinien mieć także fakt, iż ustawa nie przewidywała jej górnej ustawowej granicy. Tym samym oczywiste jest, że miała ona charakter punitivny. Całokształt wskazanych racji przemawiał zatem za przedstawioną na wstępie konkluzją, że art. 6 ust. 1 EKPC w części karnej ma zastosowanie do postępowania w przedmiocie wymierzenia grzywny za obrazę sądu. W zdaniu odrębnym sędziowie wskazali także, że podejście większości doprowadziło do niemożności rozpoznania zarzutów dotyczących określoności sankcji za obrazę sądu (brak górnej granicy ustawowego zagrożenia), a w szerszym kontekście pozbawia ono uczestników postępowania o dyscyplinarnym charakterze gwarancji procesowych uregulowanych w art. 6 ust. 1 EKPC.

### **Komentarz**

Wyrok Wielkiej Izby ETPC w sprawie *Gestur Jónsson i Ragnar Halldór Hall przeciwko Islandii* jest niezwykle interesujący. Bardzo dobrze obrazuje on bowiem konsekwencje wysoce ocenego charakteru tzw. kryteriów Engela i niejednorodnego orzecznictwa Trybunału, w którym są one poddawane interpretacji. Zdanie odrębne w omawianej sprawie trafnie obrazuje, jak zmiana oceny znaczenia określonych okoliczności branych pod uwagę przy ustalaniu karnego charakteru danego postępowania może doprowadzić do radykalnie odmiennych konkluzji. Słusznie sędziowie L.–A. Sicilianos, G. Ravarani i G.A. Serghides wskazują także, że przynajmniej zaskakujące, w świetle dotychczasowego orzecznictwa Trybunału, jest podejście większości, w którym zakwestionowana została kwalifikacja postępowania w przedmiocie nałożenia grzywny dokonana przez islandzki Sąd Najwyższy, który nie miał wątpliwości, że ma ono charakter karny. Nieprzekonujące jest także odwołanie się do niewystarczającej do zakwalifikowania jako sankcji penalnej wysokości orzeczonej grzywny. Zarówno bowiem w wymiarze abstrakcyjnym, jak w wymiarze konkretnym stanowiła ona istotną dolegliwość i trudno jej odmówić punitivnego charakteru. Kontrowersje związane z rozbieżnymi ocenami sędziów w omawianej sprawie dobrze obrazują także szerszy problem orzecznictwa strasburskiego, które w wielu aspektach dotyczących praw konwencyjnych, szczególnie w ostatnich

latach, wyraźnie preferuje podejście holistyczne i uwzględnianie często bardzo wiele różnorodnych czynników wpływających na ostateczne rozstrzygnięcie. Dobrym przykładem powyższego są chociażby judykaty ETPC dotyczące prawa dostępu do adwokata, które zakładają analizę przynajmniej kilkunastu czynników wpływających na rzetelność postępowania<sup>2</sup>. O ile podejście takie jest, biorąc pod uwagę złożoność bardzo wielu spraw rozpoznawanych przez ETPC, generalnie zrozumiałe, o tyle istotnym problemem jest to, że Trybunał nie podejmuje dostatecznego wysiłku, aby przynajmniej ogólnie sformułować wskazówki dotyczące kryteriów preferencji w analizie rozmaitych czynników istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Powyższe powoduje, że rozstrzygnięcia takie stają się nieprzewidywalne, a tak jak w omawianej sprawie w zależności od przyznanej preferencji wynik rozumowania może być radykalnie różny. Stanowisko wyrażone w zdaniu odrębnym wydaje się bardziej przekonujące, nie tylko z perspektywy dążenia do zapewnienia skutecznej ochrony praw konwencyjnych, ale także w świetle wcześniejszego orzecznictwa akcentującego jednak wiążący charakter kwalifikacji dokonywanych przez sądy krajowe. W tym zakresie warto także zwrócić uwagę, że stanowisko większości „kłóci” się z często powtarzaniem przez ETPC założeniem, będącym emanacją zasady subsydiarności, że sądy krajowe są zasadniczo lepiej sytuowane do oceny instytucji prawnych funkcjonujących w danym państwie. Poważne zatem argumenty odwołujące się do fundamentalnych zasad interpretacji EKPC (zasada subsydiarności, efektywności) przemawiają przeciwko stanowisku wyrażonym w wyroku Wielkiej Izby.

Orzeczenie w sprawie *Gestur Jónsson i Ragnar Halldór Hall przeciwko Islandii* nie ma bezpośredniego przełożenia na realia polskiego systemu prawnego. Ten bowiem nie przewiduje analogicznych regulacji do tych obowiązujących w Islandii. Niewątpliwie jednak, jak słusznie wskazano w zdaniu odrębnym, nie przyczyni się ono do wzmocnienia europejskich standardów odnoszących się do różnorodnych postępowań o dyscyplinarnym charakterze. Tymczasem, jak pokazują m.in. polskie doświadczenia<sup>3</sup>, nierzadko standard ochrony praw proceduralnych w takich postępowaniach jest dalece niewystarczający, co bez interwencji np. ETPC, może prowadzić do poważnych i negatywnych konsekwencji.

<sup>2</sup> Szerzej 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. 24–30.

<sup>3</sup> Por. np. w odniesieniu do postępowań dyscyplinarnych sędziów: W. Jasiński, *Charakterystyka zmian w ustroju i organizacji sądownictwa powszechnego w Polsce w latach 2016–2018*, Krajowa Rada Sądownictwa 2018, nr 1, s. 62–78. Por. też: *Opinion of Advocate General Tanchev delivered on 6 May 2021 in case C-791/19, European Commission v Republic of Poland*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62019CC0791&qid=1620859350145>.

A. Gadkowski, M.J. Zieliński

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

**Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii, skarga nr 26374/18, wyrok (Wielka Izba) z dnia 1 grudnia 2020 r.**

### Abstrakt

Nowo utworzony Sąd Apelacyjny Islandii, który rozpoczął swoją działalność w 2018 r., odrzucił apelację skarżącego od wyroku skazującego. Skarżący nie zgodził się z tym rozstrzygnięciem i zaskarżył je do Sądu Najwyższego Islandii. Skarżący zarzucił m.in., że jeden z sędziów składu orzekającego w Sądzie Apelacyjnym, A. E., został powołany z naruszeniem procedur określonych w prawie krajowym. Sąd Najwyższy utrzymał w mocy orzeczenie Sądu Apelacyjnego, ale jednocześnie przyznał, że powołanie sędziego A. E. było nieprawidłowe. W wyroku z dnia 12 marca 2019 r. Izba Trybunału, stosunkiem głosów pięciu do dwóch stwierdziła, że doszło w przedmiotowej sprawie do naruszenia prawa do „sądu ustanowionego ustawą”, a tym samym doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji. Na wniosek Rządu Islandii sprawa została przekazana do Wielkiej Izby. Wyrokiem Wielkiej Izby Trybunału z dnia 1 grudnia 2020 r. Trybunał ponownie stwierdził naruszenie przez Islandię art. 6 ust. 1 Konwencji.

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

### Streszczenie orzeczenia

#### Stan faktyczny

Opis stanu faktycznego sprawy *Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii* został szczegółowo przedstawiony przez M.J. Zielińskiego w Komentarzu Orzeczniczym za rok 2019<sup>1</sup>. Należy jedynie przypomnieć, że przedstawiał się on następująco.

Nowo utworzony Sąd Apelacyjny Islandii, który rozpoczął swoją działalność w 2018 r., odrzucił apelację skarżącego od wyroku skazującego. Guðmundur Andri Ástráðsson (dalej jako: skarżący) nie zgodził się z tym rozstrzygnięciem i zaskarżył je do Sądu Najwyższego Islandii. Skarżący zarzucił

<sup>1</sup> M.J. Zieliński, [w:] *Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz Orzeczniczy za rok 2019*, (red.) J. Kosonoga, Warszawa 2020, s. 85–88.



m.in., że jeden z sędziów składu orzekającego w Sądzie Apelacyjnym, A. E., został powołany z naruszeniem procedur określonych w prawie krajowym. Sąd Najwyższy utrzymał w mocy orzeczenie Sądu Apelacyjnego, ale jednocześnie przyznał, że powołanie sędziego A. E. było nieprawidłowe. Po pierwsze, podczas procedury wyboru sędziów Sądu Apelacyjnego, Komitet Oceniający wskazał piętnastu najlepszych kandydatów na stanowiska sędziów, jednakże Minister Sprawiedliwości zmieniła ten wybór i zastąpiła czterech sędziów z tego grona czterema nowymi. Pośród nowych kandydatów znajdował się m.in. A. E. Zdaniem Sądu Najwyższego, czterech nowych kandydatów znalazło się w ostatecznym gronie piętnastu bez przeprowadzenia niezależnej oceny faktów i uzasadnienia, przez co Minister Sprawiedliwości naruszyła prawo krajowe. Po drugie, Parlament nie przeprowadził oddzielnego głosowania nad każdym kandydatem z osobna, jak wymagało tego prawo krajowe, ale zamiast tego głosował za ostateczną listą kandydatów *en bloc*. Sąd Najwyższy orzekł jednak, że nie można uznać tych nieprawidłowości za takie, które unieważniają powołanie nowych sędziów Sądu Apelacyjnego, a w konsekwencji mogłyby skutkować stwierdzeniem, że skarżący nie otrzymał rzetelnego procesu.

W wyroku z dnia 12 marca 2019 r. Izba Trybunału, stosunkiem głosów pięciu do dwóch stwierdziła, że doszło w przedmiotowej sprawie do naruszenia prawa do „sądu ustanowionego ustawą” (*tribunal established by law*)<sup>2</sup>, a tym samym doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji. Decydującym argumentem w tym zakresie było stwierdzenie rażącego naruszenia prawa krajowego (*flagrant breach of domestic law*). Na wniosek Rządu Islandii sprawa została przekazana do Wielkiej Izby.

### Zarzuty

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

<sup>2</sup> Tłumaczenie orzeczenia na język polski znajduje się w Internecie, na stronie Ministerstwa Sprawiedliwości, pod adresem: <https://arch-bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunału-praw-czlowieka/download,1158,1.html>. Zob. także omówienie wyroku: M. Gorazdowski, *Strasburg, Francja: wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 12 marca 2019 r. w sprawie Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii dotyczący wpływu naruszeń procedury powoływania sędziów na prawo do sądu ustanowionego ustawą (art. 6 EKPC), skarga nr 26374/18, PK 2019, nr 4, s. 76–88.*



### Rozstrzygnięcie

W dniu 1 grudnia 2020 r. ETPC wydał ponownie wyrok w sprawie *Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii* – tym razem w składzie Wielkiej Izby. Trybunał orzekł jednogłośnie, że skarżący został pozbawiony prawa do „sądu ustanowionego ustawą” z powodu udziału w jego procesie sędziego, którego nominacja została dotknięta poważnymi nieprawidłowościami, stanowiącymi istotę poddanego pod osąd prawa. Z tych względów doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

Co szczególnie istotne, Trybunał określił kryteria oceny wagi naruszenia procedury mianowania sędziów dla skuteczności aktu powołania na stanowisko sędziowskie potwierdzając, że istotą procesu mianowania sędziów jest zagwarantowanie ich niezawisłości i bezstronności. Zdaniem Trybunału, powołanie sędziego z rażącym naruszeniem prawa niweczy cel procesu mianowania i odbiera osobie powołanej legitymację do wykonywania funkcji sędziego w demokratycznym państwie prawnym.

Warto zauważyć, że w wyroku Wielkiej Izby przedstawiono trzystopniowy test pozwalający na ocenę, czy nieprawidłowości procesu powołania sędziów były na tyle poważne, aby wiązały się z naruszeniem prawa do sądu ustanowionego ustawą. To właśnie ten test jest niezwykle ważnym elementem orzeczenia w sprawie *Ástráðsson* i dlatego będzie o nim szerzej mowa poniżej – w komentarzu do przedmiotowego wyroku.

Mając na uwadze wynik przeprowadzonego testu Trybunał podniósł, że w ciągu ostatnich dziesięcioleci w islandzkim ustawodawstwie regulującym powoływanie sędziów wprowadzono szereg ważnych zmian, mających na celu ograniczenie swobody ministerialnej w procesie powołania sędziów, a tym samym wzmocnienie niezależności sądownictwa. Zintensyfikowano kontrolę władzy ministerialnej w związku z procesem powoływania sędziów do nowo utworzonego Sądu Apelacyjnego, w którym to procesie Parlament miał za zadanie zatwierdzać każdego kandydata zgłoszonego przez Ministra niezależnie od tego, czy wniosek taki był zgodny z ekspertyzą Komitetu Oceniającego, aby wzmocnić legitymację tego nowego sądu.

Tym niemniej, zdaniem Trybunału, wskazane wyżej ramy prawne zostały naruszone podczas procesu powołania nowych sędziów Sądu Apelacyjnego, w szczególności przez Minister Sprawiedliwości. Chociaż Minister była upoważniona na mocy stosownych przepisów do odstąpienia pod pewnymi warunkami od propozycji Komitetu Oceniającego, to w przedmiotowym stanie faktycznym zignorowała ona podstawową zasadę proceduralną, która zobowiązywała ją do oparcia swojej decyzji na stosownej analizie i ocenie. Ta zasada proceduralna była ważnym zabezpieczeniem przed działaniem

ministra z politycznych lub innych nieuzasadnionych motywów, które podważyłyby niezależność i legitymację Sądu Apelacyjnego. Jej naruszenie w badanych okolicznościach było równoznaczne z przywróceniem dotychczas posiadanych przez Minister Sprawiedliwości uprawnień dyskrecjonalnych, neutralizując w ten sposób ważne korzyści i gwarancje, jakie przynosiły nowe reformy legislacyjne. Trybunał wskazał przy tym, że w przedmiotowej sprawie istniały dalsze gwarancje prawne mające na celu naprawienie naruszenia popełnionego przez ministra, takie jak procedura przed Parlamentem i ostateczna gwarancja kontroli sądowej procedury przed sądami krajowymi. Jednakże wszystkie te zabezpieczenia okazały się nieskuteczne, a swoboda odstąpienia przez ministra od oceny Komitetu Oceniającego pozostała nieograniczona.

W świetle powyższego i mając na uwadze trzystopniowy test, o którym szerzej będzie mowa poniżej, Trybunał podniósł, że skarżącemu odmówiono prawa do „sądu ustanowionego ustawą”, ze względu na udział w jego procesie sędziego, którego procedura powołania była dotknięta poważnymi nieprawidłowościami, które naruszyły samą istotę spornego prawa. Dlatego też Trybunał stwierdził, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji w tym zakresie.

### Komentarz

Wyrok Trybunału z dnia 1 grudnia 2020 r. w sprawie *Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii* zasługuje na uwagę z wielu powodów – również dlatego, że zapadł w składzie Wielkiej Izby. W składzie tym rozpatrywane są bowiem wyłącznie sprawy, w których występuje poważne zagadnienie dotyczące interpretacji lub stosowania Konwencji i jej Protokołów lub poważna kwestia o znaczeniu ogólnym<sup>3</sup>. W przedmiotowej sprawie chodzi o doniosłą z punktu widzenia ustroju każdego państwa–strony kwestię wpływu ewentualnych wad procesu nominacyjnego sędziów na zachowanie standardu prawa do sądu z art. 6 ust. 1 Konwencji w kontekście wymogu „sądu ustanowionego ustawą”. Ponadto wyrok ten wpisuje się w pewną tendencję orzeczniczą, którą można zaobserwować także w judykaturze innych sądów europejskich, w tym Trybunału Sprawiedliwości Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (Trybunał EFTA), czy Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> Por. art. 30 i 40 Konwencji oraz art. 72–73 Regulaminu Trybunału.

<sup>4</sup> Zob. szerzej M.J. Zieliński, [w:] *Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz Orzeczniczy za rok 2019*, (red.) J. Kosonoga, Warszawa 2020, s. 85–88.

Rozstrzygnięcie ETPC wpisuje się w znany głównie z orzecznictwa amerykańskiego<sup>5</sup> nurt sprawiedliwości proceduralnej, który przymiot słuszności i sprawiedliwości przypisuje tylko takiemu rezultatowi, który został osiągnięty na drodze uprzednio zaakceptowanych reguł formalizujących<sup>6</sup>. Koncepcja ta stanowi także przedmiot zainteresowania innych nauk społecznych, tj. socjologii i psychologii, gdzie akcentuje się zależność pomiędzy przestrzeganiem określonych procedur a gotowością do przestrzegania podejmowanych w ich następstwie decyzji<sup>7</sup>. Wydaje się, że takie też podejście przyświecało Trybunałowi, który wyraźnie akcentował potrzebę zaufania do sądów, jako czynnika umożliwiającego sprawowanie władzy bez potrzeby każdorazowego poszukiwania u obywateli poparcia dla poszczególnych decyzji w celu ich egzekwowania<sup>8</sup>.

Przed wszystkim jednak warto zwrócić uwagę na przedstawiony w tym wyroku Trybunału trzystopniowy test pozwalający na ocenę, czy nieprawidłowości procesu powołania sędziów były na tyle poważne, aby wiązały się z naruszeniem prawa do sądu ustanowionego ustawą. Test ten pozwala na określenie, które odstępstwa od zasad procedury sędziowskich nominacji są na tyle poważne, aby skutkowały pogwałceniem prawa do sądu ustanowionego ustawą, a które odstępstwa takiego charakteru nie mają. Aby ETPC stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji (prawo do sądu ustanowionego ustawą), musi bowiem zostać przekroczona pewna granica „ciężkiego stopnia naruszeń”, która została wypracowana w dorobku orzeczniczym Trybunału.

Pierwszym elementem testu jest występowanie oczywistego naruszenia prawa wewnętrznego<sup>9</sup>. Islandzki Sąd Najwyższy stwierdził w przedmiotowej sprawie, że prawo krajowe nie zostało właściwie zastosowane w dwóch aspektach podczas procesu nominacji sędziów Sądu Apelacyjnego. Po pierwsze,

<sup>5</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, takie jak nominacja konkretnej osoby (L.H. Tribe, *American Constitutional Law* (3rd ed.), New York 2000, s. 179 i n.).

<sup>6</sup> J. Stelmach, *Współczesna filozofia interpretacji prawniczej*, Kraków 1999, s. 135.

<sup>7</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>8</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>9</sup> *The first step of the test: the Court considers in the first place that there must, in principle, be a manifest breach of the domestic law (...)*, § 244–245, 254 wyroku Wielkiej Izby.

Minister Sprawiedliwości nie dopełniła wymogu przedstawienia odpowiedniej argumentacji, wskazującej na konkretne powody odstąpienia od rekomendacji Komitetu Oceniającego, co było sprzeczne z rozdziałem 10. ustawy o postępowaniu administracyjnym. Po drugie, islandzki Parlament nie dopełnił wymogu oddzielnego głosowania na każdego z kandydatów na sędziów zaproponowanych przez Minister Sprawiedliwości, co stanowiło z kolei naruszenie specjalnej procedury głosowania, wymaganej przepisami przejściowymi nowej ustawy o sądownictwie. Trybunał nie znalazł powodu do odstąpienia od interpretacji Sądu Najwyższego w tym zakresie i tym samym pierwszy warunek testu został jego zdaniem spełniony.

Drugim elementem testu jest związek naruszenia prawa krajowego z którąkolwiek z podstawowych zasad procedury powoływania sędziów<sup>10</sup>. Zdaniem Trybunału naruszenie, o którym mowa, należy oceniać w świetle przedmiotu i celu wymogu sądu ustanowionego ustawą, a mianowicie: zapewnienia zdolności sądownictwa do wykonywania jego obowiązków bez nieuzasadnionej ingerencji, a tym samym zachowania zasady praworządności i podziału władz. W związku z tym naruszenia o charakterze czysto technicznym, które nie mają wpływu na zgodność z prawem procesu powołania sędziego, mieszczą się poniżej odpowiedniego progu<sup>11</sup>. Z kolei naruszenia całkowicie pomijające najbardziej podstawowe zasady procedury powołania – takie jak na przykład powołanie na sędziego osoby, która nie ma odpowiednich kwalifikacji – lub naruszenia, które mogą w inny sposób podważyć cel i skutek wymogu sądu ustanowionego przez prawo należy – zgodnie z wykładnią Trybunału – uznać za naruszające ten wymóg. W stanie faktycznym sprawy *Ástráðsson przeciwko Islandii* ETPC podniósł, że Komitet Oceniający, w związku ze zmianami w prawie islandzkim, otrzymał prawo do wydawania wiążących rekomendacji w zakresie nominacji sędziowskich trzech instancji. Z kolei Minister Sprawiedliwości posiada kompetencję do tego, aby w wyjątkowych sytuacjach odstąpić od wskazań Komitetu, ale wykorzystanie tego dyskrejonalnego uprawnienia zostało poddane kontroli parlamentarnej. Głównym celem przeprowadzonych reform było bowiem ograniczenie wpływu władzy wykonawczej na nominacje sędziowskie, aby w ten sposób wzmocnić niezależność sądow-

<sup>10</sup> *The second step of the test: the Court accordingly takes the view that only those breaches that relate to the fundamental rules of the procedure for appointing judges – that is, breaches that affect the essence of the right to a „tribunal established by law” – are likely to result in a violation of that right (...), § 246–247, 255–272 wyroku Wielkiej Izby.*

<sup>11</sup> W orzecznictwie Trybunału próg ten jest określany jako „*threshold*”. Dopiero przekroczenie określonego w orzecznictwie „*minimum dolegliwości*” spowoduje osiągnięcie tego progu i skutkuje stwierdzeniem naruszenia przez ETPC danego przepisu Konwencji.

nictwa w Islandii. Z wyjaśnień Minister Sprawiedliwości przed Parlamentem wynikało, że uzasadnienie odstępstwa od wytycznych Komitetu Oceniającego wynikało w przeważającej mierze z potrzeby przyznania w procesie nominacji większej wagi doświadczeniu sędziowskiemu oraz zapewnienia równowagi płci. Jednakże, zdaniem Trybunału, niepewność co do motywacji Minister Sprawiedliwości wzbudziła uzasadnione obawy o bezpodstawne wywieranie wpływu na sądownictwo i tym samym negatywnie rzutuje na wiarygodność całej procedury wyboru sędziów. Obawy te pogłębiał fakt, że Minister należała do jednej z partii politycznych, tworzących większościową koalicję rządzącą, której głosami propozycja zmiany czterech kandydatów została przyjęta przez Parlament. Mając na uwadze takie działania Minister Sprawiedliwości oraz okoliczności, w których miały one miejsce, ETPC uznał, że nie były to jedynie drobne, techniczne czy proceduralne uchybienia, ale wady, które doprowadziły do poważnych nieprawidłowości, dotyczących istoty prawa do „sądu ustanowionego ustawą”. Co się tyczy procedury parlamentarnej, Trybunał stwierdził, że Parlament nie tylko zaniechał, aby domagać się od Minister Sprawiedliwości obiektywnego uzasadnienia jej propozycji zmiany czterech kandydatów na sędziów Sądu Apelacyjnego, które umożliwiłyby Parlamentowi efektywne wykonywanie jego obowiązków, ale także – jak przyznał Sąd Najwyższy – naruszył specjalne reguły głosowania, wprowadzone przepisami przejściowymi do nowej ustawy o sądownictwie, poprzez poddanie wszystkich kandydatów zaproponowanych przez Minister Sprawiedliwości pod jedno głosowanie, zamiast oddzielnego głosowania nad każdym z przedstawionych kandydatów. Trybunał doszedł zatem do konkluzji, że chociaż przewidziana w nowej ustawie specjalna procedura głosowania miała na celu wzmocnienie legitymacji nominacji do nowo utworzonego Sądu Apelacyjnego, to jednak interwencja Parlamentu nie wywarła oczekiwanego skutku na zaistniały stan faktyczny, co oznacza, że Parlament nie wypełnił swojego obowiązku jako gwaranta legalności procedury powołania w odniesieniu do czterech kandydatów na sędziów. W konsekwencji przedstawionych wyżej okoliczności, zdaniem Trybunału, doszło do poważnego złamania podstawowej zasady w procedurze powoływania sędziów do Sądu Apelacyjnego w rozpoznawanej sprawie.

Trzecim elementem testu jest skuteczność badania naruszenia prawa do „sądu ustanowionego ustawą” i jego naprawienie przez sądy krajowe<sup>12</sup>. W tym

<sup>12</sup> *The third step of the test: the Court considers that the review conducted by national courts, if any, as to the legal consequences – in terms of an individual’s Convention rights – of a breach of a domestic rule on judicial appointments plays a significant role in determining whether such breach amounted to a violation of the right to a „tribunal established by law”, and thus forms part of the test itself, § 248–252, 273–290 wyroku Wielkiej Izby.*

zakresie Trybunał zauważył, że Sąd Najwyższy Islandii był uprawniony do naprawienia skutków wyżej wymienionych nieprawidłowości poprzez wskazanie, że sprawa skarżącego nie została rozpoznana przez „sąd ustanowiony ustawą” ze względu na udział sędziego A. E. w jego sprawie w postępowaniu na szczeblu Sądu Apelacyjnego. Tym samym Sąd Najwyższy mógł uchylić wadliwy wyrok Sądu Apelacyjnego. Bezsporne jest, że w wyroku z dnia 24 maja 2018 r. dotyczącym skarżącego, Sąd Najwyższy potwierdził swoje wcześniejsze ustalenia odnośnie naruszeń popełnionych przez Minister Sprawiedliwości i Parlament w procesie nominacji sędziów do Sądu Apelacyjnego. Tym niemniej jednak wydaje się, że podczas późniejszego badania wpływu tych naruszeń na prawo skarżącego do sądu ustanowionego ustawą, Sąd Najwyższy nie wyciągnął koniecznych wniosków z własnych ustaleń i nie dokonał oceny sprawy w sposób zgodny z Konwencją. Ponadto skarżący podniósł kilka bardzo konkretnych i trafnych argumentów wskazujących, z jakich powodów uznał on, że wykazane przez niego naruszenia łamią wymóg, iż powinien być sądzony przez niezależny i bezstronny sąd. Sąd Najwyższy nie odpowiedział jednak na żaden z tych zarzutów, w tym zarzuty dotyczące politycznych powiązań między Minister Sprawiedliwości a mężem sędzi A. E. w zakresie, w jakim Rząd argumentował, że Sąd Najwyższy zbadał wszystkie istotne kwestie dotyczące zarówno powołania A. E., jak i prawa skarżącego do bycia wysłuchanym przez sąd powołany zgodnie z ustawą, Trybunał zauważył, że taka okoliczność nie znajduje odzwierciedlenia w wyroku. W związku z tym nie wiadomo, na czym polegało to badanie oraz na jakiej podstawie prawnej i faktycznej Sąd Najwyższy doszedł do takiego wniosku. Innymi słowy, z wyroku Sądu Najwyższego nie wynika jasno, dlaczego naruszenia proceduralne, które wskazał we wcześniejszych wyrokach (z dnia 19 grudnia 2017 r.), nie miały takiego charakteru, aby podważać zgodność z prawem powołania A. E., a w konsekwencji jej późniejszego udziału w sprawie skarżącego. Trybunał zauważył następnie, że powściągliwość Sądu Najwyższego Islandii przy rozpatrywaniu sprawy skarżącego oraz brak zachowania właściwej równowagi pomiędzy zachowaniem zasady pewności prawa a poszanowaniem prawa – nie były specyficzne dla stanu faktycznego niniejszej sprawy, ale stanowiły utrwaloną praktykę tego Sądu. Zdaniem Trybunału praktyka ta stwarza problemy z dwóch powodów. Po pierwsze, podważa znaczącą rolę, jaką odgrywa wymiar sprawiedliwości w utrzymaniu kontroli i równowagi nieodłącznie związanych z podziałem władz. Po drugie, biorąc pod uwagę znaczenie i konsekwencje naruszeń, o których była mowa wyżej, oraz fundamentalnie ważną rolę odgrywaną przez sądownictwo w demokratycznym państwie prawa, skutki takich naruszeń nie mogą być ograniczane

wyłącznie do indywidualnych kandydatów, którzy zostali pokrzywdzeni przez brak nominacji, ale z konieczności muszą one dotyczyć ogółu społeczeństwa. W następnej kolejności ETPC podniósł, że powołanie A. E. i pozostałych trzech spornych kandydatów na urząd sędziego Sądu Apelacyjnego zostało zakwestionowane na szczeblu krajowym natychmiast po zakończeniu procedury powołania, a nieprawidłowości, które wpłynęły na powołanie sędziów, zostały stwierdzone jeszcze przed objęciem przez nich urzędu. W tych okolicznościach Trybunał zauważył, że Rząd Islandii nie może zasadnie opierać się na zasadach pewności prawa lub pewności mandatu sędziowskiego, aby przedstawiać argumenty przeciwko naruszeniu art. 6 ust. 1 Konwencji w przedmiotowej sprawie.

W. Jasiński

## 6. Wadliwości w delegowaniu sędziego a prawo do sądu ustanowionego ustawą

*Maciszewski i Inni przeciwko Polsce,*  
skargi nr 65313/13, 266936/13 i 369508/13,  
decyzja z dnia 23 czerwca 2020 r.

### Abstrakt

Sprawa *Maciszewski i Inni przeciwko Polsce* dotyczy problematyki wpływu wadliwości w procesie delegowania sędziego orzekającego w sprawie na zapewnienie prawa strony do jej rozpoznania przez sąd ustanowiony ustawą. Trybunał wskazał, że naruszenie przepisów krajowych w zakresie dotyczącym kompozycji składu orzekającego skutkuje co do zasady pogwałceniem art. 6 ust. 1 EKPC. W badanej sprawie ETPC nie stwierdził jednak, że doszło do takiego naruszenia, akceptując w związku z zasadą subsydiarności, interpretację polskich sądów zakładającą, iż brak imiennej zgody kolegium sądu okręgowego na delegację sędziego do sądu niższego rzędu motywowaną potrzebą zakończenia rozpoczętych przed awansem spraw sądowych nie powoduje niewłaściwej obsady sądu.

**Słowa kluczowe:** prawo do sądu ustanowionego ustawą; delegowanie sędziego; niewłaściwa obsada sądu; prawo do rzetelnego procesu karnego



## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Skarżący Rafał Maciszewski, Marek Gierlach oraz Tomasz Zapaśnik zostali oskarżeni o przestępstwa korupcyjne. Postępowanie przed sądem rejonowym rozpoczęło się w dniu 15 maja 2008 r. W składzie orzekającym zasiadała sędzia D. K. W toku postępowania w dniu 26 lutego 2010 r. sędzia D. K. została awansowana do sądu okręgowego. Zarazem jednak sędzia została delegowana do sądu rejonowego w celu dalszego orzekania do zakończenia postępowania w sprawie skarżących. Delegacja nastąpiła na mocy decyzji prezesa sądu apelacyjnego wydawanych na potrzeby każdego z terminów rozprawy odbywającej się w sprawie skarżących przed sądem rejonowym. Decyzje te zostały wydane po uzyskaniu zgody kolegium sądu okręgowego, która pozwalała prezesowi sądu apelacyjnego delegować sędziów sądu okręgowego do orzekania w sądzie rejonowym w celu zakończenia spraw, w których byli członkami składu orzekającego. Sprawa skarżących została rozpoznana na 34 terminach przed awansem sędzi D. K. oraz na 6 po tym, jak miał on miejsce.

W dniu 25 października 2010 r. nastąpiło ogłoszenie wyroku, w którym skarżący zostali skazani. Skarżący odwołali się od wyroku, podnosząc w apelacji nieprawidłowe ich zdaniem delegowanie sędzi orzekającej w ich sprawie. Sąd odwoławczy skierował w toku postępowania zagadnienie prawne do Sądu Najwyższego, dotyczące możliwości orzekania w sprawie przez sędziego, w przypadku którego zgoda na delegację do sądu niższego rzędu nie miała charakteru imiennego, ale blankietowy, obejmujący ogólnie sytuację sędziów mających orzekać w dalszym ciągu w sprawach rozpoczętych przed awansem i do tego czasu niezakończonych. Sąd Najwyższy odmówił podjęcia uchwały ze względu na niespełnienie przesłanek warunkujących jej wydanie i wskazał, że sąd odwoławczy powinien samodzielnie rozstrzygnąć przedstawione zagadnienie prawne. Sąd odwoławczy, rozstrzygając sprawę, częściowo utrzymał w mocy, a częściowo zmienił orzeczenie sądu pierwszej instancji. Uznał jednak, że brak imiennej zgody kolegium sądu okręgowego na delegowanie sędziego orzekającego w sądzie pierwszej instancji nie stanowił podstawy do uchylenia orzeczenia ze względu na niewłaściwą obsadę sądu. Zdaniem sądu odwoławczego pomimo powyższej wadliwości wydanej zgody, miała ona charakter jednoznacznie wskazujący na sędziów, których dotyczy. Dodatkowo rozwiązanie, polegające na delegowaniu sędziów po awansie zawodowym w celu zakończenia przez nich spraw w sądzie, w którym poprzednio wykonywali obowiązki, ma na celu uniknięcie konieczności powtarzania postępowania



i nie narusza praw oskarżonych. Wniesiona w sprawie do Sądu Najwyższego kasacja została oddalona jako oczywiście bezzasadna.

### *Zarzuty*

Skarżący w skargach indywidualnych podnieśli, że w dotyczącym ich postępowaniu karnym doszło do naruszenia prawa w toku delegowania sędzi orzekającej w pierwszej instancji, a w konsekwencji pogwałcenia uregulowanego w art. 6 ust. 1 EKPC wymogu ustanowienia sądu ustawą. Uchybienie w procesie delegacyjnym polegało zdaniem skarżących na braku imiennej zgody na delegację wydanej przez kolegium sądu okręgowego, co w świetle utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego oznaczało, że sąd rozpoznający sprawę nie był należycie obsadzony.

### *Rozstrzygnięcie*

Europejski Trybunał Praw Człowieka jednogłośnie uznał wniesione w sprawie skargi za niedopuszczalne ze względu na ich oczywistą bezzasadność. Argumentując za trafnością takiego stanowiska skład orzekający odwołał się w pierwszej kolejności do utrwalonego w judykaturze sposobu interpretacji prawa do sądu ustanowionego ustawą. Wymóg, aby sąd rozpoznający sprawę był ustanowiony ustawą, jest konsekwencją zasady rządów prawa, która z kolei jest immanentnie związana z konwencyjnym systemem ochrony praw człowieka. Naruszenie zatem krajowych regulacji prawnych odnoszących się do statusu oraz zakresu właściwości sądu skutkuje pogwałceniem art. 6 ust. 1 EKPC. Sformułowanie „sąd ustanowiony ustawą” dotyczy jednak nie tylko sądu jako instytucji, ale także składu orzekającego w danej sprawie oraz gwarantuje, że również ta kwestia będzie regulowana przez powszechnie obowiązujące przepisy i nie będzie podlegać dyskrejonalnym decyzjom władzy wykonawczej, czy nawet samej władzy sądowniczej.

Odnosząc powyższe ogólne ustalenia do okoliczności badanej sprawy ETPC stwierdził, że nie doszło w niej do naruszenia prawa krajowego. Jak bowiem skonstatował sąd odwoławczy orzekający w sprawie skarżących, pomimo tego, że delegacja sędzi zasiadającej w sądzie pierwszej instancji nie została wydana w oparciu o imienną zgodę kolegium sądu okręgowego, to wadliwość ta, pomimo tego, że co do zasady skutkuje uznaniem, iż sąd był nienależycie obsadzony, w szczególnych okolicznościach badanej sprawy jednak nie może być tak zakwalifikowana. Związane jest to z faktem, że pomimo braku imiennego wskazania sędziego delegowanego, uchwała kolegium sądu okręgowego pozwalała jednak na indywidualne zidentyfikowanie sędziów, których dotyczy. Nie miała ona zatem charakteru w pełni blankietowego. To stanowisko nie zostało zakwestionowane przez Sąd Najwyższy, który rozpatrywał zagadnienie

prawne w tym zakresie, a także orzekał w przedmiocie kasacji wywiedzionej od orzeczenia sądu odwoławczego. Powołując się zatem na zasadę subsydiarności, zakładającą, że sądy krajowe są w naturalny sposób lepiej predysponowane do interpretacji prawa krajowego niż ETPC, ten ostatni stwierdził, że brak jest podstaw do kwestionowania wykładni przepisów dotyczących delegowania sędziego przyjętej w orzecznictwie polskich sądów. Dodatkowo ETPC podkreślił, że w toku postępowania nie były podnoszone żadne inne zarzuty odnoszące się do niezależności czy bezstronności sędzi orzekającej w sprawie skarżących. To zatem dodatkowo nie dawało podstaw do kwestionowania wykładni sądów polskich związanej z wymaganym prawem charakterem zgody kolegium sądu okręgowego na delegowanie sędziów do wykonywania czynności orzeczniczych w innym sądzie.

### Komentarz

W sprawie *Maciszewski i Inni przeciwko Polsce* ETPC poddał ocenie kwestię prawidłowości delegacji sędziowskich w Polsce z perspektywy wymogu sądu ustanowionego ustawą uregulowanego w art. 6 ust. 1 EKPC. Trybunał, odwołując się do swojego wcześniejszego orzecznictwa wskazał, że naruszenie krajowych reguł dotyczących kompozycji składu orzekającego prowadzi co do zasady do pogwałcenia powyższego wymogu. Wskazana sprawa jest o tyle interesująca, że w przeciwieństwie do innych rozpoznawanych przez ETPC i dotyczących nieprawidłowości w powołaniu składu orzekającego w sprawie karnej (por. np. sprawa *Chim i Przywieczerski przeciwko Polsce* oraz *Richert przeciwko Polsce*), kwestia zarzucanej wadliwości delegacji sędzi orzekającej w sprawie skarżących była dyskusyjna. Z jednej bowiem strony należy odnotować ukształtowaną linię orzeczniczą polskich sądów wskazującą, że brak imiennej zgody udzielonej przez kolegium sądu okręgowego na delegowanie sędziego do innego sądu prowadzi do uznania, iż w przypadku orzekania przez tego sędziego w tym sądzie skutkiem będzie zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci nienależytej obsady sądu<sup>1</sup>. Jak słusznie argumentuje się za takim stanowiskiem, „zgoda kolegium na delegowanie sędziego, (...) to ważna decyzja o charakterze kontrolnym, zapewniająca (przez aprobatę) nie tylko formalno-pragmatyczną zasadność propozycji prezesa sądu, ale również jej zasadność merytoryczną – odnośnie do słuszności delegowania tego konkretnego sędziego w ogóle, delegowania go w proponowanym okresie, delegowania go do pełnienia tych konkretnych czynności, do wskazanego sądu, czy

<sup>1</sup> Por. np. wyrok SN z dnia 17 maja 2011 r., III KK 105/11, LEX nr 1143955 i cytowane tam orzecznictwo.

składu orzekającego tego sądu”<sup>2</sup>. W związku z powyższym słusznie w orzecznictwie negatywnie oceniano praktykę blankietowego udzielania zgód na delegację sędziów, czy też udzielania ich *post factum*. Z drugiej jednak strony, w omawianej sprawie blankietowość zgody na delegację sędziego miała specyficzny charakter, gdyż wiązała się co prawda z sędzią niewymienionym z imienia i nazwiska, ale jednak dookreślonym rodzajowo, gdyż dotyczyła sędziów, którzy awansowali do sądu wyższego rzędu, a delegacja miała umożliwić dokończenie będących w toku spraw rozpoznawanych przez tego sędziego. Sąd odwoławczy orzekający w sprawie skarżących przyjął, że w takiej sytuacji można uznać, iż ze względu na szczególne okoliczności związane z ograniczoną blankietowością zgody na delegację, sąd nie był w sprawie skarżących wadliwie obsadzony. Warto zauważyć, że kasacja wniesiona przez skarżących od tego orzeczenia została przez Sąd Najwyższy uznana za oczywiście bezzasadną. Ta sekwencja wydarzeń sprawiła, że ETPC nie podzielił zarzutu skarżących wskazujących na naruszenie krajowych przepisów o delegowaniu sędziów, które z kolei miałyby skutkować pogwałceniem prawa do sądu ustanowionego ustawą.

Z perspektywy orzecznictwa ETPC omawiane rozstrzygnięcie jawi się jako zasadne. Wpisuje się ono zarówno w przyjęty sposób oceny dochowania prawa do sądu ustanowionego ustawą przez sądy krajowe w orzeczeniach wydawanych przed rozstrzygnięciem omawianej sprawy, jak i też w judykatach wydanych po rozstrzygnięciu sprawy *Maciszewski i Inni przeciwko Polsce*. W tym ostatnim względzie należy wskazać na wyrok Wielkiej Izby ETPC z dnia 1 grudnia 2020 r. w sprawie *Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii*<sup>3</sup>, w którym doprecyzowano sposób dokonywanej przez ETPC oceny spełnienia wymogu ustanowienia sądu ustawą. Jak wskazano w tym orzeczeniu o naruszeniu powyższego wymogu decyduje w pierwszej kolejności zaistnienie oczywistego (*manifest*) naruszenia przepisów prawa krajowego (odnoszących się w omawianej sprawie do komponowania składu orzekającego). Istotne znacznie ma charakter samego naruszenia, który nie może być wyłącznie techniczny, ale powinien godzić w istotę i cel wymogu ustanowienia sądu ustawą, gwarantującego niezależność sądownictwa i możliwość realizacji jego funkcji polegającej na sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości. Ocena takiego charakteru naruszenia dokonywana jest przez ETPC z uwzględnieniem wcześniejszej weryfikacji przeprowadzonej na poziomie krajowym, co

<sup>2</sup> Wyrok SN z dnia 22 sierpnia 2007 r., III KK 197/07, OSNKW 2007, nr 11, poz. 81.

<sup>3</sup> Skarga nr 26374/18.

wynika z zasady subsydiarności. Obowiązanie tej ostatniej nie skutkuje jednak całkowitym wyłączeniem możliwości oceny dokonywanej przez Trybunał. Może on bowiem nie uwzględnić stanowiska sądów krajowych, jeżeli jest ono arbitralne albo oczywiście niezasadne. Trybunał ma także uprawnienie do oceny skutków zaistniałego naruszenia prawa, choć i w tym zakresie pierwszeństwo ma weryfikacja dokonywana przez sądy krajowe. W sytuacji, gdy ocena na poziomie krajowym została dokonana rzetelnie i ma ona uzasadnienie ETPC musi mieć mocne argumenty, aby odejść od interpretacji przyjętej przez sądy krajowe<sup>4</sup>. Wracając do okoliczności sprawy *Maciszewski i Inni przeciwko Polsce* należy zauważyć, że sąd odwoławczy orzekający w sprawie skarżących dokonał oceny braku imiennej zgody kolegium sądu okręgowego na delegowanie sędzi rozstrzygającej sprawę i nie uznał, że skutkuje to nie należytą obsadą sądu. Pogląd ten *implicite* podzielił Sąd Najwyższy oddalając kasację od tego orzeczenia jako oczywiście bezzasadną. Tym samym ETPC nie znalazł podstaw do zakwestionowania stanowiska sądów krajowych. Stanowisko to może być jednak kwestionowane z perspektywy krajowej. Zauważyć bowiem należy, że ukształtowany w orzecznictwie wymóg imiennego charakteru zgody sądu okręgowego, postrzegany przez pryzmat wskazywanych celów takiego rozwiązania, może skłaniać do restrykcyjnego podejścia do tego wymogu wykluczającego jakąkolwiek blankietowość w tym względzie, nawet tak ograniczoną jak omawiana w sprawie *Maciszewski i Inni przeciwko Polsce*. Takie stanowiska pojawiają się w literaturze<sup>5</sup>. Nie można jednak odmówić także racji argumentacji wskazującej, że w przypadku delegowania sędziego związanego z koniecznością dokończenia przez niego rozpoczętych spraw w sądzie niższej instancji, trudno byłoby powołać argumenty przemawiające przeciwko takiemu rozwiązaniu. To zatem skłania do wniosku, że odstąpienie od indywidualnego charakteru zgody wydawanej przez kolegium sądu okręgowego w tym specyficznym wypadku nie ma charakteru arbitralnego i nie prowadzi w praktyce do wypaczenia sensu tej instytucji, choć niewątpliwie zgoda ta nie wskazuje imiennie danego sędziego, którego delegacja ma dotyczyć.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 1 grudnia 2020 r. w sprawie *Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii*, skarga nr 26374/18, § 243–251.

<sup>5</sup> Por. M. Kornak, *Glosa do postanowienia SN z dnia 19 stycznia 2012 r., I KZP 17/11*, LEX/el. 2012.

M. Mrowicki

## 7. Znaczenie uzasadnienia orzeczenia w sprawach dyscyplinarnych

**Čivinskaitė przeciwko Litwie, skarga nr 21218/12,  
wyrok z dnia 15 grudnia 2020 r.**

### Abstrakt

Sprawa dotyczy postępowania dyscyplinarnego przeciwko skarżącej, doświadczonej prokurator, za niedopełnienie obowiązków w bardzo ważnym śledztwie dotyczącym wykorzystywania seksualnego dziecka. Postępowanie doprowadziło do jej degradacji. Jej skarga przed ETPC dotyczyła tego, że sąd administracyjny oddalając jej apelację nie był rzetelny z uwagi na to, że był pod politycznym i medialnym wpływem w jej sprawie. Trybunał nie znalazł jednak podstaw do tego by uznać, że niezależność i bezstronność sądów administracyjnych została naruszona przez publiczne oświadczenia urzędników państwowych i polityków czy też media raportujące o sprawie. W sprawie nie dopatrył się również niczego, co pozwoliłoby wątpić w całkowitą rzetelność postępowania prowadzonego przez litewskie sądy.

**Słowa kluczowe:** art. 6 ust. 1 EKPC (prawo do rzetelnego procesu sądowego); postępowanie dyscyplinarne; prokurator; niezależny i bezstronny sąd

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Postępowanie przygotowawcze w sprawie zarzutów molestowania seksualnego z możliwym udziałem dziecka, matki i funkcjonariuszy publicznych, wraz z zabójstwem dwóch podejrzanych i śmiercią innego podejrzanego a także ojca dziecka, wywołały szeroki skandal. Śledztwo spotkało się z dużym zainteresowaniem publicznym, polityków i mediów, z uwagi na to, jak było prowadzone przez organy ścigania. W szczególności, między październikiem 2009 r. a marcem 2010 r. prezydent Litwy i wysocy rangą politycy publicznie krytykowali postępowanie przygotowawcze, wzywając odpowiedzialnych za błędy do pociągnięcia do odpowiedzialności i surowego ukarania.

Biuro Prokuratora Generalnego przeprowadziło dochodzenie w sprawie śledztwa, stwierdzając wiele błędów w pracy policji i prokuratorów, łącznie z Prokuraturą Rejonową w Kownie, gdzie skarżąca była prokuratorem

rejonowym. W następstwie postępowania dyscyplinarnego, skarżąca została zdegradowana pod koniec października 2009 r.

Sejmowa komisja śledcza uznała w raporcie ze stycznia 2010 r., że Prokuratura Rejonowa w Kownie „w oczywisty sposób przewlekła” postępowanie przygotowawcze i że skarżąca była jedną z osób za to odpowiedzialnych. Ustalenia zostały oparte na dokumentach przedstawionych przez władze, łącznie z Biurem Prokuratora Generalnego. Wskazano na wiele zaleceń celem ulepszenia funkcjonowania prokuratur i organów powołanych od obrony praw dzieci. Prokurator Generalny sam złożył dymisję w lutym 2010 r.

Skarżąca odwołała się do sądu administracyjnego od kary dyscyplinarnej w postaci degradacji. Mimo to, sądy oddaliły jej apelację, ostatecznie w październiku 2011 r., bez odniesienia się do jej zarzutów dotyczących politycznego wpływu i medialnych opisów sprawy, który miały wpłynąć na decyzję by ją dyscyplinarnie ukarać. Sądy uznały, że skarżąca zaniechała odpowiedniej kontroli nad śledczymi zajmującymi się sprawą ani nie zapewniła, że istotne środki ścigania zostaną niezwłocznie podjęte. Utrzymały więc jej degradację uznając ją za proporcjonalną do popełnionych czynów.

#### *Zarzuty*

W swojej skardze indywidualnej do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka skarżąca zarzuciła naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji z uwagi na to, że postępowanie dyscyplinarne przeciwko niej a także orzeczenia sądu administracyjnego były nierzetelne w związku z wpływem medialnym i politycznym w jej sprawie.

#### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał dokonał oceny, czy niezależność i bezstronność sądów administracyjnych doznała uszczerbku na skutek politycznego i medialnego wpływu w sprawie skarżącej. Podkreślił, że rzetelny proces może nadal mieć miejsce pomimo intensywnego niekorzystnego rozgłosu. W demokracji głośne sprawy w sposób nieunikniony przyciągają komentarze w mediach, ale to nie znaczy, że w sposób nieunikniony naruszają prawo obwinionego do rzetelnego procesu sądowego. W takich sprawach Trybunał musi ocenić, czy zapewniono wystarczające gwarancje by całe postępowanie było rzetelne. Zauważył również, że wymagałby przekonujących dowodów wykazujących obiektywnie uzasadnione wątpliwości co do bezstronności sędziów przed stwierdzeniem naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

Co do wpływu politycznego w sprawie, Trybunał uznał, że ani oświadczenia z raportu komisji śledczej dotyczące przewleknięcia śledztwa ani te

czynione przez najwyższych rangą polityków nie dały powodów by wątpić w niezależność i bezstronność sądów administracyjnych w sprawie skarżącej. Oświadczenia miały charakter ogólny i nie czyniły żadnego z funkcjonariuszy Prokuratury Rejonowej w Kownie odpowiedzialnym za błędy śledztwa. Podczas gdy jedno oświadczenie w raporcie sejmowym szczegółowo odnosiło się do skarżącej jako jednej z odpowiedzialnych za brak działań w śledztwie, komisja sejmowa wyjaśniła, że wynikało to z dokumentów przedstawionych przez Biuro Prokuratora Generalnego. Nie dokonała przy tym własnej oceny: ani nie poparła, ani nie skrytykowała tego raportu. Dodatkowo, podczas gdy prezydent Litwy wzywał do surowych kar dla kowieńskich prokuratorów po ujawnieniu wyników postępowania dyscyplinarnego, sądy administracyjne nie nałożyły na skarżącą surowszej kary, ale utrzymały orzeczenie Prokuratora Generalnego o jej degradacji, uznając że kara była proporcjonalna.

Ponadto, Trybunał stwierdził, że politycy chcieli zareagować na zaniebdania w pracy organów ścigania i informować społeczeństwo o odpowiednich do okoliczności środkach w sprawie, zwłaszcza że chodziło o skandal na wielką skalę. Również nie można było winić mediów za zainteresowanie sprawą z uwagi na powagę i charakter zarzutów karnych, a także widoczną niezdolność władz do odpowiedzi na nie. Co do rzekomej kampanii medialnej, Trybunał nie stwierdził istnienia przekonujących dowodów, które mogły świadczyć o tym, że sędziowie, którzy oceniali argumenty przedstawione przez skarżącą, byli pod wpływem jakiegokolwiek publikacji prasowej. Język używany w raportach prasowych w odniesieniu do skarżącej w toku postępowania przeciwko niej nie mógł stworzyć postrzegania jej jako winnej za jakiegokolwiek przestępstwa. W rzeczywistości sprawa była rozstrzygana przez sędziów zawodowych, którzy byli mniej niż ławnicy podatni na wpływ kampanii prasowych, z uwagi na ich przygotowanie zawodowe i także doświadczenie. Dodatkowo, sądy krajowe w obu instancjach wydały prawidłowo uzasadnione orzeczenia utrzymujące niektóre zarzuty wobec skarżącej. W końcu, mimo że sądy administracyjne nie zbadały wyraźnie uprzedzającego wpływu polityków i mediów na postępowanie, Trybunał stwierdził, że skarżąca posłużyła się argumentem o charakterze ogólnym zaś sądy szczegółowo uzasadniły orzeczenia o jej degradacji. Trybunał był więc przygotowany by zaakceptować milczenie sądów w zakresie tego zarzutu jako dorozumiane jego odrzucenie. Nic w aktach sprawy nie podawało w wątpliwość ogólnej rzetelności postępowania przed sądami administracyjnymi: nie doszło więc do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.



## Komentarz

Powyższy wyrok zasługuje na aprobatę z pewnymi zastrzeżeniami.

Należy rozważyć, czy zasadne było uznanie przez Trybunał, że sądy odpowiedziały na główne zarzuty skarżącej (działanie w ramach obowiązującego prawa oraz nieproporcjonalność kary) a ich milczenie w zakresie politycznego i medialnego wpływu na sprawę było uzasadnione ogólnym charakterem zarzutu i szczegółowym uzasadnieniem sądów racjonalności wymierzonej kary. Mając na względzie fakt, że skarżąca zarzuciła, że jej degradacja nie była oparta na jej zachowaniach, lecz wynikała z wpływu wywieranego przez publiczne oświadczenia polityków nalegających na surowe ukaranie prowadzących śledztwo, jak i również publikacje medialne<sup>1</sup>. Biorąc pod uwagę treść zarzutu nie sposób zrozumieć, dlaczego Trybunał stwierdził, że skarga została sformułowana w sposób ogólny. Zgodzić należy się ze zdaniem odrębnym sędziego M. Bošnjaka, który podkreślił, że „argument większości, że zaniechanie litewskich sądów administracyjnych nie skutkowało uznaniem całego postępowania za nierzetelne jest niezgodny z utrwalonym stanowiskiem Trybunału. W szczególności, jednorazowe uchybienie obowiązku sądów krajowych podania powodów oddalenia stosownego argumentu strony wystarczyło, aby Trybunał stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji”<sup>2</sup>. Akceptując brak uzasadnienia sądów, Trybunał zaprzeczył doktrynie „obowiązku uzasadniania”, którą mozolnie tworzył przez lata zwłaszcza w kontekście braku podawania uzasadnienia odmowy uwzględnienia wniosku zwrócenia się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z pytaniem prejudycjalnym<sup>3</sup>.

Należy bowiem przypomnieć, że mimo że sądy nie są zobowiązane do ustosunkowywania się szczegółowo do każdej kwestii<sup>4</sup>, to jednak z orzeczenia musi jasno wynikać, że istotne kwestie sprawy zostały uwzględnione<sup>5</sup> oraz, że udzielono konkretnej i jednoznacznej odpowiedzi co do argumentów,

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 grudnia 2020 r. w sprawie *Čivinskaitė przeciwko Litwie*, skarga nr 21218/12, § 52.

<sup>2</sup> Zdanie odrębne sędziego M. Bošnjaka do wyroku ETPC z dnia 15 grudnia 2020 r. w sprawie *Čivinskaitė przeciwko Litwie*, skarga nr 21218/12, pkt 8.

<sup>3</sup> Wyroki ETPC: z dnia 21 lipca 2015 r. w sprawie *Schipani i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 38369/09; z dnia 16 kwietnia 2019 r. w sprawie *Baltic Master Ltd przeciwko Litwie*, skarga nr 55092/16.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 19 kwietnia 1994 r. w sprawie *Van de Hurk przeciwko Holandii*, skarga nr 16034/90, § 61.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 lutego 2007 r. w sprawie *Boldea przeciwko Rumunii*, skarga nr 19997/02, § 30.



które mają decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy<sup>6</sup>. W sprawach dotyczących naruszenia praw gwarantowanych Konwencją, istotne jest by uzasadnienia orzeczeń nie były automatyczne ani stereotypowe<sup>7</sup>. Problem braku uzasadniania orzeczeń w myśl art. 6 ust. 1 Konwencji pojawia się, gdy sądy krajowe zignorowały konkretną, istotną i ważną kwestię podniesioną przez skarżącego<sup>8</sup>. Tak było w komentowanym orzeczeniu.

W doktrynie podnosi się, że poziom uzasadnienia swoich orzeczeń może zależeć od aktualnego składu Trybunału<sup>9</sup>; niektórzy wymagają szerokiego uzasadnienia braku zwrócenia się z pytaniem prejudycjalnym<sup>10</sup>; inni zaś każą uwzględniać powagę naruszenia<sup>11</sup>. To właśnie to drugie bardziej pragmatyczne stanowisko zastosował Trybunał w niniejszej sprawie.

Oczywiście w niniejszej sprawie nic nie wskazuje na to, by sądy administracyjne działały pod politycznym czy medialnym wpływem. Jednakże trudno zrozumieć tak lekkie potraktowanie przez Trybunał braku odniesienia się przez sądy administracyjne w swoich uzasadnieniach do tej kwestii w kontekście dotychczasowego orzecznictwa Trybunału. Mógł on bowiem podkreślić konieczność odniesienia się do tej kwestii w uzasadnieniu, jego roli dla rzetelności całej procedury oraz skutku braku takiego uzasadnienia. Trybunał mógł również utrwalić, czy też wyjaśnić, swoje orzecznictwo w zakresie standardu uzasadniania orzeczeń w kontekście ewentualnego naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji. Tej szansy się pozbawił, co stanowi zarzut wobec prawidłowego koniec końców rozstrzygnięcia.

<sup>6</sup> Wyroki ETPC: z dnia 11 lipca 2017 r. w sprawie *Moreira Ferreira przeciwko Portugalii* (nr 2) (Wielka Izba), skarga nr 19867/12, § 84; z dnia 29 października 2013 r. w sprawie *S. C. IMH Suceava S.R.L. przeciwko Rumunii*, skarga nr 24935/04, § 40.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 11 lipca 2017 r. w sprawie *Moreira Ferreira przeciwko Portugalii* (nr 2), skarga nr 19867/12, § 84.

<sup>8</sup> Wyroki ETPC: z dnia 21 kwietnia 2011 r. w sprawie *Nechiporuk i Yonkalo przeciwko Ukrainie*, skarga nr 42310/04, § 280; z dnia 8 listopada 2018 r. w sprawie *Rostomashvili przeciwko Gruzji*, skarga nr 13185/07, § 59; z dnia 13 listopada 2018 r. w sprawie *Zhang przeciwko Ukrainie*, skarga nr 6970/15, § 73.

<sup>9</sup> J. Krommendijk, *Tell me more, tell me more: the obligation for national courts to reason their refusals to refer to the CJEU in Sanofi Pasteur*, <https://strasbourgobservers.com/2020/02/20/tell-me-more-tell-me-more-the-obligation-for-national-courts-to-reason-their-refusals-to-refer-to-the-cjeu-in-sanofi-pasteur/#more-4518> [dostęp: 17 maja 2021 r.].

<sup>10</sup> Tak w wyroku ETPC z dnia 16 kwietnia 2019 r. w sprawie *Baltic Master Ltd przeciwko Litwie*, skarga nr 55092/16.

<sup>11</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 kwietnia 2018 r. w sprawie *Baydar przeciwko Holandii*, skarga nr 55385/14.

M. Mrowicki

## 8. Wielokrotne uchylanie sprawy w celu wymuszenia określonego rozstrzygnięcia

*Tempel przeciwko Republice Czeskiej, skarga nr 44151/12,  
wyrok z dnia 25 czerwca 2020 r.*

### Abstrakt

Sprawa dotyczy długotrwałego postępowania karnego o zabójstwo przed sądem I i II instancji, toczącego się przez okres 10 lat. Trybunał uznał, że działanie Wysokiego Sądu, który kilkakrotnie uchylał sprawę i przekazywał ją do sądu I instancji, było co do zasady niezgodne z regułami wynikającymi z procedury karnej i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Ostatecznie działania Wysokiego Sądu skutkowały przekonaniem do swojego poglądu sądy niższej instancji, które odmiennie oceniły dowody i uznały oskarżonego winnym morderstwa.

**Słowa kluczowe:** art. 6 ust. 1 EKPC (prawo do rzetelnego procesu sądowego); przewlekłość postępowania karnego; uchylanie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania; zmiana właściwości sądu

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący odbywa aktualnie karę dożywotniego pozbawienia wolności w Zakładzie Karnym w Valdicach. Między wrześniem 2004 r. i marcem 2007 r. skarżący był uniewinniany czterokrotnie od zarzutów popełnienia morderstwa przez dwa różne wydziały Sądu Okręgowego w Pilźnie w I instancji. Sąd apelacyjny – Wysoki Sąd w Pradze za każdym razem uchylał te wyroki i przekazywał sprawę do ponownego rozpoznania, stwierdzając błędy w ocenie materiału dowodowego przez sądy I instancji, w szczególności sposobów w jaki kwestionowali zeznania głównego świadka oskarżenia, które stanowiły główny dowód przeciwko skarżącemu.

W maju 2007 r. Wysoki Sąd po raz czwarty uchylił wyrok sądu I instancji uniewinniający skarżącego i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Pradze. Wskazany sąd w listopadzie 2008 r. uznał skarżącego winnym popełnienia morderstwa i wymierzył mu karę dożywotniego pozbawienia wolności. Sąd stwierdził, że zeznania świadka były w niewielkim stopniu sprzeczne i były wiarygodne dla ustalenia kluczowych faktów.

Wspierały je również inne dowody w sprawie. Wysoki Sąd utrzymał wyrok skazujący w grudniu 2009 r. W lipcu 2011 r. Sąd Najwyższy oddalił kasację skarżącego.

W toku postępowania Trybunał Konstytucyjny odrzucił trzy skargi konstytucyjne skarżącego dotyczące: przekazania sprawy innemu wydziałowi tego samego sądu, przekazania sprawy innemu sądowi I instancji oraz naruszeń art. 6 Konwencji.

Skarżący wniósł również o zadośćuczynienie za przewlekłość postępowania, które trwało od marca 2002 r. do kwietnia 2012 r. W 2013 r. Sąd Rejonowy w Pradze stwierdził naruszenie jego prawa do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie, ale oddalił wniosek o zadośćuczynienie. Orzeczenie zostało utrzymane przez sąd odwoławczy.

### *Zarzuty*

W swojej skardze indywidualnej do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka skarżący zarzucił naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji z uwagi na to, że jego sprawa została przekazana do innego sądu I instancji oraz sposób w jaki zachowywał się sąd apelacyjny. Skarżył się również na przewlekłość postępowania karnego.

### *Rozstrzygnięcie*

W odniesieniu do zarzutu braku rzetelności procesu karnego Trybunał przypominał, że to najpierw sądy krajowe dokonują wykładni prawa krajowego i że nie może kwestionować tej wykładni, chyba że doszło do oczywistego naruszenia tych przepisów. Trybunał zauważył, że Wysoki Sąd dwukrotnie zastosował art. 262 czeskiego kodeksu postępowania karnego by przekazać sprawę skarżącego, raz do innego wydziału Sądu Rejonowego w Pilźnie i raz do innego sądu I instancji – Sądu Rejonowego w Pradze, który ostatecznie go skazał. Mimo to – zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego – orzeczenie na podstawie art. 262 powinno być „absolutnie wyjątkowe”.

Dodatkowo, uchylając wyroki sądu I instancji, Wysoki Sąd głównie krytykował ocenę dowodów i wiarygodności kluczowego świadka dokonaną przez sąd okręgowy. To podejście wydaje się być w sprzeczności z art. 263 § 7 czeskiego kodeksu postępowania karnego, zgodnie z wykładnią Trybunału Konstytucyjnego, który stanowi, że sąd apelacyjny był związany oceną materiału dowodowego dokonaną przez sąd I instancji, chyba że uwzględni dowody, które sam przeprowadzi na rozprawie.

W rzeczywistości, kiedy Wysoki Sąd przekazał sprawę innemu wydziałowi Sądu Okręgowego w Pilźnie po raz drugi, wywiódł odmienne niż sąd I instancji wnioski z materiału dowodowego bez przesłuchania kluczowego świadka.

Następnie, kiedy przekazał sprawę innemu sądowi I instancji, wyrok Wysokiego Sądu zawierał sformułowania, które mogły być interpretowane jako sugestie, że sąd I instancji powinien dojść do innych wniosków co do wiarygodności świadka a sąd apelacyjny może zaakceptować jedynie wyrok skazujący.

Trybunał zauważył, że takie wnioski nie były zgodne z wieloletnim utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, zgodnie z którym sąd apelacyjny nie mógł ocenić wiarygodności konkretnego świadka, dopóki go nie przesłuchał. Nie powinien więc też, zgodnie z tym orzecznictwem, uchylić wyroku uniewinniającego, chyba że sąd I instancji wątpi bezpodstawnie w winę oskarżonego ani w żadnych okolicznościach instruować sądu I instancji czy go uznać winnym czy nie. Wysoki Sąd nie uzasadnił w żaden sposób swojej decyzji o nieprzesłuchaniu bezpośrednio kluczowego świadka i dokonaniu oceny samemu, mimo że podanie przyczyn byłoby wskazane, jako że spór między sądami I i II instancji dotyczył właśnie jego wiarygodności. Dodatkowo, Wysoki Sąd nie powinien wątpić w niezależność czy bezstronność sędziów sądu I instancji ani dojść do wniosku, że sąd nie wypełnił wiążących go instrukcji tylko dlatego, że dokonał oceny stanu faktycznego i wnioskował o winie skarżącego w sposób odmienny od poglądu sądu apelacyjnego.

Trybunał uznał, że postawa procesowa Wysokiego Sądu doprowadziła Sąd Okręgowy w Pradze do wniosku, że jedynym akceptowalnym wyrokiem, który doprowadzi postępowanie do końca jest uznanie skarżącego winnym. Przebieg wydarzeń ujawnił złe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości naruszające rzetelność całego postępowania w sprawie. Doszło więc do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

W zakresie przewlekłości postępowania Trybunał uznał, że skarżący nie uzyskał odpowiedniej i wystarczającej naprawy na poziomie krajowym za krzywdę wyrządzoną mu zbyt długim postępowaniem karnym. Długotrwałość postępowania (ponad 10 lat) była związana głównie z powtarzającym się przekazywaniem sprawy sądowi I instancji. Skarżący w żaden sposób nie przyczynił się do opóźnień, lecz prokurator, który składał apelacje. Trybunał nie mógł więc uznać upływu czasu za rozsądny i stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji.

## Komentarz

Powyższy wyrok zasługuje na aprobatę.

Trybunał w tego typu sprawach zawsze bada rzetelność całego postępowania karnego<sup>1</sup>. Rola rzetelnego procesu w demokratycznym społeczeństwie, że

<sup>1</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 13 września 2016 r. w sprawie *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 50541/08, § 250.

nie ma usprawiedliwienia dla wąskiej ograniczającej wykładni gwarancji przewidzianych w art. 6 ust. 1 Konwencji<sup>2</sup>. Przestrzeganie wymogów rzetelnego procesu musi zatem być badane w każdym przypadku, biorąc pod uwagę rozwój całego postępowania, a nie na podstawie odosobnionego rozważenia jednego konkretnego aspektu lub konkretnego zdarzenia. Jednocześnie nie można wykluczyć sytuacji, że określony czynnik może być na tyle decydujący, aby umożliwić ocenę rzetelności procesu na wcześniejszym etapie postępowania<sup>3</sup>.

Jednocześnie to nie zadaniem Trybunału jest zajmowanie się domniemanymi naruszeniami popełnionymi przez sądy krajowe, chyba że w zakresie, w jakim mogły one skutkować pogwałceniem praw i wolności chronionych Konwencją. Artykuł 6 ust. 1 Konwencji nie określa żadnych zasad dotyczących dopuszczalności dowodów ani sposobu, w jaki należy je oceniać, ponieważ są to głównie kwestie podlegające regulacji przez prawo krajowe i sądy krajowe. Zazwyczaj kwestie takie, jak waga przypisywana przez sądy krajowe poszczególnym dowodom lub ustaleniom lub ocenom przedłożonym im do rozpatrzenia, nie podlegają kontroli Trybunału. W konsekwencji Trybunał nie powinien działać jako organ czwartej instancji, a zatem nie będzie kwestionował na podstawie art. 6 ust. 1 oceny sądów krajowych, chyba że ich ustalenia mogą zostać uznane za arbitralne lub oczywiście nieracjonalne<sup>4</sup>.

W niniejszej sprawie istotne znaczenie miała postawa sądu apelacyjnego, który na skutek uchylania wyroków uniewinniających i przekazywania sprawy do ponownego rozpoznania (również ingerując we właściwość sądu I instancji) doprowadził do sytuacji, w której sąd niższej instancji odniósł wrażenie, że jedynie wyrok skazujący jest akceptowalny dla sądu wyższej instancji i tylko takie rozstrzygnięcie doprowadzi do zakończenia sprawy. Takie zachowanie sądu budzi istotne zastrzeżenie w zakresie wpływania na bezstronny i niezależny sąd niższej instancji. Trybunał w niniejszej sprawie wychwytał wszystkie proceduralne naruszenia wynikające nie tylko z arbitralnego stosowania przepisu pozwalającego na wybór sądu niższej instancji, który ma rozpoznać sprawę, ale i również w zakresie niedozwolonej ingerencji w ustalenia stanu faktycznego bez przeprowadzenia własnej oceny na podstawie bezpośredniego przeprowadzenia dowodów przed sądem apelacyjnym.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie *Hodžić przeciwko Chorwacji*, skarga nr 28932/14, § 57.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 9 listopada 2018 r. w sprawie *Beuze przeciwko Belgii*, skarga nr 71409/10, § 121.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie *Hodžić przeciwko Chorwacji*, skarga nr 28932/14, § 58.

Powstaje tu bowiem problem związany z zasadą bezpośredniości, zwłaszcza gdy sąd apelacyjny uchyla postanowienie sądu niższej instancji oczyszczające skarżącego z zarzutów karnych bez ponownego rozpatrzenia dowodów, w tym przesłuchania świadków<sup>5</sup>. Co więcej, w takiej sytuacji mają zastosowanie zasady sformułowane w orzecznictwie Trybunału dotyczące prawa do przesłuchania świadków oskarżenia<sup>6</sup>.

Ciągłe uchylanie spraw i przekazywanie do ponownego rozpoznania może mieć również istotny wpływ na przewlekłość postępowania, skutkując koniecznością wypłacenia odpowiedniej kwoty tytułem zadośćuczynienia. W sprawach karnych celem art. 6 ust. 1, zgodnie z którym każdy ma prawo do rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie, jest zapewnienie, aby oskarżeni nie musieli zbyt długo pozostawać oskarżeni i aby zarzut został ustalony<sup>7</sup>. To państwo ma, zgodnie z art. 6 ust. 1 Konwencji, obowiązek zorganizowania swoich systemów sądowych w taki sposób, aby ich sądy mogły spełnić każdy z wymogów tego artykułu, w tym m.in. wymóg rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie<sup>8</sup>.

W Polsce gwarancję przed nadużyciem stanowi art. 442 § 3 k.p.k., zgodnie z którym zapatrywania prawne i wskazania sądu odwoławczego co do dalszego postępowania są wiążące dla sądu, któremu sprawę przekazano do ponownego rozpoznania. Wskazania sądu odwoławczego co do dalszego postępowania mogą dotyczyć wyłącznie dowodów i innych czynności, które powinny być przeprowadzone, lub okoliczności, które należy wyjaśnić. Wskazania sądu odwoławczego nie mogą dotyczyć sposobu oceny poszczególnych dowodów.

<sup>5</sup> Wyroki ETPC: z dnia 4 czerwca 2013 r. w sprawie *Hanu przeciwko Rumunii*, skarga nr 10890/04, § 40; z dnia 5 lipca 2016 r. w sprawie *Lazu przeciwko Republice Mołdawii*, skarga nr 46182/08, § 43.

<sup>6</sup> Decyzja ETPC z dnia 26 marca 2019 r. w sprawie *Famulyak przeciwko Ukrainie*, skarga nr 30180/11, § 36–38.

<sup>7</sup> Wyroki ETPC: z dnia 27 czerwca 1968 r. w sprawie *Wenhoff przeciwko Niemcom*, skarga nr 2122/64, § 18; z dnia 3 grudnia 2009 r. w sprawie *Kart przeciwko Turcji (Wielka Izba)*, skarga nr 8917/05, § 68.

<sup>8</sup> Wyroki ETPC: z dnia 25 listopada 1992 r. w sprawie *Abdoella przeciwko Holandii*, skarga nr 12728/87, § 24; z dnia 25 lutego 1993 r. w sprawie *Dobbartin przeciwko Francji*, skarga nr 13089/87, § 44.

M. Mrowicki

## 9. Wyłączenie jawności rozprawy celem ochrony prywatności ofiary wykorzystywania seksualnego

**Mraović przeciwko Chorwacji, skarga nr 30373/13,  
wyrok z dnia 14 maja 2020 r.**

### Abstrakt

Sprawa dotyczy ważenia dwóch konkurujących interesów: prawa skarżącego do publicznej rozprawy w postępowaniu karnym przeciwko niemu o zgwałcenie oraz prawa pokrzywdzonej do ochrony jej życia prywatnego. Stwierdzając brak naruszenia art. 6 ust. 1 (prawo do rzetelnego procesu sądowego) Konwencji Trybunał uznał, że uzasadnienie sądów wyłączające jawność rozprawy w celu ochrony życia prywatnego pokrzywdzonej było rozsądne. Podkreślił, że obowiązkiem państwa jest ochrona ofiary przed wtórną wiktymizacją, biorąc pod uwagę delikatny charakter jej przesłuchania w sądzie, które nieuchronnie ujawniło informację o najbardziej intymnych aspektach jej życia. Dodatkowo, taka informacja mogła zostać ujawniona na każdym etapie postępowania sądowego skarżącego i dlatego wyłączenie jawności tylko części postępowania nie byłoby wystarczające do jej ochrony przed skrzepowaniem i stygmatyzacją.

**Słowa kluczowe:** art. 6 ust. 1 EKPC (prawo do rzetelnego procesu sądowego); jawność rozprawy; sprawcy przestępstw seksualnych; wtórna wiktymizacja; przesłuchanie pokrzywdzonej

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący, Josip Mraović, był obywatelem Chorwacji urodzonym w 1948 r. i mieszkającym w Gospiću (Chorwacja). Zmarł w dniu 9 listopada 2020 r. W 2005 r. miejscowy koszykarz zgłosił policji, że skarżący dokonał napaści seksualnej. Został natychmiast aresztowany pod zarzutem zgwałcenia, a lokalna policja opublikowała oświadczenie prasowe ujawniające tożsamość ofiary.

Skarżący został uniewinniony przez sąd pierwszej instancji później. Rozprawa nie była jawna, na wniosek skarżącego z uwagi na ochronę prywatności zarówno jego, jak i pokrzywdzonej. Sąd Najwyższy uchylił jednak ten wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, która zakończyła się uznaniem skarżącego winnym zgwałcenia i wymierzeniem mu kary 2 lat pozbawienia wolności.



W toku tego postępowania skarżący dwukrotnie wnosił o rozpoznanie sprawy na posiedzeniu jawnym, argumentując, że pokrzywdzona udzieliła wielu wywiadów w gazetach, podczas gdy on był napiętnowany przez media ze względu na wyłączenie publiczności z rozprawy. Sąd odrzucił jego wnioski, stwierdzając, że wyłączenie publiczności było konieczne dla ochrony życia prywatnego pokrzywdzonej.

Decyzja o dopuszczeniu do jawności rozprawy została następnie ponownie rozpatrzona w postępowaniu odwoławczym przez Sąd Najwyższy, który stwierdził, że nie doszło do naruszenia praw skarżącego w postępowaniu karnym.

Skarga konstytucyjna skarżącego została uznana za bezzasadną w 2012 r.

### *Zarzuty*

W swojej skardze indywidualnej do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka skarżący zarzucił naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji z uwagi na to, że sądy krajowe uzasadniły wyłączenie publiczności z rozpoznawania jego sprawy jedynie potrzebą ochrony życia prywatnego pokrzywdzonej, bez właściwego równoważenia tego z jego prawem do publicznego przesłuchania. Ponadto sądy krajowe nigdy nie wyjaśniły, dlaczego konieczne było wyłączenie publiczności z całego postępowania, a nie tylko z niektórych terminów rozprawy.

### *Rozstrzygnięcie*

W pierwszej kolejności Trybunał podkreślił znaczenie ochrony praw ofiar wykorzystywania seksualnego w postępowaniu karnym. W szczególności wymiar sprawiedliwości nie powinien zwiększać cierpienia ofiar przestępstw ani zniechęcać ich do zgłaszania tego typu przestępstw.

W przedmiotowej sprawie, mimo że ofiara udzielała wywiadów w krajowych gazetach, zdaniem Trybunału, państwo było mimo wszystko zobowiązane do ochrony jej przed wtórną wiktyimizacją. W swoich wypowiedziach dla mediów kontrolowała informacje, którymi się dzieliła, podczas gdy w sądzie nie było to możliwe, biorąc pod uwagę prawo skarżącego do obrony. W rzeczywistości przesłuchanie ofiary zgwałcenia w sądzie musi być przeprowadzone w bardzo delikatny sposób, ponieważ z konieczności ujawnia informacje o najbardziej intymnych aspektach życia ofiary.

Trybunał przyznał również, że państwo było zobowiązane do zapewnienia jeszcze wyższego stopnia ochrony pokrzywdzonej w niniejszej sprawie, biorąc pod uwagę, że organy policyjne naruszyły jej prywatność, bezprawnie publikując jej dane osobowe na samym początku sprawy. Ponadto takie informacje mogą zostać ujawnione na każdym etapie postępowania karnego, nie tylko podczas przesłuchania ofiary. Dlatego zamknięcie tylko części postępowania nie wystarczyłoby, aby uchronić ją przed dalszym zawstydzeniem i stygmatyzacją.



Podsumowując, Trybunał był usatysfakcjonowany, że sąd krajowy wykorzystując swoją swobodę uznania orzekł, że postępowanie nie powinno odbywać się publicznie, że nie było niezgodne z prawami skarżącego, a nade wszystko uzasadnione było uznanie, że takiego podejścia wymagała ochrona życia prywatnego ofiary. Ponadto takie podejście było zgodne z obowiązującymi w tej sprawie normami unijnymi i międzynarodowymi.

Nie doszło zatem do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

## Komentarz

Powyższy wyrok zasługuje na aprobatę.

Na wstępie należy wskazać, że jawność postępowań sądowych chroni strony przed wymierzaniem sprawiedliwości w tajemnicy czy też bez kontroli opinii publicznej. Jest to również jeden ze sposobów zachowania zaufania do sądów. Jawność przyczynia się do zapewnienia rzetelności procesu sądowego, którego gwarancja jest jedną z podstawowych zasad każdego demokratycznego społeczeństwa<sup>1</sup>. Oczywiście proces spełnia wymóg jawności, jeżeli opinia publiczna jest w stanie uzyskać informacje o jego dacie i miejscu oraz jeżeli miejsce to jest łatwo dostępne dla opinii publicznej<sup>2</sup>.

Zasada jawności rozprawy nie jest absolutna. Zgodnie z art. 6 ust. 1 Konwencji „prasa i publiczność mogą być wyłączone z całości lub części rozprawy sądowej (...), 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”. W związku z tym może się niekiedy okazać konieczne na mocy art. 6 ograniczenie jawności postępowania, na przykład w celu ochrony bezpieczeństwa lub prywatności świadków lub w celu popierania swobodnej wymiany informacji i opinii w dążeniu do wymiaru sprawiedliwości<sup>3</sup>. Należy wskazać, że prowadzenie rozprawy w trybie niejawnym musi być bezwzględnie uzasadnione okolicznościami danej sprawy<sup>4</sup>,

<sup>1</sup> Wyroki ETPC: z dnia 4 grudnia 2007 r. w sprawie *Volkov przeciwko Rosji*, skarga nr 64056/00, § 25; z dnia 14 listopada 2000 r. w sprawie *Riepan przeciwko Austrii*, skarga nr 35115/97, § 27; z dnia 28 października 2010 r. w sprawie *Krestovskiy przeciwko Rosji*, skarga nr 14040/03, § 24; z dnia 22 lutego 1984 r. w sprawie *Sutter przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 8209/78, § 26.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 14 listopada 2000 r. w sprawie *Riepan przeciwko Austrii*, skarga nr 35115/97, § 29.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 kwietnia 2001 r. w sprawie *B. i P. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 36337/97 i 35974/97, § 37.

<sup>4</sup> Wyroki ETPC: z dnia 21 marca 2011 r. w sprawie *Welke i Bialek przeciwko Polsce*, skarga nr 15924/05, § 74; z dnia 12 kwietnia 2006 r. w sprawie *Martinie przeciwko Francji* (Wielka Izba), skarga nr 58675/00, § 40.

zaś sądy powinny odpowiednio uzasadnić przyczyny zamknięcia rozprawy przed publicznością<sup>5</sup>.

Wystąpienie jednego lub kilku z tych wyjątków nie wiąże sądu, ale daje im prawo nakazania przeprowadzenia przesłuchań przy drzwiach zamkniętych, jeżeli uznają, że takie ograniczenie jest uzasadnione<sup>6</sup>.

Postępowania karne dotyczące przestępstw przeciwko wolności seksualnej są często postrzegane przez ofiarę jako niezwykle trudne doświadczenie, zwłaszcza w kontekście konfrontacji z oskarżonym. Przy dokonywaniu oceny rzetelności procesu karnego przeciwko skarżącemu należy uwzględnić również prawo do poszanowania życia prywatnego domniemanej ofiary. Z tych powodów w postępowaniu karnym dotyczącym przestępstw przeciwko wolności seksualnej dozwolone jest podejmowanie środków niezbędnych do ochrony ofiary jeżeli tylko środki te można pogodzić z odpowiednim i skutecznym egzekwowaniem prawa do obrony<sup>7</sup>. W swoich dotychczasowych orzeczeniach Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazywał kilkakrotnie, że postępowanie karne powinno być zorganizowane w taki sposób, aby nie stwarzać nieuzasadnionego zagrożenia życia, wolności lub bezpieczeństwa świadków, a w szczególności aby uwzględniać interesy ofiar wezwanych do składania zeznań lub ich interesy wchodzące ogólnie w zakres art. 8 Konwencji. W ten sposób interesy obrony należy zrównoważyć z interesami świadków lub ofiar wezwanych do złożenia zeznań<sup>8</sup>.

Istotne znaczenie w ramach konstruowania standardu ochrony ofiary przestępstwa przeciwko wolności seksualnej mają instrumenty prawa unijnego i międzynarodowego. Przykładowo, zgodnie z art. 49 Konwencji o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej (dalej jako: Konwencja stambulska)<sup>9</sup>, Strony podejmują konieczne środki prawne lub inne działania mające na celu zagwarantowanie, że dochodzenie oraz postępowanie sądowe związane z wszelkimi formami przemocy objętymi zakresem niniejszej Konwencji zostaną przeprowadzone bez zbędnej zwłoki i z poszanowaniem praw ofiar na wszystkich etapach postępowania karnego. W myśl art. 56

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 25 października 2016 r. w sprawie *Chaushev i Inni przeciwko Rosji*, skargi nr 37037/03, 39053/03 i 2469/04, § 24.

<sup>6</sup> Decyzja ETPC z dnia 9 kwietnia 2004 r. w sprawie *Toeva przeciwko Bułgarii*, skarga nr 53329/99.

<sup>7</sup> Wyroki ETPC: z dnia 10 maja 2012 r. w sprawie *Aigner przeciwko Austrii*, skarga nr 28328/03, § 37; z dnia 7 lipca 2009 r. w sprawie *D. przeciwko Finlandii*, skarga nr 30542/04, § 43; z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie *F i M. przeciwko Finlandii*, skarga nr 22508/02, § 58.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC z dnia 26 marca 1996 r. w sprawie *Doorson przeciwko Holandii*, skarga nr 20524/92, § 70.

<sup>9</sup> Sporządzona w Stambule dnia 11 maja 2011 r. (Dz. U. z 2015 r. poz. 961).

ust. 1 lit. a, f, i Konwencji stambulskiej, Strony podejmują konieczne środki prawne lub inne działania mające na celu ochronę praw i interesów ofiar, w tym ich specjalnych potrzeb jako świadków, na wszystkich etapach dochodzenia i postępowania sądowego, a w szczególności poprzez zapewnienie im bezpieczeństwa, jak również ich rodzinom i świadkom, chroniąc ich przed zastraszaniem, odwetem lub powtarzającą się wiktyimizacją; zapewnienie możliwości podjęcia środków chroniących prywatność i wizerunek ofiary oraz umożliwienie ofiarom składanie zeznań, zgodnie z przepisami prawa krajowego, w sali sądowej w trybie zaocznym lub też przynajmniej w nieobecności domniemanego sprawcy, w szczególności poprzez wykorzystanie odpowiednich technologii komunikacyjnych, jeśli istnieje taka możliwość.

Istotne znaczenie ma również dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW (dalej jako: dyrektywa ofiarowa). W myśl art. 22 ust. 1 dyrektywy ofiarowej, Państwa członkowskie zapewniają, by ofiary poddano na czas indywidualnej ocenie, zgodnie z procedurami krajowymi, w celu ustalenia szczególnych potrzeb w zakresie ochrony i określenia, czy i w jakim zakresie skorzystałyby w trakcie postępowania karnego ze specjalnych środków przewidzianych w art. 23 i 24, ze względu na ich szczególne narażenie na wtórną i ponowną wiktyimizację, zastraszanie oraz odwet. Należy przy tym uwzględnić cechy osobowe ofiary, rodzaj lub charakter przestępstwa oraz okoliczności przestępstwa. W ramach tej oceny należy szczególną uwagę zwrócić na ofiary przemocy seksualnej lub wykorzystywania seksualnego (art. 22 ust. 3 dyrektywy ofiarowej). Takim ofiarom udostępnia się podczas postępowania sądowego: środki zapewniające unikanie kontaktu wzrokowego między ofiarami a sprawcami, również w trakcie składania zeznań, dzięki zastosowaniu odpowiednich środków, w tym technologii komunikacyjnych; środki służące temu, by ofiara mogła zostać przesłuchana pod jej nieobecność na sali sądowej, w szczególności dzięki wykorzystaniu odpowiednich technologii komunikacyjnych; środki pozwalające uniknąć zbędnych pytań dotyczących życia prywatnego ofiary, niezwiązanych z przestępstwem oraz środki umożliwiające przeprowadzenie przesłuchania bez obecności publiczności (art. 23 ust. 3 dyrektywy ofiarowej).

W Polsce przepis art. 360 § 1 lit. b k.p.k. stanowi, że Sąd może wyłączyć jawność rozprawy w całości albo w części: jeżeli jawność mogłaby obrażać dobre obyczaje. W doktrynie wskazuje się, że należy przez to rozumieć okoliczności związane ze sferą życia intymnego uczestników postępowania, a także drastyczne okoliczności zdarzenia w szczególności w sprawach

o przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności, a także w innych sprawach, w których będą ujawniane te okoliczności<sup>10</sup>.

Problematyczne z perspektywy ochrony ofiary jest jednak wiążący sąd sprzeciw prokuratora w zakresie wyłączenia jawności rozprawy (art. 360 § 2 k.p.k.), który uznać należy nie tylko za nadmierne uprzywilejowanie prokuratora wobec sądu. Taka instytucja wyraźnie osłabia gwarancję zachowania niejawności w przypadku orzeczenia sądu z uwagi na obawę przed wtórną wiktymizacją. Zgodzić należy się z wyrażonym w literaturze poglądem, że: „Sprzeciw prokuratora powinien być poparty uzasadnieniem, oraz powinien być zaskarżalny odwołaniem się od sprzeciwu do sądu, ze względu na zachowanie gwarancji uczestników postępowania karnego, szczególnie prawa do obrony”<sup>11</sup>.

B. Wołodkiewicz

## 10. Ujawnienie okoliczności mogących wywoływać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego

***Koulias przeciwko Cyprowi, skarga nr 487881/12,  
wyrok z dnia 26 maja 2020 r.***

### Abstrakt

Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 26 maja 2020 r. w sprawie *Koulias przeciwko Cyprowi* dotyczy instytucji wyłączenia sędziego, będącej procesową gwarancją rozpoznania sprawy przez bezstronny sąd. Nawiązując do utrwalonego w orzecznictwie strasburskim rozróżnienia obiektywnego i subiektywnego aspektu bezstronności sędziego, Trybunał podkreślił znaczenie ujawnienia stronom relacji między sędzią a jedną z nich lub pełnomocnikiem strony. Nie oznacza to, że istnienie takiej relacji automatycznie przesądza o konieczności wyłączenia sędziego. Trybunał stwierdził natomiast, że jeśli taka relacja występuje i może wywoływać obawę co do bezstronności sędziego, to powinna zostać ujawniona, aby możliwe było rozstrzygnięcie, czy rzeczywiście konieczne jest wyłączenie sędziego.

<sup>10</sup> D. Świecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, LEX/el. 2021, art. 360.

<sup>11</sup> M. Zimna, *Wyłączenie jawności rozprawy jako gwarancja ochrony interesów uczestników postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2016, nr 9, s. 87–108.

**Słowa kluczowe:** wyłączenie sędziego; okoliczności mogące wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego; niezawisły i bezstronny sąd

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 26 maja 2020 r. w sprawie *Koulias przeciwko Cyprowi* zapadł w następującym stanie faktycznym: skarżący jest adwokatem i deputowanym Izby Reprezentantów Republiki Cypru. W dniu 26 maja 2006 r., podczas prowadzonego na żywo programu radiowego, uczynił kilka komentarzy dotyczących byłego ministra i wysoko postawionego członka partii politycznej – C. Th. Przedmiotem tych komentarzy było m.in. otrzymanie przez C. Th. pieniędzy od tureckiej spółki oraz jego stanowisko względem „pseudo–państwa”, a więc obszaru Republiki Cypru pod turecką okupacją (tzw. „Tureckiej Republiki Cypru Północnego”). Wypowiedź ta spotkała się z reakcją C. Th., który wytoczył powództwo przeciwko skarżącemu, zarzucając mu naruszenie dóbr osobistych. Powództwo to zostało oddalone w pierwszej instancji. Sąd stwierdził, że komentarze skarżącego nie były zniesławiające. Z tym orzeczeniem nie zgodził się powód, który zaskarżył je do Sądu Najwyższego. W toku postępowania przed Sądem Najwyższym, po wymianie pism przygotowawczych a przed rozprawą, apelujący zmienił pełnomocnika procesowego. Po rozpoznaniu apelacji na rozprawie w składzie trzech sędziów Sąd Najwyższy orzekł, że komentarze skarżącego zniesławiały powoda i skierował sprawę do ponownego rozpoznania w zakresie dotyczącym zadośćuczynienia. Po wydaniu tego orzeczenia skarżący odkrył, że nowy pełnomocnik powoda był partnerem i założycielem kancelarii prawnej, w której pracował syn sędziego G. C. (przewodniczącego składu orzekającego). W dniu 10 lutego 2012 r., w gazecie „*Phieleftheros*” ukazał się artykuł dotyczący przedmiotowej sprawy, w którym pełnomocnik skarżącego stwierdził, że sędzia bądź pełnomocnik powinni byli ujawnić związek między nimi, ponieważ okoliczność ta mogła wskazywać na potrzebę wyłączenia sędziego G. C. ze sprawy. Publikacja ta spotkała się z reakcją Sądu Najwyższego, który opublikował oświadczenie, że udział sędziego w rozpoznaniu przedmiotowej sprawy był w pełni zgodny z dotychczasową praktyką sądową.

#### *Zarzuty*

W dniu 23 lipca 2012 r. skarżący na podstawie art. 34 Konwencji wniósł do Trybunału skargę przeciwko Cyprowi, zarzucając naruszenie art. 6 ust. 1 oraz art. 10 Konwencji. W skardze do Trybunału podniesiono, że naruszenie prawa do sądu, zagwarantowanego w art. 6 ust. 1 Konwencji, nastąpiło przez udział w rozpoznaniu apelacji, jako przewodniczącego składu orzekającego,

sędziemu Sądu Najwyższego, którego syn pracował w kancelarii prawnej, której partnerem i założycielem był pełnomocnik przeciwnika procesowego skarżącego, który przyjął reprezentację w toku postępowania przed Sądem Najwyższym – po wymianie pism przygotowawczych przez strony a przed rozprawą. W ocenie skarżącego, tak obsadzony sąd nie był bezstronny w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji. Rząd cypryjski podniósł natomiast, że sędzia G. C. nie miał obowiązku wyłączenia się ze sprawy, a jedynie mógł to uczynić. Co więcej nie ciążył na nim obowiązek ujawnienia swojej relacji z pełnomocnikiem przeciwnika procesowego skarżącego, skoro nie stanowiła ona, w świetle praktyki sądowej, podstawy do wyłączenia. Rząd zauważył ponadto, że skarżący nie wyczerpał drogi sądowej, skoro ani nie żądał wyłączenia sędziego w toku sprawy ani nie wnosił o wznowienie postępowania na podstawie przytoczonych w skardze okoliczności. Odnosząc się do wyczerpania drogi sądowej, skarżący przytoczył natomiast, że wznowienie postępowania nie było możliwe ani praktycznie, ani teoretycznie, tym bardziej gdy wziąć pod uwagę jednoznaczne stanowisko Sądu Najwyższego przedstawione w komunikacie prasowym.

#### Rozstrzygnięcie

Uznając skargę za dopuszczalną, Trybunał stwierdził, że skarżący nie mógł domagać się wyłączenia sędziego G. C. w toku postępowania, skoro nie wiedział o relacjach łączących go z pełnomocnikiem przeciwnika procesowego, a skarga o wznowienie postępowania – w świetle wcześniejszego orzeczenia w sprawie *Nicholas przeciwko Cyprowi*<sup>1</sup> – nie stanowi środka odwoławczego, który należy wyczerpać przed wniesieniem skargi.

Rozstrzygając przedstawioną skargę w zakresie zarzutu naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji, Trybunał przywołał orzeczenie w sprawie *Nicholas przeciwko Cyprowi*, z którego wynika, że wymaganie bezstronności podlega badaniu w oparciu o test subiektywny i obiektywny. Test subiektywny zakłada konieczność zbadania osobistego przekonania lub interesu w danej sprawie, a test obiektywny ustalenie, czy sędzia daje wystarczające gwarancje, aby wykluczyć uzasadnione wątpliwości co do swojej stronniczości. W zakresie dotyczącym testu subiektywnego, Trybunał przyjmuje, że bezstronność osobista sędziego objęta jest domniemaniem, dopóki nie ma dowodu przeciwnego. Rozwijając wymagania testu obiektywnego, Trybunał bierze z kolei pod uwagę, czy – niezależnie od zachowania sędziego – istnieją takie okoliczności, które mogą wywoływać wadliwość co do bezstronności sędziego. Decydujące znaczenie

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 9 stycznia 2018 r. w sprawie *Nicholas przeciwko Cyprowi*, skarga nr 63246/10, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int), Nb 37–38.

ma w takim wypadku możliwość uznania obawy co do stronniczości sędziego za obiektywnie uzasadnioną<sup>2</sup>.

Stosując przedstawione założenia w omawianej sprawie, Trybunał stwierdził, że nic w jej stanie faktycznym nie wskazuje, aby sędzia G. C. był rzeczywiście niechętny lub uprzedzony względem skarżącego. Wynik testu subiektywnego, wobec braku przeciwnego dowodu, wskazywał więc na spełnienie wymagań bezstronności. Odnosząc się z kolei do testu obiektywnego, Trybunał zwrócił uwagę na okoliczności sprawy *Nicholas przeciwko Cyprowi*, w której sędzia był krewnym pracownika kancelarii prawnej reprezentującej stronę w postępowaniu<sup>3</sup>. Taka okoliczność nie pozbawia sędziego bezstronności i nie jest konieczne jego automatyczne wyłączenie od sprawy. Jednak tego rodzaju okoliczność może wywoływać obawy co do bezstronności sędziego. To czy obawy te będą stwarzały uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego jest kwestią konkretnego wypadku. Wśród okoliczności, które należy brać uwagę, Trybunał w sprawie *Nicholas przeciwko Cyprowi* wymienił m.in. udział krewnego sędziego w danej sprawie, jego pozycję w strukturze kancelarii, wielkość tej kancelarii i jej wewnętrzną strukturę, a także możliwą finansową lub inną korzyść, którą miałyby odnieść krewny sędziego. Trybunał stwierdził jednocześnie, że Cypr jest małym państwem, z małymi przedsiębiorstwami a także niewielką liczbą sędziów, co sprawia, że tego rodzaju sytuacje mogą powstawać częściej<sup>4</sup>. Wnioski o wyłączenie sędziów w oparciu o podejrzenie o ich stronniczość nie mogą jednak prowadzić do paraliżu systemu prawnego państwa. Szukając równowagi między standardem prawa do bezstronnego sądu a wymaganiami sprawnego sprawowania wymiaru sprawiedliwości, Trybunał stwierdził, że wymaganie postrzegania wymiaru sprawiedliwości jako bezstronnego uzasadnia w sytuacjach, które mogą sugerować osobiste zainteresowanie sędziego wynikiem sprawy, aby okoliczności te zostały ujawnione w celu rozstrzygnięcia, czy wyłączenie sędziego jest rzeczywiście konieczne w danej sprawie.

W świetle przytoczonych rozważań, Trybunał w sprawie *Koulias przeciwko Cyprowi* stwierdził, że nie doszło do ujawnienia relacji mogącej wywoływać obawy co do bezstronności sędziego. Dopiero po wydaniu wyroku skarżący dowiedział się, że syn sędziego G. C. pracował w kancelarii prawnej, która przejęła reprezentację jego przeciwnika procesowego przed rozprawą a po wymianie pism przygotowawczych. Skarżący nie wiedział więc, czy syn sędziego

<sup>2</sup> *Ibidem*, Nb 62–64.

<sup>3</sup> *Ibidem*, Nb 57, 65.

<sup>4</sup> *Ibidem*, Nb 64.



G. C. brał udział w prowadzeniu tej sprawy lub był finansowo zainteresowany jej wynikiem. W tym stanie rzeczy powstało więc wrażenie stronniczości. Trybunał stwierdził zatem, że obawy skarżącego były obiektywnie uzasadnione, a prawo krajowe nie zawierało odpowiednich gwarancji. Doszło więc do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 10 Konwencji, Trybunał odrzucił skargę z powodu niewyczerpania wszystkich środków odwoławczych, przewidzianych prawem wewnętrznym (art. 35 ust. 1 i 4 Konwencji). Decydujące znaczenie miał w tym zakresie fakt, że w toku postępowania skarżący znacząco ograniczył swoją obronę do tylko jednej z przesłanek wyłączenia bezprawności, rezygnując m.in. z „dowodu prawdy”.

### Komentarz

Instytucja wyłączenia sędziego stanowi procesową realizację gwarancji rozpoznania sprawy przez bezstronny sąd. Prawidłowe funkcjonowanie tej instytucji odgrywa zasadniczą rolę nie tylko w zapewnieniu realnej bezstronności sądu, lecz także w kształtowaniu wizerunku wymiaru sprawiedliwości jako bezstronnego<sup>5</sup>. Odpowiada przyjętemu w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka rozróżnieniu dwóch aspektów bezstronności sędziego<sup>6</sup>. Subiektywnego, który odnosi się do rzeczywistej postawy sędziego w konkretnej sprawie, oraz obiektywnego odnoszącego się do możliwości powstania uzasadnionego wrażenia braku bezstronności. W sprawie *Koulias przeciwko Cyprowi* Trybunał odwołał się do tych aspektów, przywołując utrwalony w swoim orzecznictwie test subiektywny i obiektywny bezstronności sądu.

W ujęciu subiektywnym bezstronność ocenia się jako brak osobistych uprzedzeń sędziego i stronniczości w konkretnej sprawie<sup>7</sup>. Test subiektywny sprowadza się do ustalenia, czy sędzia nie działał z osobistą niechęcią lub stronniczo wobec stron postępowania. W ramach tego testu Trybunał uznaje jednocześnie, że osobista bezstronność sędziego objęta jest domniemaniem, dopóki nie istnieje dowód przeciwny. W orzecznictwie strasburskim więcej uwagi poświęca się testowi obiektywnemu<sup>8</sup>. Badanie to ma na względzie, czy zachodzi uzasadniona obawa, że dany sędzia będzie stronniczy. Decydujące

<sup>5</sup> P. Grzegorzcyk, K. Weitz, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, (red.) M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Art. 45 Nb 86.

<sup>6</sup> M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2017, s. 535 i n.

<sup>7</sup> Zob. szerzej J. Derlatka, *Wyłączenie sędziego w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2015, s. 72 i n.; K. Olszak, *Niezawisłość, niezależność i bezstronność w sądownictwie w świetle regulacji prawnych oraz orzecznictwa*, *Głos prawa. Przegląd Prawniczy Allerhanda* 2019, nr 2, s. 333.

<sup>8</sup> M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2017, s. 536.



znaczenie ma obiektywne uzasadnienie wątpliwości co do bezstronności sędziego. Kryterium podziału między testem subiektywnym a obiektywnym nie w każdym przypadku przebiegać będzie wyraźnie<sup>9</sup>. Badanie ze względu na przesłanki obiektywne ma jednak na uwadze przede wszystkim postrzeganie sądu jako organu bezstronnego<sup>10</sup>. W tym ujęciu wydaje się ono bliskie kryterium przyjmowanemu na tle art. 49 k.p.c., który normuje wyłączenie sędziego, gdy istnieją okoliczności tego rodzaju, że mogłyby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie. Na tle tej regulacji przyjmuje się bowiem, że: „Sąd wyłącza sędziego, jeżeli stwierdzi możliwość istnienia uzasadnionej wątpliwości, niezależnie od własnego przekonania o jej zasadności”<sup>11</sup>. Zbieżność ta nie zaskakuje, gdy wziąć pod uwagę, że kryteria kształtowane przez Trybunał przenikają do orzecznictwa sądów polskich<sup>12</sup>.

W świetle powyższych założeń należy uznać, że wyrok w sprawie *Koulias przeciwko Cyprowi* nie ma charakteru precedensowego, lecz stanowi przykład zastosowania utrwalonych w orzecznictwie strasburskim kryteriów oceny bezstronności sędziego<sup>13</sup>. Przyjęty w omawianej sprawie kierunek rozstrzygnięcia jest zgodny z wcześniejszym orzecznictwem Trybunału, zwłaszcza ze sprawą *Nicholas przeciwko Cyprowi*. Oceniając wagę tego orzeczenia dla prawa polskiego, należy dostrzec, że Trybunał postrzega jako istotną gwarancję bezstronności wymóg ujawnienia stronom postępowania relacji między sędzią a jedną z nich lub jej pełnomocnikiem. Nie oznacza to, że istnienie określonej relacji automatycznie przesądza o konieczności wyłączenia sędziego. Trybunał podkreśla jednak, że jeśli określona relacja może wywoływać obawę co do bezstronności sędziego, to powinna zostać ujawniona, aby możliwe było rozstrzygnięcie w przedmiocie wyłączenia sędziego. Realizacja tego wymagania w postępowaniu cywilnym może nastąpić przez zawiadomienie sędziego o zachodzącej podstawie wyłączenia (art. 51 k.p.c.)<sup>14</sup>. Zawiadomienie to nie dotyczy jednak ujawnienia każdej okoliczności, lecz, jak przyjmuje Sąd Naj-

<sup>9</sup> *Ibidem*.

<sup>10</sup> Zob. szerzej A. Łazarska, *Niezawisłość sędziowska i jej gwarancje w procesie cywilnym*, Warszawa 2017, s. 566.

<sup>11</sup> Zob. M. Jędrzejewska, J. Gudowski, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, (red.) T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 359.

<sup>12</sup> Zob. też K. Olszak, *Niezawisłość, niezależność i bezstronność w sądownictwie w świetle regulacji prawnych oraz orzecznictwa*, Głos prawa. Przegląd Prawniczy Allerhanda 2019, nr 2, s. 334 i n.

<sup>13</sup> O instytucji wyłączenia sędziego w orzecznictwie Trybunału w kontekście postępowania cywilnego zob. np. J. Derlatka, *Wyłączenie sędziego w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2015, s. 70 i n.

<sup>14</sup> O sędziowskim zawiadomieniu o podstawie wyłączenia zob. R. Reiwer, *Wyłączenie sędziego w procesie cywilnym*, Warszawa 2016, s. 232 i n.; zob. też A. Łazarska, *Niezawisłość sędziowska i jej gwarancje w procesie cywilnym*, Warszawa 2017, s. 561–562.

wyższy, jedynie takich „okoliczności nieznanej stronie, które rozważone w sumieniu sędziego z punktu widzenia prawa oraz wiążących sędziego zasad etyki i ocenione przez niego, jako mogące wywoływać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności”<sup>15</sup>.

A. Gadkowski

## **11. Początek biegu terminu przedawnienia w postępowaniu odszkodowawczym z tytułu pogorszenia się stanu zdrowia**

***Sanofi Pasteur przeciwko Francji, skarga nr 25137/16,  
wyrok z dnia 13 lutego 2020 r.***

### **Abstrakt**

Skarżąca *Sanofi Pasteur* jest dużą spółką farmaceutyczną we Francji. W stanie faktycznym przedmiotowej sprawy pielęgniarka X. między rokiem 1992 i 1994 otrzymała kilka dawek szczepionki wyprodukowanej przez tę spółkę. W 1993 r. zdiagnozowano u niej stwardnienie rozsiane, w 1999 r. chorobę Leśniowskiego–Crohna, a w 2004 r. zapalenie wielomięśniowe. W 2005 r. X. wszczęła postępowanie cywilne przeciwko *Sanofi Pasteur*, domagając się odszkodowania z tytułu pogorszenia stanu zdrowia. Jej roszczenia zostały uznane za zasadne. Powołując się na art. 6 ust. 1 Konwencji skarżąca spółka zarzuciła, że rozpoczęcie biegu terminu przedawnienia roszczenia X. w dniu ustabilizowania się jej stanu oznaczało, że jej roszczenie w ogóle nie podlegało ustawowemu przedawnieniu, biorąc pod uwagę fakt, że patologia leżąca u podstaw jej stanu nie mogła się ustabilizować. Skarżąca spółka zarzuciła również, że Sąd Kasacyjny oddalił jej wnioski o skierowanie pytań prejudycjalnych do TSUE bez podania przyczyn. Odnośnie do sposobu liczenia początku biegu terminu przedawnienia roszczenia X. Trybunał doszedł do konkluzji, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji. Z kolei odnośnie do braku uzasadnienia orzeczenia sądu krajowego o oddaleniu wniosku o skierowanie pytań prejudycjalnych do TSUE Trybunał uznał, że doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

<sup>15</sup> Wyrok SN z dnia 10 kwietnia 2019 r., IV CSK 279/18, LEX nr 2643278.

**Słowa kluczowe:** sprawiedliwy proces; początek biegu terminu przedawnienia; powództwo o odszkodowanie; choroba postępująca; margines swobody przyznany państwom; Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej; pytanie prejudycjalne; uzasadnienie orzeczenia sądu krajowego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca *Sanofi Pasteur* jest spółką prawa francuskiego z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lyonie.

W stanie faktycznym przedmiotowej sprawy pielęgniarka–stażystka (X.) urodzona w 1972 r. musiała zostać zaszczepiona przeciwko wirusowemu zapaleniu wątroby typu B. Między rokiem 1992 i 1994 otrzymała ona kilka dawek szczepionki wyprodukowanej przez *Sanofi Pasteur*. W 1993 r. zdiagnozowano u niej stwardnienie rozsiane, w 1999 r. chorobę Leśniowskiego–Crohna, a w 2004 r. zapalenie wielomięśniowe.

W 2002 r. X. wystąpiła ze skargą o stwierdzenie odpowiedzialności odszkodowawczej państwa do sądu administracyjnego, który uznał jej skargę. Tym samym Francja została zobowiązana do wypłacenia X. 656 803,83 euro tytułem odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu, którego doznała, oraz rocznej renty w wysokości 10 950 euro.

W 2005 r. X. wszczęła postępowanie cywilne przeciwko *Sanofi Pasteur*, domagając się odszkodowania z tytułu pogorszenia stanu zdrowia. Skarga została uznana za dopuszczalną przez Sąd Okręgowy w Tuluzie, a następnie przez Sąd Apelacyjny w Tuluzie. Sądy te rozpoczęły liczenie biegu dziesięcioletniego okresu przedawnienia roszczenia w dniu ustabilizowania się stanu zdrowotnego X. Tym samym *Sanofi Pasteur* została uznana za odpowiedzialną za krzywdę poniesioną przez X. Zwracając uwagę, że sąd administracyjny nakazał już wcześniej państwu wypłatę odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu X., sąd cywilny zlecił ekspertyzę mającą na celu ustalenie, czy aktualny stan X. wskazuje na pogorszenie już naprawionej szkody.

Skarżąca spółka wniosła kasację od tego orzeczenia. Zarzuciła, że Sąd Apelacyjny rozpoczął liczenie biegu terminu przedawnienia w dniu, w którym stan X. się ustabilizował, podczas gdy jej schorzenie nie mogło w rzeczywistości się ustabilizować, co oznaczało, że jej roszczenie w ogóle nie podlegało ustawowemu przedawnieniu. Ewentualnie skarżąca spółka wezwała Sąd Kasacyjny do przekazania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Sąd Kasacyjny oddalił jednak skargę kasacyjną spółki.

W dniu 17 listopada 2015 r., mając na uwadze opinię biegłego, Sąd Okręgowy w Tuluzie nakazał skarżącej spółce zapłatę X. następujących kwot: 8 050 euro z tytułu trwałego defektu funkcjonalnego, 1 500 euro z tytułu doznanego cierpienia i oszpececia, 5 475 euro rocznej renty na pomoc osoby trzeciej oraz 2 000 euro z tytułu kosztów postępowania.

### *Zarzuty*

Powołując się w szczególności na art. 6 ust. 1 Konwencji skarżąca spółka zarzuciła, że rozpoczęcie biegu terminu przedawnienia roszczenia X. w dniu ustabilizowania się jej stanu oznaczało, że jej działanie w ogóle nie podlegało ustawowemu przedawnieniu, ponieważ patologia leżąca u podstaw jej stanu nie mogła się ustabilizować. Skarżąca spółka zarzuciła również, że Sąd Kasacyjny oddalił jej wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym bez podania przyczyn.

### *Rozstrzygnięcie*

Odnośnie do sposobu liczenia początku biegu terminu przedawnienia Trybunał zauważył, że w odnośnym czasie okres przedawnienia w postępowaniu cywilnym z tytułu szkód pozaumownych wynosił dziesięć lat. Sąd Kasacyjny wskazał, że w przypadku gdy powództwo miało na celu uzyskanie odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu, termin ten zaczął biec od dnia, w którym choroba ustabilizowała się (tzw. „utrwalenie”). Jak wskazał Rząd, ustalając jako punkt początkowy datę, w której choroba ustabilizowała się, prawo dążyło do umożliwienia ofierze uzyskania pełnego odszkodowania za szkodę, której zakres można było ustalić dopiero po ustabilizowaniu się stanu zdrowia. Wynika z tego, że wybór dokonany we francuskim porządku prawnym polegał na przywiązaniu większej wagi do prawa dostępu do sądu dla osób, które doznały uszczerbku na zdrowiu, niż do prawa do pewności prawa osób odpowiedzialnych za tę szkodę. W związku z tym Trybunał ponownie podkreślił wagę, jaką Konwencja przywiązuje do ochrony integralności fizycznej i zauważył, że ww. metoda obliczania początku biegu terminu przedawnienia uwzględniła fakt, że potrzeby osób cierpiących na postępującą chorobę, taką jak stwardnienie rozsiane, mogą wzrastać wraz z rozwojem ich stanu, na przykład pod względem wymaganej pomocy. Mając powyższe na uwadze Trybunał doszedł do konkluzji, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

Z kolei odnośnie do braku uzasadnienia orzeczenia sądu krajowego w zakresie oddalenia wniosku o skierowanie pytań prejudycjalnych do TSUE Trybunał wskazał, że gdy określone pytanie dotyczy w szczególności

wykładni Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej i zostanie podniesione w sprawie toczącej się przed sądem krajowym, od którego orzeczenie przysługiwały żadne środki zaskarżenia (jak np. Sąd Kasacyjny) – Sąd ten miał obowiązek skierować sprawę do TSUE w celu uzyskania orzeczenia w trybie prejudycjalnym. Obowiązek ten nie ma jednak charakteru bezwzględneho. Orzeczenie w sprawie *Cilfit*<sup>1</sup> wskazało bowiem, że to właśnie do sądów krajowych należy decyzja, czy wykładnia prawa UE jest konieczna, aby umożliwić im wydanie orzeczenia w danej sprawie. Trybunał powtórzył, że Konwencja jako taka nie gwarantuje żadnego prawa do skierowania sprawy przez sąd krajowy do TSUE w celu uzyskania orzeczenia w trybie prejudycjalnym. Jednakże art. 6 ust. 1 wymagał od sądów krajowych uzasadnienia każdego orzeczenia odmawiającego skierowania pytania prejudycjalnego, zwłaszcza gdy prawo właściwe dopuszczało taką odmowę jedynie w wyjątkowych przypadkach.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy Trybunał podniósł, że Sąd Kasacyjny jedynie stwierdził, że „oddala wnioski skarżącej spółki i nie było potrzeby kierowania pytań prejudycjalnych do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej”. Sąd kasacyjny nie odniósł się zatem wyraźnie do jednego z trzech kryteriów *Cilfit*. Ponadto nic nie wskazywało na to, że uznał, iż odpowiednie przepisy prawa UE „zostały już zinterpretowane przez TSUE” lub, że „prawidłowe stosowanie prawa UE było tak oczywiste, że nie pozostawiało miejsca na jakiegokolwiek uzasadnione wątpliwości”. Ponadto Trybunał nie był w stanie znaleźć w uzasadnieniu wyroku Sądu Kasacyjnego jakichkolwiek sformułowań wskazujących na to, że proponowane pytania są nieistotne. Z uzasadnienia wyroku Sądu Kasacyjnego nie wynika zatem, czy podstawy te zostały zbadane w oparciu o kryteria *Cilfit*, a zatem na podstawie jakich kryteriów Sąd Kasacyjny postanowił nie kierować pytań do TSUE. Podkreślając dalej, że okoliczności sprawy wymagały szczególnie jasnego wyjaśnienia orzeczenia w przedmiocie odmowy skierowania pytań spółki do TSUE w celu uzyskania orzeczenia w trybie prejudycjalnym, Trybunał uznał, że doszło w tym zakresie do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

## Komentarz

Artykuł 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej<sup>2</sup> stanowi, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jest właściwy do orzekania

<sup>1</sup> Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich z dnia 6 października 1982 r. w sprawie *Srl CILFIT et Lanificio di Gavardo SpA contre Ministère de la santé*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A61981CJ0283> [dostęp: 29 maja 2021 r.].

<sup>2</sup> Tekst Traktatu z Lizbony (Traktat o Unii Europejskiej, Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej) patrz: Dz. U. z 2009 r. Nr 203, poz. 1569.

w trybie prejudycjalnym o wykładni Traktatów oraz o ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii. W przypadku gdy pytanie z tym związane jest podniesione przed sądem jednego z Państw Członkowskich, sąd ten może, jeśli uzna, że decyzja w tej kwestii jest niezbędna do wydania wyroku, zwrócić się do Trybunału z wnioskiem o rozpatrzenie tego pytania. Z kolei w przypadku gdy takie pytanie jest podniesione w sprawie zawisłej przed sądem krajowym, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, sąd ten jest zobowiązany wnieść sprawę do Trybunału i z taką właśnie sytuacją Trybunał miał do czynienia w stanie faktycznym sprawy *Sanofi Pasteur przeciwko Francji*.

W doktrynie wskazuje się, że postępowanie o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, określane często także jako „odesłanie wstępne” lub „orzeczenie wstępne” nie jest ani powództwem, ani skargą, a raczej stanowi ono formę współpracy między sądem krajowym, przed którym toczy się główne postępowanie w sprawie, a TSUE<sup>3</sup>. Dzięki kompetencji zawartej w art. 267 sąd krajowy może – w ramach toczącego się przed nim sporu – zwrócić się do TSUE z wnioskiem o dokonanie wykładni aktów prawa unijnego lub o stwierdzenie, czy taki akt prawa jest ważny<sup>4</sup>.

Udzielając odpowiedzi na zadane przez sąd państwa członkowskiego pytanie prejudycjalne, TSUE ukształtował podstawowe zasady dotyczące skutku prawa Unii w porządkach prawnych obowiązujących w krajach członkowskich, w tym przede wszystkim bezpośredni i pośredni skutek norm unijnych czy prymat prawa unijnego nad prawem krajowym<sup>5</sup>. Tak więc zauważyć należy w szczególności, że funkcja pytań prejudycjalnych nie tylko oddziałuje na spójność systemu prawnego unijnego, ale także istotnie wpływa na rozwój całego systemu prawnego Unii Europejskiej<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> M. Szpunar, *Komentarz do art. 267, [w:] Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz. Tom III (art. 223–358)*, (red.) D. Kornobis-Romanowska, J. Łacny, A. Wróbel, Warszawa 2012, LEX.

<sup>4</sup> *Ibidem*.

<sup>5</sup> I. Skomerska-Muchowska, *Pytania prejudycjalne sądów krajowych, [w:] System ochrony prawnej w Unii Europejskiej*, (red.) A. Wyrozumska, Warszawa 2010, s. V–306.

<sup>6</sup> *Ibidem*.

M. Mrowicki

## 12. Zakaz wykonywania zawodu notariusza a przesłanki jego odwołania

**Bartosiewicz przeciwko Polsce, skarga nr 46160/12,  
decyzja z dnia 4 lutego 2020 r.**

### Abstrakt

Sprawa dotyczy skutków wymierzenia skazanemu notariuszowi środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu, to jest wszczęcia procedury przez Ministra Sprawiedliwości i wyegzekwowania odwołania ze stanowiska notariusza na mocy art. 16 ust. 1 pkt 5 prawa o notariacie. Trybunał rozpoznał sprawę w aspekcie cywilnym art. 6 Konwencji uznając, że miał możliwość, zgodnie z polskim prawem, zaskarżenia decyzji o odwołaniu w dwuinstancyjnym postępowaniu a zatem korzystał z prawa dostępu do sądu. Dodatkowo, Naczelny Sąd Administracyjny należycie uzasadnił swój wyrok a dokonana przezeń wykładnia kwestionowanego przepisu nie była ani arbitralna ani niewystarczająco uzasadniona. Sam fakt, iż skarżący nie zgadza się z rozstrzygnięciem nie może być równoznaczny z naruszeniem art. 6 ust. 1 Konwencji.

**Słowa kluczowe:** art. 6 ust. 1 EKPC (prawo do rzetelnego procesu sądowego); odwołanie notariusza; zakaz wykonywania zawodu; notariusz; czwarta instancja

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W dniu 18 maja 2010 r. Sąd Rejonowy w Sieradzu uznał skarżącego za winnego fałszerstwa i nadużycia funkcji w celu uzyskania korzyści finansowej i orzekł wobec niego karę 18 miesięcy pozbawienia wolności w zawieszeniu na okres 4 lat oraz grzywnę. Nałożył również na niego zakaz wykonywania zawodu notariusza na okres 4 lat. Sąd wskazał, że skarżący sporządził akt darowizny nieruchomości na szkodę klienta cierpiącego na chorobę Alzheimera. Wyrok został utrzymany w mocy.

W dniu 25 października 2010 r. Minister Sprawiedliwości na podstawie art. 16 ust. 1 pkt 5 Prawa o notariacie zarządził odwołanie skarżącego ze stanowiska notariusza. Decyzja została uchylona wyrokiem WSA w Warszawie z uwagi na błąd Ministra w zastosowaniu właściwego prawa. W ocenie WSA,



zgodnie z art. 16 ust. 1 pkt 5 ustawy o notariacie odwołanie notariusza następuje w przypadku, gdy sąd pozbawił notariusza jego praw publicznych lub prawa wykonywania zawodu. W niniejszej sprawie skarżącemu wymierzono zakaz wykonywania zawodu notariusza przez okres 4 lat a nie utratę prawa wykonywania zawodu. Z jednej strony utrata prawa wykonywania zawodu ma szerszy zakres, a z drugiej mniej korzystny dla oskarżonego niż „zakaz”. Z tego powodu zakaz wykonywania zawodu nie może mieć takich samych skutków jak utrata prawa wykonywania zawodu. W przeciwnym razie groziłoby to przeciwstawieniem się zasadzie zakazu szerokiego stosowania prawa na niekorzyść oskarżonego.

Ostatecznie jednak Naczelny Sąd Administracyjny na skutek skargi kasacyjnej Ministra Sprawiedliwości uchylił wyrok WSA i oddalił skargę. Wskazał bowiem, że w myśl art. 41 § 1 k.k., Sąd może orzec zakaz zajmowania określonego stanowiska albo wykonywania określonego zawodu, jeżeli sprawca nadużył przy popełnieniu przestępstwa stanowiska lub wykonywanego zawodu albo okazał, że dalsze zajmowanie stanowiska lub wykonywanie zawodu zagraża istotnym dobrom chronionym prawem. Zakaz wykonywania określonego zawodu mógł zostać nałożony na okres od roku do 10 lat. Katalog środków karnych wskazany w kodeksie karnym był wyczerpujący. Artykuł 16 ust. 1 pkt 5 Prawa o notariacie stanowi, że Minister Sprawiedliwości odwołuje notariusza, jeżeli notariusz ma orzeczony zakaz wykonywania zawodu na mocy prawomocnego wyroku sądu. Celem tego przepisu jest umożliwienie usuwania notariuszy, których działania ujawniły utratę uczciwości niezbędnej do wykonywania ich obowiązków. Z przesłanek, od których zależało zastosowanie środka, o którym mowa w tym przepisie, wynikało, że notariusz, którego dotyczy ten środek, nie daje już gwarancji uczciwości koniecznej do prawidłowego wykonywania zawodu. W konsekwencji należało uznać, że wyrażenie „pozbawiony prawa wykonywania zawodu notariusza na podstawie orzeczenia sądu” występujące w art. 16 ust. 1 pkt 5 rozszerzyło się na czasowy zakaz „wykonywania zawodu notariusza”. Oznaczało to, że w przypadku wymierzenia przez sąd zakazu wykonywania zawodu notariusza Minister Sprawiedliwości obligatoryjnie odwołuje notariusza na podstawie art. 16 ust. 1 Prawa o notariacie.

### Zarzuty

W swojej skardze indywidualnej do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka skarżący zarzucił naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji z uwagi na niekorzystny wynik postępowania, które doprowadziło do jego zwolnienia. Skarżący tym samym zakwestionował dokonaną przez Ministra Sprawiedliwości i Naczelny Sąd Administracyjny wykładnię przepisów ustawy o notariacie.



### Rozstrzygnięcie

Trybunał rozpatrzył sprawę w aspekcie cywilnym art. 6 Konwencji. Wskazał, że w kontekście przedmiotowego postępowania skarżący usiłował zakwestionować swoje odwołanie. W ocenie Trybunału, „co do zasady nic nie uzasadnia wyłączenia z gwarancji przewidzianych w art. 6 zwykłych sporów pracowniczych – takich jak te dotyczące wynagrodzenia, odszkodowania lub innych praw tego typu – z uwagi na szczególny charakter stosunku pracy między zainteresowanym urzędnikiem a danym państwem. W rzeczywistości będzie istniało domniemanie, że art. 6 ma zastosowanie, a do pozwanego państwa będzie należało przede wszystkim wykazanie, że zgodnie z prawem krajowym skarżący będący urzędnikiem nie ma prawa dostępu do sądu, oraz po drugie, że wyłączenie praw zagwarantowanych w art. 6 jest uzasadnione w odniesieniu do tego urzędnika”. Jednocześnie Trybunał uznał niniejszą sprawę za „zwykły spór pracowniczy”, do którego co do zasady musi mieć zastosowanie artykuł 6 Konwencji. Ponadto skarżący mógł zaskarżyć swoje zwolnienie przed sądami administracyjnymi dwóch stopni. Prawo krajowe zagwarantowało mu zatem prawo dostępu do sądu w tej sprawie.

Trybunał przypominał, że jego zadaniem nie jest zastępowanie sądów krajowych. W szczególności to nie do niego należy kontrola błędów faktycznych lub prawnych rzekomo popełnionych przez sąd krajowy (chyba że w zakresie, w jakim mogły one naruszyć prawa i wolności chronione Konwencją), lecz przede wszystkim to sądy są odpowiedzialne za interpretację prawa krajowego.

Zdaniem Trybunału, Naczelny Sąd Administracyjny należycie uzasadnił swój wyrok i dokonał wykładni okoliczności poddanych jego badaniu, których nie można uznać za arbitralne, nieuzasadnione lub mogące naruszyć rzetelność postępowania. Sam fakt, iż skarżący nie zgadza się z rozumowaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, nie pozwala na wyciągnięcie wniosku, że zaskarżone postępowanie nie spełniało wymogów art. 6 ust. 1 Konwencji. W związku z powyższym Trybunał uznał skargę za oczywiście bezzasadną i odrzucił ją zgodnie z art. 35 ust. 3 i 4 Konwencji.

### Komentarz

Na wstępie, w kontekście bezzasadności skargi należy przypomnieć, że Trybunał nie jest sądem apelacyjnym, odwoławczym czy kasacyjnym (jak np. Sąd Najwyższy). Uznanie skargi za bezzasadną poprzez zastosowanie doktryny czwartej instancji jest konsekwencją błędnego zrozumienia przez skarżących roli Trybunału i charakteru mechanizmu sądowego ustanowionego przez Konwencję. Trybunał nie może więc kwestionować ustaleń i wniosków sądów krajowych w zakresie ustalenia stanu faktycznego sprawy, interpretacji i stosowania prawa krajowego, dopuszczalności i oceny dowodów, słuszności

merytorycznego rozstrzygnięcia sporu cywilnego czy przypisania winy lub u niewinnienia oskarżonego w postępowaniu karnym. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy powyższe ustalenia mają charakter rażąco i oczywiście arbitralny, są sprzeczne ze sprawiedliwością i zdrowym rozsądkiem oraz naruszają wolności i prawa przewidziane w Konwencji<sup>1</sup>.

Kluczowe jest zrozumienie, że „sprawiedliwość”, o której mowa w art. 6 ust. 1 Konwencji to nie sprawiedliwość „merytoryczna” (koncepcja, która ma częściowo wymiar prawny, częściowo etyczny i może być stosowana jedynie przez sędziego prowadzącego rozprawę), ale sprawiedliwość „proceduralna”<sup>2</sup>. Fakt więc, że skarżący miał możliwość przedstawienia argumentów i dowodów, które uważał za istotne w swojej sprawie, mógł skutecznie kwestionować argumenty i dowody przedstawione przez stronę przeciwną a wszystkie jego argumenty, istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, zostały należycie wysłuchane i zbadane przez sądy<sup>3</sup>.

Odnosząc się zaś do *meritum* należy wskazać, że zgodnie z art. 39 pkt 2 w zw. z art. 41 k.k. sąd może orzec środek karny w postaci zakazu wykonywania określonego zawodu, jeżeli sprawca nadużył przy popełnieniu przestępstwa przyznanych mu kompetencji zawodowych albo wykazał, że dalsze wykonywanie zawodu zagraża istotnym dobrom chronionym prawem. Zakaz taki ma charakter czasowy (art. 43 § 1 k.k.). Jednocześnie w myśl art. 16 § 1 pkt 5 prawa o notariacie Minister Sprawiedliwości odwołuje notariusza bezterminowo. Orzeczenie zakazu wykonywania zawodu jest równoznaczne z uznaniem, że osoba, wobec której został orzeczony powyższy środek karny, nie jest nieskazitelnego charakteru. Tym samym, zarówno w orzecznictwie jak i w doktrynie zasadnie wskazuje się, „by art. 16 § 1 pkt 5 prawa o notariacie rozumieć w ten sposób, że zwrot «utracił z mocy wyroku sądowego prawo wykonywania zawodu notariusza» dotyczy osób, wobec których sąd karny orzekł zakaz wykonywania zawodu notariusza przez określony czas”<sup>4</sup>. Tym samym sytuacja, w której notariusz na skutek wymierzenia mu środka karnego nie może wykonywać zawodu, jest równoznaczna z utratą z mocy wyroku sądowego prawa wykonywania zawodu notariusza. Powyższe zaś obliuguje Ministra Sprawiedliwości do odwołania notariusza ze stanowiska na podstawie art. 16 § 1 pkt 5.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 15 stycznia 2007 r. w sprawie *Sisojeva i Inni przeciwko Łotwie*, skarga nr 60654/00, § 89.

<sup>2</sup> Decyzja ETPC z dnia 6 lipca 2010 r. w sprawie *Star Cate Epilekta Gevmata and Others przeciwko Grecji*, skarga nr 54111/07.

<sup>3</sup> Wyroki ETPC: z dnia 21 stycznia 1999 r. w sprawie *García Ruiz przeciwko Hiszpanii* (Wielka Izba), skarga nr 30544/96; z dnia 12 maja 2000 r. w sprawie *Khan przeciwko Niemcom*, skarga nr 35394/97.

<sup>4</sup> A. Oleszko, [w:] *Prawo o notariacie. Komentarz. Tom 1. Ustrój notariatu*, Warszawa 2016, art. 16; wyrok NSA z dnia 4 października 2000 r., V SA 283/00, LEX nr 50110.

## 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.
- 

M. Mrowicki

### 1. Nawoływanie do bojkotu produktów pochodzących z danego kraju a dyskryminacja ekonomiczna

***Baldassi i Inni przeciwko Francji*, skarga nr 15271/16,  
wyrok z dnia 11 czerwca 2020 r.**

#### Abstrakt

Sprawa *Baldassi i Inni przeciwko Francji* dotyczy skargi aktywistów skazanych za nawoływanie do ekonomicznej dyskryminacji, z uwagi na ich udział w działaniach mających na celu bojkotowanie produktów importowanych z Izraela. Stwierdzając naruszenie art. 10 EKPC, Trybunał przypomniał, jak należy przeprowadzić ocenę faktów zgodnie ze standardem strasburskim w sytuacji korzystania przez oskarżonych z prawa do wolności wypowiedzi.

**Słowa kluczowe:** art. 10 EKPC; art. 7 EKPC; wolność wyrażania opinii; dyskryminacja ekonomiczna; bojkot produktów ze względu na pochodzenie geograficzne

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Jedenastu skarżących było członkami „*Collectif Palestin 68*” wspierających palestyńskie wezwanie do bojkotowania produktów pochodzących z Izraela

do czasu gdy ten ostatni zacznie przestrzegać swoich zobowiązań międzynarodowych, w szczególności zaś w zakresie nielegalnego osadnictwa oraz prawa palestyńskich uchodźców do powrotu do swoich domów. Skarżący wzięli udział w dwóch demonstracjach w tym samym supermarkecie w dniu 26 września 2009 r. i w dniu 22 maja 2010 r., w których to przestrzegali konsumentów przed kupowaniem towarów pochodzących z Izraela. Nie wzywali przy tym do przemocy ani nie wyrządzali nikomu szkody. Zostali jednak oskarżeni o nawoływanie do dyskryminacji ekonomicznej przeciwko producentom towarów pochodzących z Izraela. Francja jest jedynym członkiem Rady Europy, który penalizuje tego typu czyny (okólnik Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 lutego 2010 r. zachęcał do ścigania tego typu czynów).

Sąd I instancji uniewinnił skarżących wyrokiem z dnia 15 grudnia 2011 r. uznając, że nie doszło do popełnienia czynu z uwagi na brak nawoływania do nienawiści rasowej czy antysemityzmu. Sąd apelacyjny był innego zdania: zmienił wyrok sądu I instancji i skazał skarżących wyrokiem z dnia 27 listopada 2013 r. nakładając na skarżących grzywny w wysokości 1 000 euro dla każdego uczestnika za udział w każdej demonstracji oraz nakazując zbiorowo zapłatę odszkodowania w wysokości 28 000 euro dla czterech organizacji pozarządowych. Wyrok został utrzymany w mocy przez sąd kasacyjny w dniu 20 października 2015 r. Sąd kasacyjny uznał bowiem, że skazania były „konieczne w demokratycznym społeczeństwie” zgodnie z art. 10 ust. 2 Konwencji.

### *Zarzuty*

Na podstawie art. 7 Konwencji skarżący zarzucili, że zostali skazani za nawoływanie do dyskryminacji ekonomicznej na podstawie przepisu, który nie odnosił się do dyskryminacji ekonomicznej. Na podstawie art. 10 Konwencji skarżący zarzucili, że ich skazanie za udział w akcjach wzywających do bojkotu produktów pochodzących z Izraela stanowił naruszenie ich wolności wyrażania opinii.

### *Rozstrzygnięcie*

W zakresie zarzutu naruszenia art. 7 Konwencji Trybunał stwierdził, że art. 24 ust. 8 ustawy z dnia 29 lipca 1881 r. nie wymieniał bezpośrednio nawoływania do dyskryminacji ekonomicznej. Za to art. 24 ust. 9 odwoływał się do dyskryminacji, ale tylko z uwagi na płeć, orientację seksualną czy niepełnosprawność, nie zaś z uwagi na pochodzenie czy przynależność do jakiegoś narodu. Mimo to, Trybunał zgodził się z rządem, że przed akcjami przeprowadzonymi przez skarżących, sąd kasacyjny stosował przepis art. 24 ust. 8 tej ustawy do spraw dotyczących nawoływania do bojkotu produktów pochodzących z Izraela. Z tych przyczyn uznał, że nie doszło do naruszenia art. 7 Konwencji.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 10 Konwencji Trybunał zauważył, że bojkot w połączeniu z protestem polegającym na nawoływaniu do różnego traktowania, w zależności od okoliczności, może doprowadzić do nawoływania do dyskryminacji, które w połączeniu z nawoływaniem do przemocy i nienawiści stanowi granicę, której nie należy przekraczać przy korzystaniu z wolności wypowiedzi. Trybunał rozróżnił więc nawoływanie do innego traktowania od nawoływania do dyskryminacji. W odróżnieniu od sprawy *Willem przeciwko Francji*<sup>1</sup>, dotyczącej burmistrza, który w ramach swoich obowiązków zwrócił się do rady miejskiej z prośbą o bojkotowanie produktów izraelskich z pogwałceniem zasady neutralności, bez uprzedniej debaty czy głosowania w radzie, skarżący byli zwykłymi obywatelami, których nie ograniczały obowiązki wynikające ze sprawowania publicznego mandatu. Ich wpływ na konsumentów nie był więc porównywalny z tym, jaki miał burmistrz na służby miejskie. Dodatkowo ich celem było wywołanie lub stymulowanie debaty wśród klientów supermarketu.

Trybunał zauważył, że skarżących nie skazano za rasistowskie czy antysemityczne hasła albo nawoływanie do nienawiści czy przemocy lub spowodowania szkód a jedynie za bojkot izraelskich produktów jako formę nawoływania do dyskryminacji. Jednocześnie francuskie prawo, interpretowane i zastosowane jak w niniejszej sprawie, zakazywało *de facto* nawoływania do bojkotu produktów z uwagi na ich geograficzne pochodzenie niezależnie od treści, podstaw i okoliczności takiego nawoływania. Te czynniki nie zostały wzięte pod uwagę przez sąd apelacyjny przy ocenie działań skarżących. Sąd uznał bowiem, że takie nawoływanie nie podlegało ochronie prawa do wolności wypowiedzi. W ten sposób sąd krajowy nie dokonał ustalenia czy skazanie skarżących za nawoływanie do bojkotu produktów z Izraela było konieczne w demokratycznym społeczeństwie do osiągnięcia uzasadnionego celu jakim jest ochrona praw innych osób. Sąd miał więc obowiązek szczegółowego uzasadnienia swojego orzeczenia, ponieważ niniejsza sprawa dotyczyła sytuacji, w której art. 10 Konwencji wymagał wysokiego poziomu ochrony prawa do wolności wypowiedzi. Z jednej strony działania i hasła przypisywane skarżącym stanowiły przedmiot publicznego zainteresowania, a z drugiej strony te działania i słowa wchodziły w zakres wyrażen politycznych i wojowniczych.

Trybunał podkreślał wielokrotnie, że pod art. 10 ust. 2 Konwencji istniało niewielkie pole do ograniczeń wolności wypowiedzi w sferze mowy politycznej czy spraw o zainteresowaniu publicznym. Jak Trybunał wskazał w wyroku

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 16 lipca 2009 r. w sprawie *Willem przeciwko Francji*, skarga nr 10883/05.

w sprawie *Perinçek przeciwko Szwajcarii*<sup>2</sup>, cechą mowy politycznej jest jej kontrowersyjność i często zjadliwość. To nie umniejsza zainteresowaniu publicznemu pod warunkiem, że nie przekracza granicy i nie nawołuje do przemocy, nienawiści czy nietolerancji.

Trybunał wywiódł, że skazanie skarżących nie było oparte na wystarczających i odpowiednich podstawach. Nie przekonało go uzasadnienie sądów, rzekomo zgodne z zasadami wyrażonymi w art. 10 Konwencji ani ocena faktów dokonana przez sądy. Doszło więc do naruszenia art. 10 Konwencji.

### Komentarz

Przedmiotowy wyrok zasługuje na aprobatę.

Po pierwsze, wyrok w sprawie *Baldassi i Inni przeciwko Francji* ma niezwykle istotne znaczenie zwłaszcza przy ocenie, czy dany czyn, który stanowi formę realizacji prawa do wolności wypowiedzi chronionego pod art. 10 Konwencji, stanowi jednocześnie czyn zabroniony. W tej sytuacji zasadnicze znaczenie ma szczegółowe uzasadnienie sądu krajowego, który nie powinien poprzestać jedynie na zastosowaniu przepisu krajowego. Zgodnie z art. 10 Konwencji sąd krajowy powinien przeprowadzić trzystopniowy test. W pierwszej kolejności powinien sprawdzić czy ingerencja w prawo skarżących do wolności wypowiedzi jest zgodna z prawem, tj. czy istnieje przepis rangi ustawowej pozwalający na zastosowanie sankcji za daną wypowiedź. Samo stwierdzenie, że dany czyn wypełnia znamiona określonego przestępstwa czy wykroczenia to dopiero pierwszy etap postępowania. W drugiej kolejności sąd powinien zbadać zasadność celu, do którego zmierza ingerencja. Mogą nim być jedynie wymienione w art. 10 ust. 2 Konwencji ograniczenia wolności wypowiedzi takie jak: bezpieczeństwo państwowe, integralność terytorialna lub bezpieczeństwo publiczne ze względu na konieczność zapobieżenia zakłócenia porządku lub przestępstwu, ochrona zdrowia i moralności, ochrona dobrego imienia i praw innych osób, zapobieżenie ujawnieniu informacji poufnych lub zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej. Wreszcie, w trzeciej kolejności, sąd powinien sprawdzić, czy ingerencja jest konieczna w społeczeństwie demokratycznym. Aby to mogło nastąpić musi istnieć „nagła potrzeba społeczna”. W tym celu należy również ocenić charakter i surowość sankcji wybierając zawsze jak najmniej restrykcyjny środek oraz wskazanie odpowiednich i wystarczających powodów na uzasadnienie ingerencji.

Przy ocenie stanu faktycznego, zadaniem sądu krajowego jest wzięcie pod uwagę intencji skarżącego, a nie samego faktu, że dopuścił się czynu

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 15 października 2015 r. w sprawie *Perinçek przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 27510/08.

zabronionego<sup>3</sup>. Sąd krajowy powinien również uwzględnić charakter czynu czy przedmiotowego postępowania, a także celu czy intencji występujących osób<sup>4</sup>. Dodatkowo należy pamiętać także o tym, że istnieje niewielka możliwość nakładania ograniczeń na wypowiedzi polityczne lub debaty dotyczące kwestii będących przedmiotem zainteresowania publicznego<sup>5</sup>. Granicą ochrony jest zawsze sprawdzenie, czy oceniana mowa nawołuje do nienawiści lub przemocy. Należy podkreślić bowiem, że „jakikolwiek środek ingerujący w wolność (...) wyrażania opinii poza przypadkami nawoływania do przemocy czy odrzucenia demokratycznych zasad – niezależnie od tego jak szokujące czy nieakceptowalne poglądy czy użyte słowa mogą się jawić władzom – wyrządza krzywdę demokracji a nawet jej zagraża”<sup>6</sup>.

Sam fakt, że sądy krajowe nienależycie uzasadniły stanowisko przemawiające za skazaniem skarżących – nie uwzględniły ani intencji skarżących ani też okoliczności czynu – braku nawoływania do przemocy czy nienawiści – skutkowało uznaniem, że doszło do naruszenia art. 10 Konwencji. Wyrok ten stanowi zatem istotną wskazówkę dla sądów, jak dokonywać oceny zachowania z perspektywy konwencyjnej ochrony prawa do wolności wypowiedzi.

Po drugie, Trybunał nie wziął pod uwagę istotnego wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 12 listopada 2019 r. w sprawie *Organisation juive européenne i Vignoble Psagot (C-363/18)*<sup>7</sup>. Dotyczył on wykładni rozporządzenia (UE) nr 1169/2011(1) z dnia 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności<sup>8</sup>. We wskazanym wyroku TSUE rozstrzygnął, że na środkach spożywczych pochodzących z terytoriów okupowanych przez Państwo Izrael należy umieszczać nie tylko oznaczenie ich terytorium pochodzenia, lecz również, w przypadku gdy pochodzą one z miejscowości stanowiącej lub stanowiących osiedle izraelskie znajdujące się na tym terytorium, informację o takim właśnie pochodzeniu.

<sup>3</sup> Wyroki ETPC: z dnia 25 czerwca 1992 r. w sprawie *Thorgeir Thorgeirson przeciwko Islandii*, skarga nr 13778/88, § 67; z dnia 23 września 1994 r. w sprawie *Jersild przeciwko Danii*, skarga nr 15890/89, § 36; z dnia 23 kwietnia 2015 r. w sprawie *Morice przeciwko Francji*, skarga nr 29369/10, § 174; z dnia 15 października 2015 r. w sprawie *Perinçek przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 27510/08, § 280.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 21 października 2014 r. w sprawie *Murat Vural przeciwko Turcji*, skarga nr 9540/07, § 54.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie *Süreks przeciwko Turcji* (nr 1), skarga nr 26682/95, § 61.

<sup>6</sup> Wyrok ETPC z dnia 23 października 2008 r. w sprawie *Kuznetsov przeciwko Rosji*, skarga nr 10877/04, § 45. Zob. szerzej: M. Mrowicki, *Granice happeningu. Glosa do wyroku ETPC z dnia 27 lutego 2018 r.*, 39496/11, LEX/el. 2018.

<sup>7</sup> ECLI:EU:C:2019:954.

<sup>8</sup> Dz. Urz. UE L 304 z dnia 22 listopada 2011 r., s. 18.



Trybunał wyjaśnił, że umieszczenie na środkach spożywczych oznaczenia, zgodnie z którym Państwo Izrael jest ich „krajem pochodzenia”, choć środki te rzeczywiście pochodzą z jednego z terytoriów mających swój własny status międzynarodowy, odmienny od statusu tego państwa, które są przez nie okupowane i podlegają jego ograniczonej jurysdykcji jako mocarstwa okupacyjnego w rozumieniu międzynarodowego prawa humanitarnego, może wprowadzać konsumentów w błąd. Trybunał rozstrzygnął więc, że oznaczenie terytorium pochodzenia środków spożywczych takich jak te rozpatrywane jest obowiązkowe, w rozumieniu rozporządzenia nr 1169/2011, w celu uniknięcia wprowadzenia konsumentów w błąd co do faktu, że Państwo Izrael jest obecne na tych terytoriach jako władza okupacyjna, a nie – jako suwerenny podmiot.

Dodatkowo w zakresie tego, czy oznaczenie „osiedle izraelskie” jest obowiązkowe, Trybunał przede wszystkim podkreślił, że osiedla zakładane na niektórych okupowanych przez Państwo Izrael terytoriach charakteryzują się tym, że ucieleśniają politykę przesiedlania ludności prowadzoną przez to państwo poza jego terytorium, z naruszeniem zasad ogólnego międzynarodowego prawa humanitarnego. Trybunał następnie rozstrzygnął, że pominięcie tego oznaczenia, wskutek którego oznaczone byłoby jedynie terytorium pochodzenia, może wprowadzić konsumentów w błąd. Nie mogą oni bowiem, w braku jakichkolwiek informacji mogących wyjaśnić im tę kwestię, wiedzieć, że dany środek spożywczy pochodzi z miejscowości lub grupy miejscowości stanowiących osiedle założone na jednym z tych terytoriów z naruszeniem przepisów międzynarodowego prawa humanitarnego. Trybunał zauważył zaś, że, zgodnie z przepisami rozporządzenia nr 1169/2011(9), dzięki udzielanym im informacjom konsumentom powinni mieć możliwość podjęcia świadomej decyzji, ze szczególnym uwzględnieniem uwarunkowań nie tylko natury zdrowotnej, ekonomicznej, środowiskowej czy społecznej, lecz również względów etycznych czy też mających związek z poszanowaniem prawa międzynarodowego. Trybunał podkreślił w tym zakresie, że takie względy mogą wpływać na podejmowane przez konsumentów decyzje.

Powołanie się na wyrok TSUE ułatwiłoby Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka wyjaśnienia, dlaczego skarżący nie nawoływali do bezprawnej dyskryminacji wskazując na znaczenie jakie ma cytowane wcześniej rozporządzenie nr 1169/2011, które wymaga oznaczania pochodzenia geograficznego towarów w celu podjęcia istotnych decyzji z punktu widzenia etycznego. Skarżący byli więc jak najbardziej uprawnieni do nawoływania do bojkotu produktów pochodzenia geograficznego ze względów etycznych.



A. Sakowicz

## 2. Kryteria oceny ustawy względniejszej

*Jidic przeciwko Rumunii*, skarga nr 45776/16,  
wyrok z dnia 18 lutego 2020 r.

### Abstrakt

Skarżący, powołując się na art. 6 i 13 EKPC, zarzucił, że postępowanie karne wszczęte przeciwko niemu było przewlekłe oraz że w trakcie postępowania karnego został on pozbawiony skutecznego krajowego środka odwoławczego. W ocenie skarżącego w jego sprawie sądy naruszyły zakaz retroakcyjnego stosowania prawa karnego wynikający z art. 7 EKPC, gdyż zastosowały ustawę starą, mimo że nowe regulacje przewidywały sankcję łagodniejszą za przypisany skarżącemu czyn zabroniony. W tej sprawie Trybunał uznał, że skarga skarżącego na podstawie art. 6 EKPC była niedopuszczalna z powodu niewyczerpania krajowych środków odwoławczych. Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 7 EKPC Trybunał potwierdził, że nie jest jego zadaniem dokonywanie przeglądu *in abstracto*, czy rzekomy brak retroaktywnego zastosowania nowego prawa karnego jest *per se* niezgodny z art. 7 Konwencji. Kwestia ta musi być oceniana indywidualnie, z uwzględnieniem konkretnych okoliczności każdej sprawy, a w szczególności tego, czy sądy krajowe zastosowały prawo, którego przepisy są najbardziej korzystne dla oskarżonego. Mając na względzie to, że wedle nowej możliwości zawieszenie kary podlega bardziej rygorystycznym ograniczeniom niż w ramach ustawy poprzedniej, Trybunał stwierdził, że nie doszło do naruszenia art. 7 EKPC.

**Słowa kluczowe:** zakaz retroaktywnego działania prawa karnego; ustawa względniejsza

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W 2016 r. skarżący, będący zawodowym kierowcą, został skazany za przestępstwo prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości na karę 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności. Wobec skarżącego zostały orzeczone kary dodatkowe, takie jak pozbawienie czynnego i biernego prawa wyborczego oraz zakaz zajmowania stanowiska związanego z wykonywaniem władzy państwowej. Wskazane kary zostały zawieszane na okres próby 7 lat. Ponadto, sąd orzekł wobec skarżącego zakaz prowadzenia pojazdów na czas okresu próby.

Na podstawie przepisów rozporządzenia Rządu nr 195/2002 w sprawie ruchu drogowego obowiązujących w dniu 16 lipca 2012 r., czyli w dniu popełnienia czynu zabronionego, przestępstwo prowadzenia pojazdu na drodze publicznej z poziomem alkoholu w krwi powyżej 0,8 grama na litr, podlegało karze pozbawienia wolności od roku do 5 lat. W oparciu o art. 72–866 poprzedniego kodeksu karnego sąd mógł zawiesić karę pozbawienia wolności na okres od 2 do 5 lat, o ile kara pozbawienia wolności została orzeczona na okres nie dłuższy niż 4 lata. W okresie próby sąd mógł nałożyć jeden lub więcej obowiązków, w tym zakaz prowadzenia pojazdów. Jeżeli osoba skazana nie popełniła ponownie przestępstwa i przestrzegała warunków nałożonych na nią przez sąd w okresie próby, z urzędu następowało zatarcie skazania. Z kolei przepis art. 320 § 1 i 7 poprzedniego kodeksu postępowania karnego przewidywał, że granice kary przewidzianej przez ustawę miały być zmniejszone o jedną trzecią w sprawach rozpatrywanych w trybie uproszczonym, w których karą było pozbawienie wolności, a osoba oskarżona o przestępstwo przyznała się do winy.

Wejście nowego kodeksu karnego i kodeksu postępowania karnego w dniu 1 lutego 2014 r. łączyło się z szeregiem zmian objętych zakresem sprawy. I tak, przestępstwo jazdy w stanie nietrzeźwości zostało objęte nie tylko karą pozbawienia wolności do roku do 5 lat, lecz także karą grzywny (art. 336 nowego kodeksu karnego). Zostały zastrzeżone przesłanki warunkowego zawieszenia kary na okres próby. Po pierwsze, sąd może zwiesić wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej na okres nie dłuższy niż 3 lata. Po drugie, okres próby wynosi od 2 do 4 lat i nie może przekraczać długości orzeczonej kary pozbawienia wolności. W nowym kodeksie postępowania karnego powtórzono możliwość redukcji kary o jedną trzecią, gdy osoba oskarżona o popełnienie przestępstwa przyznała się do winy, a sprawę rozpatrywano w trybie uproszczonym (art. 396 § 10 nowego kodeksu postępowania karnego). Jednocześnie nowa ustawa pozwala na odstąpienie od wymierzenia kary oraz wyklucza orzeczenie zakazu prowadzenia pojazdu w okresie próby, gdy sąd stosuje instytucję warunkowego zawieszenia kary.

### *Zarzuty*

Zdaniem skarżącego, sąd krajowy nie porównał obu ustaw karnych, a zatem nie określił w sposób konkretny ustawy łagodniejszej w jego sprawie. Uwzględniając przepisy nowego kodeksu karnego, skarżący twierdził, że nowe rozwiązania prawne są w jego sprawie łagodniejsze.

Rząd Rumunii stwierdził, że jeżeli w okresie pomiędzy popełnieniem czynu a wydaniem prawomocnego wyroku obowiązywały dwie ustawy karne

i zgodnie z jedną z nich karą za przestępstwo było pozbawienie wolności, a zgodnie z drugą taka sama kara pozbawienia wolności lub grzywna, sędzia uznałby tę drugą za łagodniejszą tylko wtedy, gdyby zdecydował się skazać oskarżonego na zapłatę grzywny. Innymi słowy, samo istnienie potencjalnej alternatywnej kary nie sprawiło, że ustawa nowa byłaby korzystniejsza. Gdyby jednak dwie przedmiotowe ustawy przewidywały różne kary pozbawienia wolności za to samo przestępstwo, sądy krajowe określiłyby łagodniejszą ustawę karną, biorąc pod uwagę konkretną karę pozbawienia wolności, jaką zamierzały one wymierzyć. Rząd wskazał, że orzeczona kara była przewidziana i mogła zostać nałożona zarówno na podstawie starego, jak i nowego prawa. Dodał jednocześnie, że orzeczona wobec skarżącego kara pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności nie mogłaby zostać zawieszona na podstawie przepisów nowego kodeksu karnego, a zatem skarżący byłby zmuszony do odbycia tej kary. Rząd Rumunii wyszedł z założenia, że skoro wykonanie kary pozbawienia wolności mogło zostać zawieszona na okres próby na podstawie starego prawa karnego, sąd odwoławczy uznał, że to prawo było łagodniejsze w sprawie skarżącego.

#### Rozstrzygnięcie

Trybunał uznał, iż skarga skarżącego na podstawie art. 13 EKPC jest nieuzasadniona i musi zostać odrzucona zgodnie z art. 35 § 3(a) i 4 EKPC. W aktach sprawy brak było dowodów na to, że skarżący wystąpił z roszczeniem cywilnym o odszkodowanie za rzekomą nadmierną długość postępowania wszczętego przeciwko niemu. Trybunał zauważył, że w systemie krajowym od dnia 22 marca 2015 r. istnieje możliwość wniesienia skargi na przewlekłość postępowania karnego. Mając na względzie powyższe Trybunał uznał, że skarga skarżącego na podstawie art. 6 EKPC była niedopuszczalna z powodu niewyczerpania krajowych środków odwoławczych.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 7 EKPC Trybunał stwierdził, iż gwarancja zawarta w art. 7 EKPC zajmuje istotne miejsce w systemie ochrony na podstawie Konwencji. Powtórzył, że art. 7 nie ogranicza się do zakazu stosowania z mocą wsteczną prawa karnego na niekorzyść oskarżonego: w kategoriach bardziej ogólnych obejmuje on również zasadę, iż jedynie prawo może określać, co jest przestępstwem i przewidywać za nie karę (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) oraz zasadę, iż prawo karne nie może być interpretowane rozszerzająco na szkodę oskarżonego, np. w drodze analogii<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 18 lipca 2013 r. w sprawie *Maktouf i Damjanović przeciwko Bośni i Hercegowinie*, skargi nr 2312/08 i 34179/08, § 66.

Trybunał potwierdził, że nie jest jego zadaniem dokonywanie przeglądu *in abstracto*, czy rzekomy brak retroaktywnego zastosowania nowego prawa karnego jest *per se* niezgodny z art. 7 Konwencji. Kwestia ta musi być oceniana indywidualnie, z uwzględnieniem konkretnych okoliczności każdej sprawy, a w szczególności tego, czy sądy krajowe zastosowały prawo, którego przepisy są najbardziej korzystne dla oskarżonego<sup>2</sup>.

Ponadto, Trybunał zastrzegł, że rozstrzyganie problemów związanych z interpretacją ustawodawstwa krajowego należy przede wszystkim do władz krajowych, zwłaszcza sądów, a zatem rola Trybunału ogranicza się do stwierdzenia, czy skutki takiej interpretacji są zgodne z Konwencją<sup>3</sup>. Analizując obie ustawy karne, Trybunał pokusił się na szczegółowe porównanie obu ustaw w sytuacji skarżącego. Porównał grożącą karę, możliwość zawieszenia kary pozbawienia wolności, długość okresu próby, możliwość orzeczenia dodatkowych dolegliwości wobec oskarżonego oraz trybu rozpatrywania sprawy, który pozwala na redukcję kary o jedną trzecią. Trybunał zauważył, że wedle nowej możliwości zawieszenie kary podlega bardziej rygorystycznemu reżimowi niż w ramach starego prawa, ponieważ zgodnie z nowym prawem karnym możliwość ta zachodzi, gdy orzeczona kara pozbawienia wolności nie przekracza 3 lat. Mając na względzie powyższe, Trybunał stwierdził, że nie doszło do naruszenia art. 7 EKPC.

## Komentarz

Podkreślenia wymaga, że zgodnie z orzecnictwem strasburskim słowo „kara” użyte w art. 7 ust. 1 Konwencji ma znaczenie autonomiczne; pod tym pojęciem należy rozumieć całość reakcji prawnokarnej związanej z popełnionym przestępstwem. 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>4</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

<sup>2</sup> *Ibidem*, § 65.

<sup>3</sup> Wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 18 lutego 1999 r. w sprawie *Waite i Kennedy przeciwko Niemcom*, skarga nr 26083/94, § 54; z dnia 17 maja 2010 r. w sprawie *Kononov przeciwko Łotwie*, skarga nr 36376/04, § 197.

<sup>4</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.

popęłnienia przestępstwa a późniejszymi przepisami prawa karnego przyjętymi przed wydaniem prawomocnego wyroku, sądy muszą stosować prawo, którego przepisy są najkorzystniejsze dla oskarżonego<sup>5</sup>. Trybunał wyraźnie potwierdził, że art. 7 ust. 1 Konwencji gwarantuje nie tylko zasadę niedziałania wstecz surowszego prawa karnego, ale również zasadę działania wstecz przepisów łagodniejszych.

Stanowisko ETPC w sprawie *Jidic przeciwko Rumunii* potwierdziło, że ocena ustawy „względniejszej” zawsze dotyczyć musi konkretnego przypadku (tj. zindywidualizowanego sprawcy i określonego czynu), nigdy zaś nie może być rozpatrywana abstrakcyjnie. Sposób oceny ustaw pokazuje, że dla oceny ich względności decydują zarówno regulacje zawarte w części ogólnej i szczególnej Kodeksu karnego, jak i regulacje innej ustawy, byleby tylko wpływały na sytuację konkretnego sprawcy. W zakresie argumentu skarżącego, który twierdził, że nowe przepisy były dla niego łagodniejsze, Trybunał zauważył, że żaden z sądów, które rozpatrywały jego sprawę nie wziął pod uwagę możliwości orzeczenia grzywny. W tym miejscu Trybunał dodał, iż kwestie związane z proporcjonalnością kary nie wchodzą w zakres art. 7 EKPC. Nie jest rolą Trybunału decydowanie o długości kary pozbawienia wolności lub rodzaju kary, która jest odpowiednia dla danego przestępstwa<sup>6</sup>.

A. Sakowicz

### 3. Zakaz stosowania wykładni rozszerzającej

#### *Pantalon przeciwko Chorwacji*, skarga nr 2953/14, wyrok z dnia 19 listopada 2020 r.

#### Abstrakt

Skarżący na granicy Chorwacji z Bośnią i Hercegowiną został zatrzymany przez chorwacką straż graniczną. W trakcie przeszukania pojazdu skarżącego ujawniono kuszę podwodną. Został on oskarżony o drobne wykroczenie

<sup>5</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 *Kopriunikar przeciwko Słowenii*, skarga nr 67503/13, § 49.

<sup>6</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 18 maja 2006 r. w sprawie *Hummatov przeciwko Azerbejdżanowi*, skargi nr 9852/03 i 13413/03; z dnia 9 lipca 2013 r. w sprawie *Vinter i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10.

(*prekršajni postupak*) polegające na niezgłoszeniu broni przy przekraczaniu granicy państwowej, zgodnie z definicją zawartą w punkcie 27 sekcji 92(1) w związku z sekcją 4(1) ustawy o broni, mimo że kusze do nurkowania były wyraźnie wyłączone z definicji broni na mocy właściwego prawa krajowego. Sąd do spraw wykroczeń uznał skarżącego za winnego zarzucanego mu wykroczenia i wymierzył mu karę w wysokości 1 000 koron chorwackich oraz orzekł przepadek kuszy. Sąd odwoławczy nie uwzględnił apelacji skarżącego. W sprawie tej Trybunał podzielił stanowisko skarżącego co do tego, że przewożenie przez granicę kusz do nurkowania nie wymaga zgłoszenia. W konsekwencji przyjął, że doszło do naruszenia art. 7 EKPC.

**Słowa kluczowe:** *nullum crimen sine lege*; przewidywalność prawa karnego; art. 7 EKPC; broń

### Streszczenie orzeczenia

#### Stan faktyczny

Dnia 14 września 2009 r. skarżący na granicy Chorwacji z Bośnią i Hercegowiną został zatrzymany przez chorwacką straż graniczną. W trakcie przeszukania pojazdu skarżącego ujawniono kuszę podwodną. Straż graniczna tymczasowo zajęła kuszę i tego samego dnia wszczęła postępowanie w sprawie o drobne wykroczenie (*prekršajni postupak*) polegające na niezgłoszeniu broni przy przekraczaniu granicy państwowej, zgodnie z definicją zawartą w punkcie 27 sekcji 92(1) w związku z sekcją 4(1) ustawy o broni. Sąd do spraw wykroczeń po przeprowadzeniu postępowania uznał skarżącego za winnego zarzucanego mu wykroczenia i wymierzył mu karę w wysokości 1 000 koron chorwackich oraz orzekł przepadek kuszy.

Skarżący odwołał się od wyroku sądu pierwszej instancji. W środku odwoławczym powołał się na art. 4 chorwackiej ustawy o broni, który wyłącza broń do strzelania podwodnego z definicji „broni”. Sąd drugiej instancji nie podzielił argumentacji skarżącego. Uznał, że zgodnie z art. 5[1] pkt 16 kusza jest bronią „cięciwową”. W świetle przywołanego przepisu przez wyrażenie „broń cięciwowa” należy rozumieć łuki, kusze oraz inne urządzenia, które za pomocą napiętej cięciwy wystrzelują strzały lub inne pociski. Zdaniem sądu odwoławczego istniał zatem obowiązek uprzedniego zgłoszenia przewożonej kuszy. Skarżący złożył skargę konstytucyjną, która okazała się nieskuteczna. W jej treści podniósł, że sądy orzekające nie dokonały oględzin broni, aby ustalić jej właściwości, tymczasem – jego zdaniem – „zwykle oględziny skonfiskowanej mu kuszy ujawniłyby, że była ona napędzana taśmą, a nie cięciwą łuku, oraz że była przeznaczona wyłącznie do połowu ryb”.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił Chorwacji naruszenie art. 7 Konwencji, jako że został skazany z powodu czynu, który nie stanowił przestępstwa w świetle przepisów ustawy o broni.

### Rozstrzygnięcie

Na wstępie rozważań Trybunał stwierdził, że względy systemowe przemawiają za tym, aby pojęcie „czynu zagrożonego karą” (art. 7 EKPC) interpretować przy uwzględnieniu wykładni wyrażenia „sprawa karna” (art. 6 ust. 1 EKPC), tj. przy użyciu kryteriów Engela: „kryminalny” charakter czynu, rodzaj i wysokość (surowość) sankcji oraz cel, któremu ma ona służyć. Trybunał stwierdził, że chociaż sprawa miała charakter wykroczeniowy, zarzucany czyn miał charakter „kryminalny”, a potencjalna kara była wystarczająco surowa. Wskazał, że grzywna nałożona na skarżącego miała charakter represyjny, gdyż miała służyć jako kara odstrasżająca od ponownego popełnienia czynu zabronionego. Trybunał uznał wysokość kary oraz cel jej stosowania za elementy wystarczające do stwierdzenia, że przedmiotowe drobne wykroczenie powinno zostać objęte gwarancjami z art. 7 Konwencji.

Odnosząc się do wspomnianych gwarancji ETPC wskazał, że zasadę *nullum crimen sine lege* należy rozumieć w ten sposób, że ustawa powinna jasno określać czyny zabronione i kary, którymi są one zagrożone. Potwierdził, że art. 7 EKPC ucieleśnia również zasadę *lex stricta*, zgodnie z którą prawo karne nie może być interpretowane rozszerzająco na niekorzyść oskarżonego w stopniu sprowadzającym się do analogii. Co więcej, art. 7 EKPC wymaga nie tylko zakazu retrospektywności prawa karnego, lecz także istnienia podstawy prawnej skazania. Wskazując, że Trybunał nie jest sądem czwartej instancji, dodał, iż jego zadanie nie polega na zastępowaniu sądów krajowych w ocenie faktów i ich kwalifikacji prawnej pod warunkiem, że są oparte na rozsądnej ocenie dowodów. W kategoriach bardziej ogólnych podkreślił, że w pierwszej kolejności do władz krajowych, w szczególności sądów, należy rozstrzygnięcie kwestii związanych z interpretacją ustawodawstwa krajowego. Rola Trybunału ogranicza się natomiast do upewnienia się, czy jej efekty były zgodne z Konwencją.

W analizowanej sprawie rola Trybunału sprowadzała się do uznania, czy w świetle art. 7 EKPC czyn skarżącego mieścił się w definicji drobnego przestępstwa. Dokładniej rzecz ujmując, zadaniem Trybunału było zbadanie, czy sądy krajowe, uznając że kusza skarżącego stanowiła broń i skazując go za drobne wykroczenie polegające na niezgłoszeniu jej na granicy, w sposób nieprzewidywalny zinterpretowały przepisy ustawy o broni na jego niekorzyść. Trybunał uznając, że doszło do naruszenia art. 7 EKPC, oparł swoje stanowisko na następujących przesłankach: kusze do strzelania podwodnego zostały



*explicite* wyłączone z definicji broni, a strona rządowa nie przedstawiła żadnego orzeczniczego przykładu, aby interpretowano ten przepis inaczej, strona rządowa nie zakwestionowała, że kusza została znaleziona ze sprzętem pływackim oraz sądy orzekające nie przeprowadziły dowodu z oględzin broni celem ustalenia w jaki mechanizm kusza została wyposażona. Elementy te były wystarczające do uznania, że sądy krajowe stosowały ustawę o broni *contra legem*.

W tym względzie irrelevantny był argument strony rządowej, że skarżący powinien zgłosić broń „na wszelki wypadek” i w ten sposób zapobiec popełnieniu drobnego wykroczenia. Ten pogląd został spacyfikowany przez Trybunał twierdzeniem, że żadna osoba nie powinna być zmuszana do spekulowania, pod groźbą skazania, czy jej zachowanie jest zabronione czy nie, ani być narażona na nadmiernie szeroki zakres uznania władz.

Trybunał stwierdzając naruszenie art. 7 EKPC przyznał skarżącemu kwotę 520 euro tytułem poniesionej szkody majątkowej oraz 1 500 euro tytułem szkody niemajątkowej.

### Komentarz

Wyrok w sprawie *Pantolon przeciwko Chorwacji* dotyczy wszystkich przepisów karnych w rozumieniu autonomicznym Konwencji. Odnosząc się do gwarancji z art. 7 EKPC Trybunał wskazał, że zasadę *nullum crimen sine lege* należy rozumieć w ten sposób, że ustawa powinna jasno określać czyny zabronione i kary, którymi są one zagrożone. Potwierdził, że art. 7 EKPC ucieleśnia również zasadę *lex stricta*, zgodnie z którą prawo karne nie może być interpretowane rozszerzająco na niekorzyść oskarżonego w stopniu sprowadzającym się do analogii<sup>1</sup>. Co więcej, art. 7 EKPC wymaga nie tylko zakazu retrospektywności prawa karnego, lecz także istnienia podstawy prawnej skazania. Wskazując, że Trybunał nie jest sądem czwartej instancji, ETPC dodał, iż jego zadanie nie polega na zastępowaniu sądów krajowych w ocenie faktów i ich kwalifikacji prawnej pod warunkiem, że są oparte na rozsądnej ocenie dowodów. W kategoriach bardziej ogólnych podkreślił, że w pierwszej kolejności do władz krajowych, w szczególności sądów, należy rozstrzyganie kwestii związanych z interpretacją ustawodawstwa krajowego. Rola Trybunału ogranicza się natomiast do upewnienia się, czy jej efekty były zgodne z Konwencją.

Omawiany wyrok wpisuje się w dotychczasową linię orzeczniczą wskazującą, że z treści art. 7 Konwencji wynika m.in. zasada, iż tylko prawo może rozstrzygać o istnieniu przestępstwa oraz określać rodzaj i granice wymiaru kary (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Zakazuje w szczególności rozszerzania granic istniejących przestępstw na akty niebędące wcześniej czynami karalnymi

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 20 października 2015 r. w sprawie *Vasiliauskas przeciwko Litwie*, skarga nr 35343/05, § 154.



oraz wprowadza zasadę, że prawo karne nie może być interpretowane rozszerzająco na niekorzyść oskarżonego, np. w drodze analogii. Z tego wynika, że przestępstwa i kary muszą być wyraźnie zdefiniowane przez prawo<sup>2</sup>. Warunek ten będzie spełniony, jeżeli każdy będzie mieć możliwość zorientowania się z samej treści przepisu, jakie działania i zaniechania prowadzą do odpowiedzialności karnej<sup>3</sup>. Z orzecznictwa ETPC wynika również, że art. 7 Konwencji nie może być odczytywany jako zakazujący stopniowego wyjaśniania zasad odpowiedzialności karnej w drodze interpretacji sądowej w kolejnych konkretnych sprawach, pod warunkiem, że wynikające z niej zmiany są zgodne z istotą przestępstwa i można je było rozsądnie przewidzieć. Kluczowe w tym względzie jest pojęcie przewidywalności prawa. Zależy ono w znacznym stopniu od treści instrumentu wchodzącego w grę, dziedziny, jaką ma obejmować oraz liczby i statusu osób, do których jest adresowany. Prawo może być nadal uważane za przewidywalne nawet, gdy wymagane jest sięgnięcie po właściwą poradę prawną w celu ustalenia, w stopniu rozsądnym w danych okolicznościach, skutków określonego działania. Dotyczy to w szczególności osób prowadzących działalność zawodową mających doświadczenie w zachowywaniu znacznej ostrożności przy jej wykonywaniu. Można więc od nich z tego powodu oczekiwać specjalnej staranności w ocenie wiążącego się z nią ryzyka.

Warto w tym miejscu dodać, że w wyrokach *C. R. i S. W. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* Trybunał zwrócił uwagę, że nawet gdyby przepis sformułowany był w sposób możliwie najjaśniejszy, w prawie karnym, podobnie jak w każdej innej dziedzinie prawa, nie da się uniknąć sądowej interpretacji. Zawsze mogą istnieć kwestie do wyjaśnienia oraz potrzeba dostosowania treści przepisów do zmieniających się okoliczności<sup>4</sup>. Niemniej jednak interpretacja musi być zgodna z istotą przestępstwa i możliwa do rozsądnego przewidzenia oraz nie może doprowadzić do tego, że sąd – w drodze interpretacji – mógłby uznać za karalne czyny wcześniej niepodlegające karze albo rozszerzyć granice przestępstw<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 25 maja 1993 r. w sprawie *Kokkinakis przeciwko Grecji*, skarga nr 14307/88, A. 260–A, § 52; z dnia 22 listopada 1995 r. w sprawie *C. R. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 20190/92, A. 335–C, § 34; z dnia 22 listopada 1995 r. w sprawie *S. W. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 20166/92, A. 335–B, § 34; M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 638.

<sup>3</sup> Wyroki ETPC: z dnia 29 marca 2006 r. w sprawie *Achour przeciwko Francji* (Wielka Izba), skarga nr 67335/01, § 41; z dnia 15 listopada 1996 r. w sprawie *Cantoni przeciwko Francji*, skarga nr 17862/91, RJD 1996–V, § 29.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 22 listopada 1995 r. w sprawie *C. R. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 20190/92, A. 335–C, § 34–36.

<sup>5</sup> Zob. decyzja z dnia 16 września 2004 r. w sprawie *Delbos i Inni przeciwko Francji*, skarga nr 60819/00; M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 638.

## 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. Sakowicz

### 1. Rejestracja kart pre-paid a ochrona życia prywatnego

***Breyer przeciwko Niemcom, skarga nr 50001/12,  
wyrok z dnia 30 stycznia 2020 r.***

#### **Abstrakt**

Skarżący zostali objęci ustawą o telekomunikacji, która przewidywała obowiązek przechowywania przez dostawców usług telekomunikacyjnych danych osobowych swoich klientów, w szczególności nawet tych klientów, których dane nie są niezbędne do celów naliczania opłat lub z innych powodów wynikających z umowy (w tym także posiadaczy karty SIM do telefonów komórkowych typu pre-paid). Zaskarżyli oni przepisy ww. ustawy do Federalnego Sądu Konstytucyjnego Niemiec, który uznał ustawę o telekomunikacji za zgodną z Ustawą Zasadniczą. Po wyczerpaniu drogi krajowej wnieśli oni skargę do ETPC, w której podnieśli, że zbieranie danych o posiadaczach kart pre-paid jest nieuzasadnioną, nieproporcjonalną i zbędną w społeczeństwie demokratycznym ingerencją w życie prywatne. Badając skargę Trybunał przyjął, że obowiązek przechowywania informacji o abonentach na podstawie § 111 ustawy o telekomunikacji jest adekwatny do zmian w sposobach komunikacji

jednostek. Trybunał dopuścił możliwość gromadzeniach przedmiotowych danych pod dwoma warunkami. Po pierwsze, możliwość uzyskiwania dostępu do tych danych istnieje wyłącznie w celu przeciwdziałania przestępczości. Po drugie, w ocenie Trybunału musi istnieć niezależny nadzór nad gromadzeniem danych właścicieli kart typu pre-paid. W konsekwencji Trybunał stwierdził, że przyjęte w ustawodawstwie niemieckim środki są proporcjonalne, a co za tym idzie niezbędne w społeczeństwie demokratycznym.

**Słowa kluczowe:** życie prywatne; dane osobowe; karta pre-paid; inwigilacja; art. 8 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Sprawa dotyczy dwóch aktywistów działających przeciw inwigilacji obywateli przez władze publiczne. W postępowaniach krajowych zaskarżali przepisy prawa krajowego tj. § 111 ustawy o telekomunikacji (*Telekommunikationsgesetz*) jako naruszające ich prawo do ochrony życia prywatnego i korespondencji oraz anonimowej komunikacji. Wiązało się to z tym, że w czerwcu 2004 r. na mocy zmian do ustawy o telekomunikacji (*Telekommunikationsgesetz*) wprowadzono prawny obowiązek przechowywania przez dostawców usług telekomunikacyjnych danych osobowych wszystkich swoich klientów, w szczególności nawet tych klientów, których dane nie są niezbędne do celów naliczania opłat lub z innych powodów wynikających z umowy (karty SIM do telefonów komórkowych typu pre-paid). Do czasu wejścia w życie wspomnianych zmian dostawcy usług telekomunikacyjnych byli uprawnieni wyłącznie do gromadzenia i przechowywania danych niezbędnych dla ich stosunków umownych. W przypadku kart SIM do przedpłaconych telefonów komórkowych dane takie nie były uważane za niezbędne.

W 2005 r. skarżący zaskarżyli te przepisy do Federalnego Sądu Konstytucyjnego Niemiec, który uznał je za zgodne z Ustawą Zasadniczą (1 BvR 1299/05).

#### *Zarzuty*

Po wykorzystaniu wszystkich dostępnych w Niemczech kroków prawnych, złożyli skargę do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. W skardze do ETPC skarżący podnieśli, że kwestionowane regulacje krajowego prawa telekomunikacyjnego naruszają ich prawo do prywatności, gdyż zmuszają do ujawniania operatorowi informacji niepotrzebnych do zawarcia tego typu umowy. W ocenie skarżących taka ingerencja jest nieuzasadniona, nieproporcjonalna i zbędna w społeczeństwie demokratycznym.

### Rozstrzygnięcie

Na wstępie rozważań Trybunał potwierdził, że życie prywatne jest pojęciem szerokim, niepoddającym się wyczerpującej definicji. Artykuł 8 EKPC chroni, między innymi, prawo do tożsamości i rozwoju osobistego oraz prawo do nawiązywania i rozwijania relacji z innymi ludźmi i światem zewnętrznym. Istnieje zatem strefa interakcji danej osoby z innymi, nawet w kontekście publicznym, która może wchodzić w zakres „życia prywatnego”<sup>1</sup>. Odnosnie danych osobowych Trybunał wskazał, że termin „życie prywatne” nie może być interpretowany w sposób zawężający. Stwierdził on, że szeroka interpretacja odpowiada Konwencji o ochronie danych osobowych, której celem jest „zapewnienie na terytorium każdej ze Stron każdej osobie fizycznej (...) poszanowania jej praw i podstawowych wolności, a w szczególności prawa do prywatności, w odniesieniu do automatycznego przetwarzania dotyczących jej danych osobowych”, przy czym takie dane osobowe są zdefiniowane jako „wszelkie informacje dotyczące zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osoby fizycznej” (art. 2)<sup>2</sup>.

Trybunał zauważył, że chociaż zbadał już szeroki zakres ingerencji w prawo do życia prywatnego na podstawie art. 8 Konwencji w wyniku przechowywania, przetwarzania i wykorzystywania danych osobowych<sup>3</sup>, żadna z poprzednich spraw nie dotyczyła przechowywania takiego zbioru danych, jak w niniejszej sprawie.

Trybunał przyznał, że przy wyważaniu interesu pozwanego państwa w ochronie jego bezpieczeństwa narodowego za pomocą tajnych środków

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 września 2010 r. w sprawie *Uzun przeciwko Niemcom*, skarga nr 35623/05, § 43.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 16 lutego 2000 r. w sprawie *Amann przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 27798/95, § 65.

<sup>3</sup> Na przykład, wykonywanie nadzoru za pośrednictwem GPS w dochodzeniach karnych (wyroki ETPC: z dnia 2 września 2010 r. w sprawie *Uzun przeciwko Niemcom*, skarga nr 35623/05; z dnia 8 lutego 2018 r. w sprawie *Ben Faiza przeciwko Francji*, skarga nr 31446/12), ujawnianie informacji identyfikujących organom ścigania przez dostawców usług telekomunikacyjnych (wyrok ETPC z dnia 2 grudnia 2008 r. w sprawie *K. U. przeciwko Finlandii*, skarga nr 2872/02), bezterminowe zatrzymywanie odcisków palców, próbek komórek i profili DNA po zakończeniu postępowania karnego (wyrok ETPC z dnia 13 listopada 2012 r. w sprawie *S. i Marper przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 30562/04 i 30566/04), tzw. pomiar lub gromadzenie danych dotyczących użytkowania lub ruchu (wyroki ETPC: z dnia 2 sierpnia 1984 r. w sprawie *Malone przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 8691/79; z dnia 3 kwietnia 2007 r. w sprawie *Copland przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 62617/00) lub umieszczanie przestępców seksualnych w zautomatyzowanej krajowej sądowej bazie danych po skazaniu za gwałt (wyroki ETPC: z dnia 17 grudnia 2009 r. w sprawie *B. B. przeciwko Francji*, skarga nr 5335/06; z dnia 7 grudnia 2009 r. w sprawie *Gardel przeciwko Francji*, skarga nr 16428/05; z dnia 17 grudnia 2009 r. w sprawie *M. B. przeciwko Francji*, skarga nr 22115/06).

nadzoru wobec powagi ingerencji w prawo skarżącego do poszanowania jego życia prywatnego, władze krajowe korzystają z pewnego marginesu oceny przy wyborze środków służących osiągnięciu uzasadnionego celu ochrony bezpieczeństwa narodowego. Jednakże, margines ten podlega nadzorowi. Zakres marginesu oceny jest różny i zależy od wielu czynników, w tym charakteru przedmiotowego prawa konwencyjnego, jego znaczenia dla jednostki, charakteru ingerencji oraz celu, do którego zmierza ingerencja.

W stanie faktycznym analizowanej sprawy Trybunał przyznał, że do ingerencji w prywatność doszło, jednak nie była ona poważna. Stwierdził, że walka z przestępczością, a w szczególności z przestępczością zorganizowaną i terroryzmem, która jest jednym z wyzwań stojących przed dzisiejszymi społeczeństwami europejskimi, utrzymanie bezpieczeństwa publicznego i ochrona obywateli stanowią „naglące potrzeby społeczne”<sup>4</sup>. Uznał również, że nowoczesne środki telekomunikacyjne i zmiany w sposobie komunikacji wymagają dostosowania ścigania i krajowych organów ścigania.

Trybunał przyznał, że wstępna rejestracja abonentów telefonów komórkowych znacznie przyspiesza dochodzenia prowadzone przez organy ścigania, a tym samym może przyczynić się do skutecznego egzekwowania prawa i zapobiegania zakłóceniom porządku lub przestępczości. Ponadto Trybunał uznał, że istnienie możliwości obejścia obowiązków prawnych nie może być powodem do kwestionowania ogólnej użyteczności i skuteczności przepisu prawnego. Wreszcie Trybunał powtórzył, że w kontekście bezpieczeństwa narodowego władze krajowe korzystają z pewnego marginesu uznania przy wyborze środków do osiągnięcia uzasadnionego celu i zauważył, że zgodnie ze sprawozdaniem prawnoporównawczym nie ma zgody między państwami–stronami Konwencji co do zbierania informacji o abonentach kart typu pre-paid. Uwzględniając ten margines oceny Trybunał przyjął, że obowiązek przechowywania informacji o abonentach na podstawie § 111 ustawy o telekomunikacji jest adekwatny do zmian w sposobach komunikacji jednostek.

Oceniając skargę Trybunał zauważył, że prawo niemieckie, w zakresie zaskarżonych regulacji, nie daje uprawnienia służbom na określenie z jakiego miejsca ani w jakim czasie odbywała się rozmowa, lecz umożliwia jedynie ustalenie tożsamości użytkownika telefonu. W konsekwencji środki przyjęte w tej sprawie przez Niemcy mieszczą się w granicach swobody, jakie mają państwa członkowskie przy wdrażaniu unijnych przepisów. Trybunał zgodził się również z rządem niemieckim, że zaskarżane przepisy sekcji należą

<sup>4</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 12 stycznia 2016 r. w sprawie *Szabó i Vissy przeciwko Węgrom*, skarga nr 37138/14, § 68.

oceniać w powiązaniu z innymi przepisami, tj. przepisami sekcji 112 i 113 ustawy o telekomunikacji, które wprowadzają istotne ograniczenia w dostępie do danych. Zawierają bowiem zamknięte listy organów, które mogą uzyskać dostęp do danych (są one wymienione z nazwy lub według zakresu zadań, jakie wykonują). Każdy z tych organów musi też wskazać osobny powód żądania dostępu do gromadzonych informacji – w przypadku postępowania karnego będzie to podejrzenie popełnienia przestępstwa oparte na innych przesłankach niż dane dotyczące karty SIM. Także czas przechowywania danych jest ograniczony i odpowiedni. Wynosi on rok od zakończenia roku kalendarzowego, w którym dane pobrano (§ 111 ust. 4 ustawy o telekomunikacji). Zdaniem Trybunału, taki okres przechowywania nie wydaje się niewłaściwy, biorąc pod uwagę, że dochodzenia w sprawie przestępstw mogą trwać przez pewien czas i wykraczać poza koniec zakońzonego stosunku umownego. Wreszcie, Trybunał podkreślił istotę procedur nadzorczych nad gromadzeniem danych o posiadaczach kart pre-paid. Dostrzegł, że w ustawodawstwie niemieckim nadzór ten jest prowadzony przez niezależne federalne i krajowe organy ochrony danych. Są one nie tylko właściwe do monitorowania przestrzegania przepisów o ochronie danych przez wszystkie zaangażowane organy, ale może się do nich odwołać każdy, kto uważa, że jego prawa zostały naruszone poprzez gromadzenie, przetwarzanie lub wykorzystywanie jego danych osobowych przez organy publiczne.

Biorąc to wszystko pod uwagę, Trybunał stwierdził, że przyjęte środki są proporcjonalne, a co za tym idzie niezbędne w społeczeństwie demokratycznym. W konsekwencji ETPC (większością głosów) orzekł, że w sprawie nie doszło do naruszenia art. 8 ETPC.

### **Komentarz**

W sprawie *Breyer przeciwko Niemcom* został określony standard gromadzenia danych osobowych o właścicielach kart typu pre-paid. Trybunał dopuścił możliwość gromadzenia takich danych pod dwoma warunkami. Po pierwsze, możliwość uzyskiwania dostępu do tych danych istnieje wyłącznie w celu przeciwdziałania przestępczości. Trybunał stwierdził, że walka z przestępczością, a w szczególności z przestępczością zorganizowaną i terroryzmem, która jest jednym z wyzwań stojących przed dzisiejszymi społeczeństwami europejskimi, utrzymanie bezpieczeństwa publicznego i ochrona obywateli stanowią „naglące potrzeby społeczne”. Trybunał dostrzegł również, że nowoczesne środki telekomunikacyjne i zmiany w sposobie komunikacji wymagają dostosowania narzędzi śledczych dla organów ścigania i krajowych organów bezpieczeństwa. Po drugie, w ocenie Trybunału musi istnieć niezależny nadzór

nad gromadzeniem danych właścicieli kart typu pre-paid. W ustawodawstwie niemieckim oba te warunki zostały spełnione.

Istnieją wątpliwości czy podobna ocena znalazłaby się w przypadku przepisów wprowadzonych ustawą z dnia 15 stycznia 2016 r. o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw<sup>5</sup>, która pozwala na dostęp do informacji, do kogo należy telefon, nie tylko w celu przeciwdziałania przestępczości, ale także w bliżej nieokreślonych celach analitycznych (np. art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu). Nie sposób też uznać, że w systemie polskim dostęp do danych telekomunikacyjnych istnieje pod kontrolą. Zgodnie z treścią art. 28a ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu<sup>6</sup>, Szef ABW przekazuje, z zachowaniem przepisów o ochronie informacji niejawnych, sądowi, w okresach półrocznych, sprawozdanie obejmujące: 1) liczbę przypadków pozyskania w okresie sprawozdawczym danych telekomunikacyjnych, pocztowych lub internetowych oraz rodzaj tych danych; 2) kwalifikacje prawne czynów, w związku z zaistnieniem których wystąpiono o dane telekomunikacyjne, pocztowe lub internetowe. W ramach kontroli, sąd może zapoznać się z materiałami uzasadniającymi udostępnienie ABW danych telekomunikacyjnych i poinformować Szefa ABW o wyniku kontroli w terminie 30 dni od jej zakończenia. Z powyższego wynika, że kontrola ta następuje *post factum* i ma charakter iluzoryczny. Nigdy nie może zatrzymać niezgodnego z prawem przekazywania danych telekomunikacyjnych.

*E. Holewińska-Łapińska*

## **2. Naruszenie prawa rodzica niesprawującego bezpośredniej pieczy nad dzieckiem do kontaktów z nim**

***Brunner przeciwko Polsce, skarga nr 71021/13,  
wyrok z dnia 9 lipca 2020 r.***

### **Abstrakt**

Sprawa *Brunner przeciwko Polsce* została zakończona wyrokiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (pierwszej sekcji), z dnia 9 lipca 2020 r.,

<sup>5</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 147.

<sup>6</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 27 ze zm.



stwierdzającym naruszenie przez Rzeczpospolitą Polską art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i zasądającym na rzecz skarżącego zadośćuczynienie. Dotyczyła ona prawa ojca do kontaktowania się z małoletnią córką, pozostającą po rozwodzie rodziców pod bezpośrednią pieczęją matki. Trybunał dostrzegł wysoki poziom konfliktu pomiędzy żyjącymi w rozłączeniu rodzicami małoletniej, ale wskazał, że brak ich współpracy „sam w sobie” nie zwalnia władz krajowych z pozytywnych zobowiązań wynikających z art. 8 Konwencji, lecz nakłada obowiązek podjęcia środków, które doprowadziłyby do pogodzenia konkurencyjnych interesów, mając na uwadze nadrzędny interes dziecka. Trybunał ocenił, iż skarżący z należytą starannością wykorzystał wszystkie przysługujące mu środki prawne dochodząc: 1) ustalenia sposobu styczności z córką, 2) wykonania prawomocnych orzeczeń w tym zakresie, 3) zmiany rozstrzygnięcia o władzy rodzicielskiej przez powierzenie mu bezpośredniej pieczy nad dzieckiem, 4) zarządzenia przez sąd terapii rodzinnej i stosownych środków prowadzących do uczestniczenia matki i córki w terapii, 5) podjęcia przez sąd przeciwdziałania częstemu niestawiennictwu matki dziecka na posiedzeniach sądu oraz sesjach terapeutycznych przez zweryfikowanie zaświadczeń lekarskich usprawiedliwiających niestawiennictwo, 6) stwierdzenia przewlekłości postępowań w sprawach dotyczących kontaktów z córką. Trybunał ocenił, że skarżący pozostawał aktywny przez 17 lat, zwracając się do władz o pomoc w wykonaniu orzeczeń. Po stronie organów państwa wystąpiły opóźnienia, nieskuteczność i brak staranności w rozpatrywaniu spraw. Miało to nieodwracalny wpływ na więzi emocjonalne pomiędzy skarżącym ojcem a jego małoletnią córką i spowodowało, że ojciec nie był w stanie zbudować i utrzymać z nią więzi rodzinnych. Grzywny w celu przymuszenia do wykonywania orzeczeń sądowych nakładano na matkę rzadko i nie były wystarczająco dolegliwe. Postępowania były przewlekłe, a środki odwoławcze dostępne dla skarżącego nieskuteczne. Trybunał potwierdził stanowisko zajęte we wcześniejszych orzeczeniach o analogicznym przedmiocie, iż zobowiązania państwa z art. 8 Konwencji nie są równoznaczne z osiągnięciem rezultatu (doprowadzenia do regularnych kontaktów), ale polegają na dołożeniu wszelkich starań i traktowaniu sprawy jako priorytetowej, aby taki rezultat osiągnąć. W rozpatrywanej sprawie w ocenie Trybunału, władze krajowe nie wywiązały się ze swojego pozytywnego obowiązku zapewnienia skarżącemu szybkiej i skutecznej pomocy.

**Słowa kluczowe:** egzekwowanie prawa do kontaktów z dzieckiem; osobista styczność rodzica z dzieckiem; kontakty z dzieckiem; życie rodzinne



## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

Z małżeństwa skarżącego, Mariana Brunnera, urodziła się w dniu 21 czerwca 1998 r. córka K. W październiku 1999 r., gdy dziecko miało około 16 miesięcy, skarżący wniósł pozew rozwodowy. Rozwód został orzeczony w dniu 23 listopada 2001 r., a więc po trwającym nieco ponad 2 lata procesie. Sąd powierzył bezpośrednią pieczę nad córką matce.

Równoległe z pozwem o rozwód ojciec małoletniej K. (późniejszy skarżący) złożył wniosek do sądu opiekuńczego o ustalenie sposobu osobistej styczności (kontaktów)<sup>1</sup> z dzieckiem. Wniosek ten został uwzględniony, a stosowne postanowienie zapadło w dniu 11 grudnia 2000 r. (po upływie nie mniej niż 13 miesięcy od wpływu wniosku, ale jeszcze przed rozstrzygnięciem sprawy rozwodowej).

Osobista styczność ojca z córką została ustalona w formie spotkań, które miały się odbywać w obecności matki oraz kuratora sądowego w każdą co drugą sobotę przez cztery godziny. W dniu 14 maja 2001 r. kurator sądowy sporządził raport z przebiegu spotkań, z którego wynikało, że z 17 zaplanowanych spotkań nie odbyło się 5. Jednocześnie kurator stwierdził, że podczas

<sup>1</sup> Pojęcie „kontakty z dzieckiem” zostało wprowadzone do kodeksu rodzinnego i opiekuńczego na podstawie ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. (Dz. U. z 2008 r. Nr 220, poz. 1431) obowiązującej od dnia 13 czerwca 2009 r. Nowelizacja ta wprowadziła do kodeksu oddział „Kontakty z dzieckiem” (art. 113–113<sup>6</sup> k.r.o.). Formy kontaktów zostały wymienione przykładowo w art. 113 § 2 k.r.o. w brzmieniu nadanym przez wskazaną ustawę. Uprzednio w kodeksie funkcjonowała instytucja „osobistej styczności z dzieckiem”. Ogólne, bardzo syntetyczne unormowanie zawierał art. 113, który w pierwotnej wersji (Dz. U. z 1964 r. Nr 9, poz. 59) przewidywał możliwość zakazania rodzicom pozbawionym władzy rodzicielskiej osobistej styczności z dzieckiem. Ustawą z dnia 19 grudnia 1975 r. (Dz. U. z 1975 r. Nr 45, poz. 234), obowiązującą od dnia 1 marca 1976 r., dodano do art. 113 k.r.o. paragraf drugi przewidujący możliwość ograniczenia w wyjątkowych wypadkach osobistej styczności z dzieckiem rodziców, których władza rodzicielska została ograniczona przez umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej lub w placówce opiekuńczo-wychowawczej. W orzecznictwie i w komentarzach poświęconych osobistej styczności wskazywano, że nie jest ona elementem władzy rodzicielskiej i w związku z tym mogą ją realizować także rodzice, którym nie przysługuje władza rodzicielska. Przykładowo w uchwale z dnia 26 września 1983 r., III CZP 46/83 (OSNCP 1984, nr 4, poz. 4), Sąd Najwyższy stwierdził, że styczność osobista z dzieckiem przysługuje ojcu ustalonemu przez sąd, mimo nieprzynależności mu władzy rodzicielskiej. Pozbawienie władzy rodzicielskiej nie powodowało też z mocy samego prawa utraty uprawnienia do osobistej styczności z dzieckiem. Gdy skarżący rozpoczął w 1999 r. działania zmierzające do ustalenia spotkań z córką realizował swoje prawo do osobistej styczności z nią. Natomiast po dniu 13 czerwca 2009 r. dochodzenie „przebywania z dzieckiem”, w tym w formie spotkań z nim, stanowiło realizację „utrzymywania kontaktów”, co od tej daty stanowi prawo i obowiązek zarówno rodziców jak i dziecka (zob. M. Grudzińska, *Kontakty z dzieckiem: sądowe ustalenie, orzecznictwo, wzory*, Warszawa 2000, w szczególności rozdział 2 – *Prawo do styczności w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym*, s. 17–40; J. Zajączkowska-Burtowy, *Kontakty z dzieckiem. Prawa i obowiązki*, Warszawa 2020).

spotkań obecni byli członkowie rodziny matki, co utrudniało ojcu nawiązanie pożądanego, swobodnego kontaktu z dzieckiem. Kurator sugerował celowość doprecyzowania zasad spotkań, zmianę ich miejsca i ograniczenie liczby osób trzecich obecnych podczas spotkania. Biegły zaś ocenił, że matka małoletniej świadomie dopuszczała się manipulacji emocjonalnej negatywnie nastawiając dziecko wobec ojca, co miało wpływ na przebieg spotkań i wywoływało niechęć córki do realizacji kontaktów.

Ojciec wnosił o wszczęcie postępowania egzekucyjnego odnośnie do orzeczenia ustalającego osobistą styczność z dzieckiem, w tym o ukaranie matki grzywną<sup>2</sup> w celu wymuszenia należytej realizacji spotkań. Wniosek ten

<sup>2</sup> Przed wejściem w życie ustawy z dnia 26 maja 2011 r. (Dz. U. z 2011 r. Nr 144, poz. 854) wprowadzającej do kodeksu postępowania cywilnego oddział pod tytułem: „Sprawy dotyczące wykonywania kontaktów z dzieckiem” (art. 598<sup>13</sup>–598<sup>21</sup> k.p.c.), do wykonania orzeczenia o kontaktach stosowano przepisy o wykonywaniu zobowiązań niemajątkowych. Stan prawny nie był jednak zadawalający, w szczególności wątpliwości dotyczyły stosowania przepisów egzekucyjnych do wykonywania orzeczeń o styczności po wejściu w życie ustawy z dnia 19 lipca 2001 r. (Dz. U. z 2001 r. Nr 98, poz. 1069), nowelizującej kodeks postępowania cywilnego przez wprowadzenie oddziału „Sprawy o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką”, art. 598<sup>1</sup>–598<sup>14</sup> k.p.c. (Por. na ten temat J. Gudowski, *Postępowanie w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką*, PS 2002, nr 1). Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 sierpnia 2008 r., III CZP 75/08 (OSNC 2009, nr 1, poz. 12), wypowiedział pogląd, że „postanowienie regulujące kontakty rodziców z dzieckiem, nakazujące wydawanie dziecka przez rodzica, któremu powierzono wykonywanie władzy rodzicielskiej, oraz zobowiązujące drugiego rodzica do odprowadzania dziecka, podlega wykonaniu w postępowaniu unormowanym w art. 598<sup>1</sup> i nast. k.p.c.”. (Krytycznie na temat wskazanej uchwały: R. Żegadło, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 28 sierpnia 2008 r. (III CZP 75/08)*, Rodz. i Pr. 2009, nr 11; A. Kallaus, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 28 sierpnia 2008 r. (III CZP 75/08)*, Rodz. i Pr. 2009, nr 12; M.B. Dunajska, *Rozważania o wykonywaniu postanowienia o ustaleniu kontaktów z dzieckiem w świetle uchwały Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2008 r. (III CZP 75/08)*, Rodz. i Pr. 2011, nr 19). Sądy przed publikacją uchwały III CZP 75/08 stosowały przepisy o odebraniu osoby, gdy należało przekazać dziecko pod stałą, bezpośrednią pieczę placówki lub innej osoby niż ta, u której dziecko przebywało. W sprawach wydania/odebrania dziecka w związku ze spotkaniem, krótkim pobytem np. weekendowym, świątecznym itp. stosowane były przepisy egzekucyjne, w szczególności grzywna w celu wymuszenia pożądanego zachowania osoby sprawującej stałą pieczę nad dzieckiem. Nałożenie grzywny, gdy w sprawie miał zastosowanie art. 1050 k.p.c., następowało po bezskutecznym upływie terminu określonego przez sąd w postępowaniu egzekucyjnym do wykonania czynności (np. przeprowadzenia dziecka w oznaczone miejsce w oznaczonym czasie) i zagrożeniu grzywną w przypadku niewykonania czynności. Nałożenie grzywny, gdy w sprawie miał zastosowanie art. 1051 k.p.c. następowało po ustaleniu naruszenia tytułu egzekucyjnego bez wyznaczenia dodatkowego terminu do wykonania zobowiązania. Nieuiszczenie grzywny w tygodniowym terminie powinno skutkować automatyczną jej zamianą na areszt, o czym zobowiązany powinien zostać poinformowany przez sąd. Przy założeniu, że sądy powszechne przyjęłyby stanowisko Sądu Najwyższego, wykluczenie tej możliwości pozbawiłoby sądy jednego z instrumentów służących realizacji kontaktów. (Na temat praktyki w tej kwestii zob. E. Holewińska-Łapińska, *Realizacja prawa do kontaktów z dziećmi (w świetle wyników badania akt spraw postępowań wykonawczych)*, PwD 2011, nr 10, s. 5–41. Badanie opisane w tym opracowaniu wykazało, że 81% spraw zostało rozpoznanych w trybie postępowania egzekucyjnego.

ostatecznie został oddalony z przyczyn formalnych w postanowieniu sądu II instancji z dnia 6 listopada 2001 r.

Dnia 9 lipca 2002 r. skarżący ponownie wystąpił z wnioskiem o wykonanie orzeczenia ustalającego jego styczność z córką i zażądał nałożenia grzywny na byłą żonę za utrudnianie mu kontaktu z dzieckiem. Zwrócił się również o wyznaczenie kuratora sądowego, który mógłby pomóc mu w realizacji spotkań z córką, gdyż kurator, który dotychczas realizował taką funkcję odmówił dalszego działania w sprawie. We wrześniu 2002 r. skarżący wniósł o przyspieszenie rozpoznania wniosku, gdyż spotkania z dzieckiem nie odbywały się.

W dniu 9 września 2003 r. zapadło postanowienie zobowiązujące matkę do stosowania się do ustaleń w przedmiocie kontaktów z dnia 23 listopada 2001 r. W dniu 1 czerwca 2004 r. sąd postanowił nałożyć na matkę dziewczynki grzywnę w wysokości 300 zł. Zobowiązał ją do wykonywania ustaleń dotyczących spotkań ojca z córką pod rygorem nałożenia kolejnej grzywny w wysokości 600 zł.

W dniu 2 czerwca 2003 r. ojciec małoletniej wniósł o zmianę orzeczenia w przedmiocie władzy rodzicielskiej nad córką żądając powierzenia mu wykonywania bezpośredniej pieczy nad dzieckiem. Uzasadniał powyższe złym wpływem matki na dziecko oraz wskazał na nieprzestrzeganie przez matkę ustaleń prawomocnego orzeczenia sądu w przedmiocie styczności z córką. We wnioskach opinii biegłych z dnia 21 września 2004 r., sporządzonej na zlecenie sądu, po upływie roku od tego zlecenia, stwierdzono, że więzi emocjonalne pomiędzy ojcem i dzieckiem zostały zerwane. Biegli ocenili, że ich ponowne nawiązanie było możliwe, a zarazem konieczne dla długofalowego rozwoju dziewczynki. Zasugerowali, że strony powinny poddać się terapii w celu złagodzenia istniejącego między nimi konfliktu.

W dniu 15 października 2004 r. sąd wydał postanowienie zobowiązujące rodziców do poddania się wraz z dzieckiem terapii. Matka i córka nie stawiły się na spotkanie z terapeutą. W dniu 20 lipca 2005 r. skarżący wniósł

---

W pozostałych 19% spraw zastosowano postępowanie o odebranie osoby). Dostrzeżenie tej niedoskonałości spowodowało kolejną nowelizację kodeksu postępowania cywilnego. Od dnia 13 sierpnia 2011 r. obowiązują przepisy poświęcone wykonywaniu kontaktów z dzieckiem. Zgodnie z treścią art. 4 ustawy z dnia 26 maja 2011 r., do postępowań wszczętych przed jej wejściem w życie stosuje się przepisy tej ustawy. Nowe unormowanie przewidziało zamiast grzywny na rzecz Skarbu Państwa zagrożenie osobie zobowiązanej do umożliwienia kontaktów z dzieckiem, pod której pieczę dziecko pozostaje, nakazaniem zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej na rzecz osoby uprawnionej do kontaktów na wypadek uniemożliwienia realizacji kontaktu. Jeżeli osoba, której sąd opiekuńczy zagroził nakazaniem zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej, nie wypełnia nadal swego obowiązku, sąd opiekuńczy nakazuje zapłatę ustalając jej wysokość stosownie do liczby naruszeń. Sąd może w wyjątkowych wypadkach, ze względu na zmianę okoliczności, zmienić wysokość sumy pieniężnej.

o zobowiązanie matki do udziału w sesjach terapeutycznych, zgodnie z wnioskami biegłych zawartymi w opinii z dnia 21 września 2004 r. W odpowiedzi matka wniosła o zawieszenie kontaktów ojca z córką na 2 lata, wskazując, że ojciec nie potrafi nawiązać kontaktu z dzieckiem. W trakcie postępowania ustalono, że ostatnie spotkania miały miejsce w 2001 r. Później, mimo iż ojciec dziecka wielokrotnie przychodził do miejsca zamieszkania byłej żony i córki, nie mógł zrealizować spotkania z dzieckiem, do którego był uprawniony.

W dniu 14 grudnia 2004 r. sąd pierwszej instancji oddalił żądanie ojca, zawarte we wniosku z dnia 2 czerwca 2003 r. o zmianę rozstrzygnięcia w przedmiocie władzy rodzicielskiej i powierzenie mu bezpośredniej pieczy nad dzieckiem, a sąd drugiej instancji w dniu 26 kwietnia 2005 r. utrzymał w mocy rozstrzygnięcie oddalające żądanie odnośnie do wykonywania przez rodziców władzy rodzicielskiej i zmienił orzeczenie odnośnie do styczności ojca z córką. Orzekł spotkania ojca z dzieckiem w co drugą sobotę przez 6 godzin, bez udziału osób trzecich, w miejscu oddalonym od miejsca zamieszkania małoletniej, liczącej wówczas już 6 lat i 10 miesięcy.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie kontaktów stało się wykonalne w dniu 1 czerwca 2005 r., a już 6 dni później ojciec wniósł o orzeczenie grzywny wobec matki małoletniej za niezastosowanie się do niego. W orzeczeniu z dnia 3 lutego 2006 r. sąd orzekł grzywnę w kwocie 1 000 zł, co matka zaskarżyła. Sąd odwoławczy w dniu 29 września 2006 r. obniżył grzywnę do 600 zł (nieodbycie co najmniej jednego spotkania wynikało z choroby dziecka).

W dniu 23 października 2006 r. skarżący złożył kolejny wniosek o nakazanie matce zapłaty grzywny. Sąd ustalił, że spotkania uprawnionego z dzieckiem nie odbywały się zgodnie z orzeczeniem ustalającym je. W niektórych przypadkach konieczna była interwencja policji. Jedną z przyczyn braku realizacji spotkań była postawa dziecka, które „wpadało w histerię” i odmawiało wyjścia z ojcem. W tej sytuacji od marca 2006 r. ojciec przestał przychodzić w celu odebrania dziecka na spotkanie. Sąd wziął to ostatnie ustalenie pod uwagę i oddalił wniosek ojca w dniu 29 czerwca 2007 r., co ojciec zaskarżył. Postanowienie uchylono ze względów formalnych w dniu 22 listopada 2007 r.

W dniu 9 września 2008 r. została sporządzona kolejna opinia biegłych, którzy ustalili, że relacja między ojcem a dzieckiem nie mogła ulec poprawie, ponieważ małoletnia od wielu lat nie miała z nim żadnego kontaktu. Biegli zalecali rozważenie przez sąd ustalenia kontaktów w ograniczonym zakresie i „na neutralnym gruncie”, przykładowo na terenie szkoły, do której uczęszcza małoletnia i w obecności psychologa szkolnego.

W dniu 18 marca 2009 r. sąd rejonowy oddalił kolejny wniosek ojca, co on zaskarżył, a środek odwoławczy został oddalony w dniu 9 kwietnia 2009 r.

W dniu 7 maja 2009 r. skarżący wniósł o spotkania w środowisku neutralnym dla dziecka w obecności psychologa, a ten wniosek został oddalony 10 grudnia 2009 r. Sąd stwierdził bowiem, że skarżący przestał przychodzić na zaplanowane spotkania z córką od marca 2006 r. oraz ocenił, że organizowanie spotkań w szkole nie byłoby zgodne z dobrem małoletniej. Dotychczasowe ustalenia dotyczące kontaktów umożliwiały ojcu zabranie dziecka w dowolne miejsce poza jego miejscem zamieszkania, ale wnioskodawca sam zaniechał realizacji swojego uprawnienia. W dniu 19 sierpnia 2010 r. sąd II instancji uchylił powyższe postanowienie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania wskazując na działania matki, które przesądziły o niechęci dziecka do spotkań z ojcem, w konsekwencji córka (już dwunastoletnia) nie знаła ojca. Sąd odwoławczy nie podzielił stanowiska sądu I instancji, jakoby przyczyną braku spotkań była wyłącznie decyzja ojca dziecka.

W kolejnym wniosku z dnia 19 stycznia 2011 r. ojciec, powołując się na stanowisko biegłych, ponownie domagał się nakazania przez sąd terapii małoletniej z dokładnym określeniem jej miejsca i terminu rozpoczęcia.

Niezależnie od wszczynania kolejnych postępowań o wykonanie orzeczenia o kontaktach z córką, ojciec małoletniej wystąpił też ze skargą na przewlekłość postępowania w tych sprawach. Podważał wiarygodność zaświadczeń lekarskich usprawiedliwiających częste przypadki niestawiennictwa matki dziecka na rozprawach. Sugerował, że była żona w okresach objętych zaświadczeniami lekarskimi o chorobach pracowała w normalnym zakresie i nie stawiając się na posiedzeniach sądu działała w złej wierze dążąc do przedłużenia postępowania. Przesłuchany w tym postępowaniu lekarz, który wystawił zaświadczenia, wyjaśnił, że matka dziecka z uwagi na swój stan zdrowia powinna unikać stresujących sytuacji, w tym składania zeznań w postępowaniu.

Przyczyną odrzucania rozprawy w kolejnych terminach było nieodebranie przez matkę małoletniej zawiadomień o rozprawach.

Skarga na przewlekłość postępowania została oddalona w dniu 27 kwietnia 2011 r. na podstawie art. 5 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>3</sup>.

Tymczasem w sprawie dotyczącej wniosku o zarządzenie terapii rodzinnej matka małoletniej w październiku 2011 r. przedstawiła zaświadczenie lekarskie stwierdzające brak możliwości uczestniczenia córki w przesłuchaniach przez 7 miesięcy. W związku z tym sąd zdecydował o odstąpieniu od przesłuchania

<sup>3</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 75 ze zm.

dziecka (już trzynastoletniego). W dniu 18 maja 2012 r. po ponownym rozpoznaniu sprawy, sąd zobowiązał rodziców do poddania się terapii.

Sąd ustalił, że od lutego 2006 r. ojciec widział córkę dwukrotnie, w czerwcu 2009 r., na terenie jej szkoły, oraz w maju 2010 r., ale nie udało mu się nawiązać rozmowy. W ocenie sądu terapia może poprawić relację pomiędzy rodzicami i pomóc w odbudowaniu relacji ojca z córką, natomiast spotkania na terenie szkoły nie są właściwe.

W dniu 17 kwietnia 2013 r. Sąd odwoławczy częściowo zmienił postanowienie z dnia 18 maja 2012 r. Sąd postanowił, że na czas trwania terapii, ale maksymalnie przez 8 miesięcy, kontakt ojca z córką powinien być ograniczony do rozmów telefonicznych. Skarżący złożył wniosek o nadanie postanowieniu klauzuli wykonalności i w dniu 20 grudnia 2013 r. sąd to uczynił, natomiast sąd odwoławczy w dniu 14 maja 2014 r. uchylił postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności, stwierdzając, że prawomocne postanowienie o poddaniu się terapii nie może zostać wykonane przymusowo.

Odbyły się tylko 2 sesje terapeutyczne, w dniach 26 września i 24 października 2013 r. W dniu 22 listopada 2013 r. matka wniosła o zmianę postanowienia z dnia 17 kwietnia 2013 r. poprzez zmianę psychologa, ocenionego jako osoba niekompetentna. Terapeutka zaś poinformowała sąd o rezygnacji z prowadzenia terapii ze względu na konflikt między stronami. W międzyczasie ojciec małoletniej zwrócił się do sądu o nałożenie kary pieniężnej na jego byłą żonę za nieuczestniczenie w sesjach z psychologiem, ale w dniu 11 czerwca 2014 r. cofnął wniosek, a sąd umorzył postępowanie w tej sprawie.

Matka małoletniej stawiała się na rozprawę w dniu 15 kwietnia 2015 r., a przez kolejny rok, przesyłała do sądu różne zaświadczenia lekarskie usprawiedliwiające niestawiennictwo. W dniu 7 maja 2015 r. sąd zażądał opinii biegłego w sprawie stanu zdrowia matki małoletniej. Biegły w opinii z dnia 18 lipca 2015 r. ocenił, że choroby jakie wskazywała nie usprawiedliwiały długotrwałej niemożności stawienia się przed sądem. W dniu 20 stycznia 2016 r. sąd ponownie nakazał stronom poddanie się terapii, pozostawiając im wybór terapeuty, i to orzeczenie zostało zaskarżone. W dniu 6 października 2016 r. sąd odwoławczy umorzył postępowanie, bowiem córka stron osiągnęła pełnoletność.

Reasumując opis czynności podejmowanych przez skarżącego pragnącego realizacji osobistej styczności (kontaktów) z córką można stwierdzić, iż mimo złej jakości spotkań zostały one zrealizowane najpełniej w okresie od wydania postanowienia z dnia 11 grudnia 2000 r. do dnia 4 maja 2001 r., gdy kurator sądowy sporządził raport z przebiegu spotkań. „Efektywność” wykonywania



orzeczenia o kontaktach ojca z córką w okresie objętym raportem kuratora wynosiła 70,6% (odbyło się 12 spotkań z 17 jakie powinny się odbyć). W późniejszym okresie nigdy nie udało się nawet w przybliżeniu uzyskać podobnej skuteczności w realizacji orzeczeń sądu.

Ojciec zadbał o ustalenie w postanowieniu sądu sposobu kontaktowania się z córką, podejmował czynności zmierzające do jego wykonania, wnosił o zmianę rozstrzygnięcia o władzy rodzicielskiej, podejmował kroki w celu efektywnego przeprowadzenia terapii rodzinnej oraz skorzystał ze skargi na przewlekłość postępowań. Wszystkie te działania okazały się nieefektywne z uwagi na skrajnie wysoki i niewygasły do pełnoletności córki poziom konfliktu pomiędzy rodzicami oraz skuteczne opóźnianie postępowań przez matkę, której wpływ emocjonalny na dziecko pośrednio był przyczyną zerwania więzi emocjonalnej córki z ojcem.

Odnotowania wymaga, że w latach 2001–2016 ojciec złożył liczne skargi do prezesów sądów rozpatrujących jego sprawy, Ministra Sprawiedliwości, Rzecznika Praw Obywatelskich, który wielokrotnie interweniował, przewodniczącego Komisji Lekarskiej oraz Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. Prezesi sądów wyrażali opinię, że sądy rozpatrywały jego sprawy rzetelnie i bez nieuzasadnionej zwłoki.

### *Zarzuty*

Skarżący zarzucił, że władze polskie nie podjęły skutecznych działań w celu wykonania jego prawa do kontaktów z córką, a wykonywanie postanowień sądów trwało zbyt długo.

### *Rozstrzygnięcie*

Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z dnia 9 lipca 2020 r. jednogłośnie uznał skargę za dopuszczalną. Ustalił naruszenie art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i orzekł, że Rzeczpospolita Polska ma w terminie 3 miesięcy uiścić na rzecz skarżącego (ojca) następujące kwoty, przeliczone na PLN według kursu obowiązującego w dniu płatności: tytułem zadośćuczynienia za doznana krzywdę 10 000 euro, tytułem poniesionych kosztów i wydatków 2 000 euro z powiększeniem tych kwot o wszelkie należne podatki, obowiązujące od wskazanych przysporzeń majątkowych. W przypadku uchybienia wskazanego terminu 3 miesięcy do chwili zapłaty, należne będą odsetki zwykle od zasądzonych kwot, naliczone według stopy równej marginalnej stopie procentowej Europejskiego Banku Centralnego obowiązującej w tym okresie, powiększonej o trzy punkty procentowe. Żądanie zadośćuczynienia w kwocie przewyższającej zasądzone 10 000 euro (skarżący wnosił o zasądzenie 100 000 zł co stanowiło

równowartość 23 000 euro) zostało oddalone. Opisane rozstrzygnięcie wynikało z niżej wskazanych przyczyn.

Trybunał ocenił jako bezsporne, że relacja skarżącego z córką stanowiła „życie rodzinne” w rozumieniu art. 8 ust. 1 Konwencji i rozważał, czy władze polskie podjęły wszelkie niezbędne kroki w celu ułatwienia wykonania orzeczeń o styczości/kontaktach z dnia 11 grudnia 2000 r., z dnia 23 listopada 2001 r. i z dnia 22 kwietnia 2005 r.

Trybunał ocenił, że podczas tego pierwszego etapu działań skarżący aktywnie dążył do zbudowania istotnej więzi z dzieckiem, pomimo otwartej wrogości matki. Starał się wykorzystać wszystkie dostępne dla niego środki prawne. Sądy zaś przez większość czasu pozostawały beczynne, co spowodowało, że zgodnie z ustaleniami biegłych, do września 2004 r. więź między ojcem a dzieckiem została zerwana.

Trybunał wskazał, że skarżący w drugim etapie swoich działań próbował odbudować relację z dzieckiem (złożył wniosek o zmianę rozstrzygnięcia o władzy rodzicielskiej pragnąc przejąć bezpośrednią pieczę nad córką, a postępowanie to trwało od czerwca 2003 r. do kwietnia 2005 r. W tym czasie sąd czekał rok na opinię biegłego). Postępowanie w sprawie wykonania postanowienia o styczości trwało do lutego 2006 r., kiedy to sąd wydał drugie i ostatnie postanowienie w sprawie nałożenia grzywny na byłą żonę skarżącego. Trybunał zauważył, że okresy beczynności sądów krajowych były nadmierne i niesprawiedliwione.

Po lutym 2006 r. skarżący nie przychodził już na spotkania, aby uniknąć stresującej sytuacji dla córki. Na ostatnim etapie postępowania starał się odbudować swoją relację z córką za pomocą innych środków niż regularne spotkania. Trybunał zauważył, że jedynym rezultatem etapu postępowania od maja 2009 r. do kwietnia 2013 r. (choć sądy wydały kilka postanowień), było zobowiązanie skarżącego i jego byłej żony do poddania się terapii. Ta ostatnia zakończyła się niepowodzeniem, głównie ze względu na wrogi nastawienie byłej żony skarżącego. Trybunał odnotował, że była żona skarżącego przez wiele lat unikała stawiennictwa przed sądem, przesyłając zaświadczenia lekarskie, które dopiero w 2015 r. były przedmiotem kontroli sądu.

Trybunał dostrzegł wysoki poziom konfliktu pomiędzy żyjącymi w rozłączeniu rodzicami wskazując, iż brak ich współpracy „sam w sobie” nie zwalnia władz krajowych z pozytywnych zobowiązań wynikających z art. 8, ale nakłada obowiązek podjęcia środków, które doprowadziłyby do pogodzenia konkurencyjnych interesów stron, mając na uwadze nadrzędny interes dziecka. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, zobowiązania państwa z art. 8 Konwencji nie są równoznaczne z osiągnięciem rezultatu (doprowadzenia



do regularnych kontaktów) ale polegają na dołożeniu wszelkich starań, traktowaniu sprawy jako priorytetowej, aby taki rezultat osiągnąć<sup>4</sup>. Tymczasem polskie władze nie podjęły praktycznych kroków, które, po pierwsze, zachęciłyby strony do współpracy w egzekwowaniu uzgodnień dotyczących kontaktu, a po drugie, zapewniłyby konkretną i odpowiednią pomoc ze strony właściwych podmiotów państwowych w określonych ramach prawnych, dostosowanych do potrzeb rodziców żyjących w rozłączeniu i ich małoletniego dziecka. Grzywny w celu przymuszenia do wykonywania orzeczeń sądowych nakładano na matkę rzadko i nie były wystarczająco dolegliwe. Postępowania były przewlekłe, a środki odwoławcze dostępne dla skarżącego nieskuteczne.

Jednocześnie Trybunał uznał, że skarżący wykazał się należytą starannością w prowadzeniu spraw, zaś władze krajowe nie zapewniły mu szybkiej i skutecznej pomocy. Trybunał przypomniał istotne zasady stosowane w sprawach dotyczących wykonywania kontaktów rodzica z dzieckiem, wysłowione we wcześniejszych rozstrzygnięciach. Są one następujące:

Wzajemne cieszenie się swoją obecnością przez rodzica i dziecko stanowi podstawowy element „życia rodzinnego”<sup>5</sup>.

Zasadniczym celem art. 8 jest ochrona jednostki przed arbitralnym działaniem władz publicznych. Istnieją pozytywne zobowiązania związane ze skutecznym poszanowaniem życia rodzinnego<sup>6</sup>.

Należy zwrócić uwagę na zachowanie właściwej równowagi pomiędzy konkurencyjnymi interesami jednostki oraz społeczności jako całości; w obydwu kontekstach także państwo dysponuje pewnym marginesem oceny<sup>7</sup>. Trybunał musi znaleźć równowagę między interesem wszystkich zainteresowanych osób i ogólnym interesem związanym z zapewnieniem poszanowania praworządności<sup>8</sup>.

Zadaniem Trybunału nie jest zastępowanie władz krajowych w regulowaniu kontaktów, lecz dokonanie oceny pod względem zgodności z Konwencją postanowień wydanych przez władze krajowe w ramach wykonywania

<sup>4</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 17 kwietnia 2012 r. w sprawie *Pascal przeciwko Rumunii*, skarga nr 805/09, § 69.

<sup>5</sup> Zob. m.in. wyroki ETPC: z dnia 5 kwietnia 2005 r. w sprawie *Monory przeciwko Rumunii i Węgrom*, skarga nr 71099/01, § 70; z dnia 13 lipca 2010 r. w sprawie *Fușcă przeciwko Rumunii*, skarga nr 34630/07, § 32–37 i przytoczone tam orzecznictwo.

<sup>6</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 13 stycznia 2015 r. w sprawie *Manic przeciwko Litwie*, skarga nr 46600/11, § 100.

<sup>7</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 23 września 1994 r. w sprawie *Hokkanen przeciwko Finlandii*, skarga nr 19823/92, § 55, Seria A nr 299–A; z dnia 23 października 2014 r. w sprawie *V. P. przeciwko Rosji*, skarga nr 61362/12, § 125.

<sup>8</sup> Zob. decyzja ETPC z dnia 14 marca 2006 r. w sprawie *D. przeciwko Polsce*, skarga nr 82115/02.

uprawnień do oceny. Trybunał musi ustalić, czy podjęte środki były właściwe i wystarczające<sup>9</sup>.

Obowiązek podjęcia przez władze krajowe środków ułatwiających kontakt rodzica nie sprawującego po rozwodzie bezpośredniej pieczy nad dzieckiem nie ma charakteru bezwzględny<sup>10</sup>.

Władze krajowe są zobowiązane do podjęcia wszelkich niezbędnych działań w celu ułatwienia kontaktu, jakich można w rozsądny sposób oczekiwać w okolicznościach danej sprawy<sup>11</sup>.

Upływ czasu może spowodować nieodwracalne skutki w relacjach między dzieckiem a rodzicem, który z nim nie mieszka<sup>12</sup>.

Interes dziecka musi być najważniejszy i może przeważać nad interesem rodziców<sup>13</sup>.

Brak współpracy pomiędzy rodzicami nie stanowi okoliczności, która sama w sobie może zwolnić władze z pozytywnych zobowiązań. Nakłada obowiązek podjęcia środków, które doprowadziłyby do pogodzenia konkurencyjnych interesów stron, mając na uwadze nadrzędny interes dziecka<sup>14</sup>.

W sprawach dotyczących egzekwowania prawa do kontaktów pożądana jest mediacja, jako środek wspierający współpracę wszystkich stron w sprawie<sup>15</sup>. Mediacja rodzinna może być w szczególności skutecznym instrumentem wdrażania praw chronionych na mocy art. 8 Konwencji<sup>16</sup>.

## Komentarz

Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (pierwszej sekcji), z dnia 9 lipca 2020 r., w sprawie *Brunner przeciwko Polsce* potwierdza stanowisko zajęte przez Trybunał w wielu wcześniejszych orzeczeniach (między

<sup>9</sup> Zob. m.in. wyroki ETPC: z dnia 24 marca 1988 r. w sprawie *Olsson przeciwko Szwecji* (nr 1), skarga nr 10465/83, § 68, Seria A nr 130; z dnia 27 września 2011 r. w sprawie *M. i C. przeciwko Rumunii*, skarga nr 29032/04, § 124.

<sup>10</sup> Zob. *mutatis mutandis* wyrok ETPC z dnia 23 września 1994 r. w sprawie *Hokkanen przeciwko Finlandii*, skarga nr 19823/92, § 58.

<sup>11</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 10 stycznia 2012 r. w sprawie *Cristescu przeciwko Rumunii*, skarga nr 13589/07, § 58.

<sup>12</sup> Zob. np. wyrok ETPC z dnia 15 stycznia 2015 r. w sprawie *Kuppinger przeciwko Niemcom*, skarga nr 62198/11, § 102.

<sup>13</sup> Zob. m.in. wyroki ETPC: z dnia 27 listopada 1992 r. w sprawie *Olsson przeciwko Szwecji* (nr 2), skarga nr 13441/87, § 90, Seria A nr 250; z dnia 25 stycznia 2011 r. w sprawie *Plaza przeciwko Polsce*, skarga nr 18830/07, § 71.

<sup>14</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 20 kwietnia 2010 r. w sprawie *Z. przeciwko Polsce*, skarga nr 34694/06, § 7; z dnia 19 stycznia 2016 r. w sprawie *G. B. przeciwko Litwie*, skarga nr 36137/13, § 93.

<sup>15</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 6 grudnia 2011 r. w sprawie *Cengiz Kılıç przeciwko Turcji*, skarga nr 16192/06, § 132 *in fine*.

<sup>16</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 10 stycznia 2017 r. w sprawie *Kacper Nowakowski przeciwko Polsce*, skarga nr 32407/13, § 87.

innymi powołanych w uzasadnieniu komentowanego wyroku) dotyczących wykonywania kontaktów z dzieckiem przez rodzica, który z nim nie mieszka. Wykonanie orzeczenia ustalającego kontakty, mimo głębokiego konfliktu pomiędzy osobą uprawnioną a osobą zobowiązaną do umożliwienia kontaktu, który w praktyce towarzyszy większości spraw sądowych na etapie wykonywania orzeczenia<sup>17</sup>, jest traktowane jako powinność państwa. W licznych wcześniejszych orzeczeniach, w tym także przeciwko Polsce<sup>18</sup> Trybunał stwierdzał, że wynika to z faktu sprawowania władzy publicznej i dysponowania środkami, „by móc pokonać problemy stojące na drodze egzekucji kontaktów”. Odnotować należy, że Trybunał w podobnych sprawach zupełnie wyjątkowo uznawał, iż władze krajowe wypełniły to zobowiązanie. Tak było w sprawie *P.F. przeciwko Polsce*<sup>19</sup>.

W komentowanej sprawie *Brunner przeciwko Polsce* Trybunał dostrzegł, że strony były głęboko skonfliktowane, a intencją matki było uniemożliwienie nawiązania i utrzymania relacji skarżącego z córką. Przyznał, że sądy krajowe stanęły przed trudnym zadaniem (pkt 65), ale – jak wynika z treści rozstrzygnięcia – wykonalnym, gdyby postępowania toczyły się sprawnie i szybko, a sądy wykorzystały wszystkie pozostające w ich dyspozycji środki dyscyplinujące uczestników do niezawodnego stawiennictwa na każdym posiedzeniu sądu oraz doprowadziły do efektywnego wykonania orzeczeń w przedmiocie terapii rodzinnej<sup>20</sup>.

Ocena, iż działania sądów w tej sprawie nie były wystarczająco sprawne wydaje się zasadna. Nie jest to równoznaczne z przeświadczeniem, że dołożenie przez sądy najwyższej staranności w wykorzystaniu wszelkich dostępnych

<sup>17</sup> Zob. E. Holewińska-Łapińska, *Realizacja prawa do kontaktów z dziećmi (w świetle wyników badania akt spraw postępowań wykonawczych)*, PwD 2011, nr 10, s. 5–41; E. Holewińska-Łapińska, M. Domański, J. Słyk, *Orzecznictwo w sprawach o wykonywanie kontaktów z dziećmi*, PwD 2016, nr 25, s. 7–37.

<sup>18</sup> Tak, przykładowo w uzasadnieniu wyroku ETPC z dnia 19 czerwca 2007 r. w sprawie *Pawlik przeciwko Polsce*, skarga nr 11638/02; podobnie w wyroku ETPC z dnia 16 września 2014 r. w sprawie *P.F. przeciwko Polsce*, skarga nr 2210/12.

<sup>19</sup> Wyrok ETPC z dnia 16 września 2014 r. w sprawie *P.F. przeciwko Polsce*, skarga nr 2210/12.

<sup>20</sup> Środki pozostające w dyspozycji „władz krajowych” służące „wymuszeniu” realizacji kontaktów są relatywnie ograniczone. Odnotowania wymaga, iż rozważano penalizację zachowań osoby niewykonującej orzeczenia (ugody) w przedmiocie kontaktów. Prace nad projektem rządowym zawartym w druku Sejmu VIII kadencji nr 3254 nie zakończyły się do końca kadencji Sejmu, podczas której projekt został wniesiony. Do Senatu X kadencji w dniu 4 lutego 2020 r. został wniesiony projekt obywatelski (druk nr 63). Na temat wskazanych projektów zob. J. Zajączkowska-Burtowy, M. Burtowy, *O kryminalizacji tzw. alienacji rodzicielskiej*, PiP 2020, nr 4–5, s. 117–139. Krytyczne opinie o projekcie zawartym w druku Senatu nr 63 zostały przedstawione między innymi przez Ministerstwo Sprawiedliwości (opinia z dnia 23 kwietnia 2020 r., DLPC–IV.070.5.2020) oraz Sąd Najwyższy (opinia z dnia 15 maja 2020 r., BSA I/II–021–104/20).

środków służących wykonaniu orzeczenia, z jednoczesną dbałością o delikatną psychikę dziecka i uwzględnieniem jego woli, mogłoby doprowadzić do pojednania byłych małżonków i harmonijnego współdziałania w realizacji kontaktów ojca z córką. Zapewne jednak mogłoby doprowadzić do oceny, iż władze krajowe wypełniły należycie swoje zadania.

*J. Kosonoga*

### 3. Przeszukanie w postępowaniu w sprawach o wykroczenia

***Doroż przeciwko Polsce*, skarga nr 71205/11,  
wyrok z dnia 29 października 2020 r.**

#### **Abstrakt**

W wyroku *Doroż przeciwko Polsce* ETPC odniósł się do kwestii przeszukania w postępowaniu w sprawach o wykroczenia w kontekście standardu wynikającego z art. 8 EKPC. Odwołując się do utrwalonej linii orzeczniczej Trybunał przypomniał, że ocena „konieczności” ingerencji władzy publicznej w sferę praw chronionych art. 8 EKPC wymaga przeprowadzenia swoistego testu proporcjonalności. Konieczne jest ustalenie, czy dokonując przeszukania zachowano właściwą równowagę pomiędzy istotnymi dobrami, mianowicie prawem do poszanowania domu z jednej strony, a zapobieganiem nieporządkowi i przestępczości oraz ochroną praw i wolności innych osób, z drugiej strony. Trybunał przypomniał również, iż wyjątki przewidziane w art. 8 ust. 2 EKPC należy interpretować wąsko, a potrzeba ograniczeń w danej sprawie musi być ustalona w sposób przekonujący. Niezbędne jest również zachowanie odpowiednich i skutecznych gwarancji zabezpieczających przed nadużyciem.

**Słowa kluczowe:** prawo do prywatności; ochrona miru domowego; przeszukiwanie; uzasadnienie ingerencji w prawo do prywatności; kontrola sądowa czynności prokuratorskich; wykroczenie

#### **Streszczenie orzeczenia**

##### *Stan faktyczny*

W dniu 3 kwietnia 2011 r. rozpowszechniono ulotki zawierające informacje o wynagrodzeniu burmistrza Dąbrowy Tarnowskiej, opatrzone jego zdjęciem. Ulotki – anonimowego autora – pozostawiono w miejscach publicznych

w trzech miejscowościach położonych nieopodal Dąbrowy Tarnowskiej. W związku ze zdarzeniem policja podjęła czynności wyjaśniające. W dniu 5 kwietnia 2011 r. policja otrzymała informację, że skarżący może być w posiadaniu większej liczby ulotek oraz, że dysponuje środkami technicznymi umożliwiającymi ich druk na dużą skalę. Prokurator wszczął postępowanie w sprawie o wykroczenie z art. 63a § 1 k.w. i w dniu 6 kwietnia 2011 r. wydał postanowienie o przeszukaniu pomieszczeń należących do skarżącego, w trakcie którego nie ujawniono ulotek ani innych dowodów. W dniu 18 kwietnia 2011 r. skarżący wniósł zażalenie na postanowienie o przeszukaniu. W dniu 20 czerwca 2011 r. sąd utrzymał w mocy postanowienie o przeszukaniu i oddalił zażalenie skarżącego. Stwierdził, że przeszukanie było zgodne z prawem i uzasadnione. Policja otrzymała informację, że skarżący był w posiadaniu ulotek rozpowszechnianych w niektórych miejscowościach na terenie gminy, zaś jedynym sposobem na sprawdzenie tej informacji było przeprowadzenie przeszukania domu skarżącego.

#### *Zarzuty*

Skarżący, powołując się na art. 6, art. 8 i art. 13 Konwencji, zarzucił, że przeszukanie jego domu stanowiło naruszenie jego praw. Utrzymał, że postanowienie prokuratora zezwalające na przeszukanie jego domu naruszyło jego prawa chronione art. 8 Konwencji. Twierdził również, że art. 44 k.p.w. w jego przypadku zastosowano arbitralnie, gdyż prokurator, postanawiając o przeszukaniu, nie zbadał w szczególności, czy taki środek był proporcjonalny i konieczny. Ponadto jego postanowienie zostało utrzymane w mocy przez sąd rejonowy bez wskazania żadnych dodatkowych argumentów uzasadniających taką ingerencję. Skarżący stwierdził, że prawo krajowe nie zabraniało posiadania ulotek, zwłaszcza takich, które zawierały informacje dostępne publicznie. Brak było dowodu na powiązanie skarżącego z wykroczeniem nielegalnego kolportażu ulotek, zatem prawdziwym celem przeszukania było zastraszenie go bez szczególnego powodu.

Rząd twierdził, że przeszukanie zostało przeprowadzone z poszanowaniem wszystkich gwarancji proceduralnych i nie doszło do naruszenia art. 8 Konwencji. Przeszukanie stanowiło ingerencję w prawo do poszanowania domu, ale była to ingerencja szczegółowo uregulowana przez ustawę także w zakresie regulacji gwarancyjnych, w tym obecności podczas przeszukania osoby, u której dokonuje się przeszukania oraz innej, wskazanej przez nią osoby; zakazu przeszukań w porze nocnej; obowiązku niewyrządzania szkód lub niekoniecznych dolegliwości. Ponadto Rząd podkreślił, że ingerencja służyła uprawnionemu celowi, mianowicie ochronie porządku publicznego oraz praw i wolności innych osób. Przeszukanie było konieczne w demokratycznym

społeczeństwie. Ulotki zostały bezprawnie rozmieszczone w licznych miejscach w trzech sąsiadujących miejscowościach. W zdarzenie zaangażowanych było kilka osób, co uzasadniało „społeczną potrzebę” stanowczego przeciwdziałania naruszeniom prawa na taką skalę. Rząd utrzymywał też, że okoliczność, że przeszukanie było bezowocne nie pozbawiło go przymiotu niezbędności.

### Rozstrzygnięcie

W ocenie Trybunału przeszukanie przeprowadzone w domu skarżącego stanowiło „ingerencję” w jego prawo do poszanowania domu zagwarantowane art. 8 Konwencji i wyłącznie z tej perspektywy należy oceniać skargę. Celem tego przeszukania było ujawnienie dowodów rzeczowych w sprawie, w której prowadzono postępowanie. Trybunał podzielił stanowisko Rządu, zgodnie z którym ingerencja była przewidziana ustawą (art. 44 k.p.k.) oraz służyła uprawnionym celom – utrzymaniu bezpieczeństwa publicznego, ochronie porządku lub zapobieganiu przestępstwom oraz ochronie praw i wolności innych osób. Odrębną płaszczyznę oceny stanowiło natomiast, czy przeszukanie było „konieczne w społeczeństwie demokratycznym”.

Powołując się na utrwaloną wykładnię pojęcia „konieczności” Trybunał przypomniał, że oznacza ona, iż ingerencja odpowiada pilnej potrzebie społecznej oraz, w szczególności, że jest proporcjonalna do uprawnionego celu, który ma zostać osiągnięty<sup>1</sup>. Konieczne jest zatem ustalenie, czy dokonując przeszukania zachowano właściwą równowagę pomiędzy istotnymi dobrami, mianowicie prawem do poszanowania domu z jednej strony, a zapobieganiem nieporządkowi i przestępczości oraz ochroną praw i wolności innych osób, z drugiej strony<sup>2</sup>. Trybunał przypomniał również, iż wyjątki przewidziane w art. 8 ust. 2 EKPC należy interpretować wąsko, a potrzeba ograniczeń w danej sprawie musi być ustalona w sposób przekonujący<sup>3</sup>. Istotne jest również zbadanie, czy względy uzasadniające stosowanie takich środków były odpowiednie i wystarczające oraz czy istniały odpowiednie oraz skuteczne gwarancje zabezpieczające przed nadużyciem<sup>4</sup>. Oceniając, czy w danej

<sup>1</sup> Zob. m.in. wyrok ETPC z dnia 24 marca 1988 r. w sprawie *Olsson przeciwko Szwecji* (nr 1), skarga nr 10465/83, § 67, Seria A nr 130.

<sup>2</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 23 września 1998 r. w sprawie *McLeod przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 24755/94, § 53, Zbiór wyroków i decyzji 1998–VII; z dnia 18 stycznia 2018 r. w sprawie *National Federation of Sportspersons' Associations and Unions (FNASS) and Others przeciwko Francji*, skargi nr 48151/11 i 77769/13, § 166, 170.

<sup>3</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 25 lutego 1993 r. w sprawie *Funke przeciwko Francji*, skarga nr 10828/84, § 55, Seria A nr 256–A.

<sup>4</sup> Zob. m.in. wyrok ETPC z dnia 28 kwietnia 2005 r. w sprawie *Buck przeciwko Niemcom*, skarga nr 41604/98, § 44–45, ECHR 2005–IV.

sprawie ingerencja była proporcjonalna do celu, który miał zostać osiągnięty, należy brać pod uwagę m.in. wagę czynu zabronionego, w związku z którym dokonano przeszukania i zatrzymania; sposób oraz okoliczności wydania postanowienia, w szczególności czy dostępne były jakieś inne dowody w owym czasie; treść oraz zakres postanowienia, w szczególności rodzaj przeszukiwanych pomieszczeń oraz zastosowane środki bezpieczeństwa mające utrzymać wpływ podjętego środka w rozsądnych granicach; oraz zakres możliwych konsekwencji dla reputacji osoby, której dotyczy przeszukanie<sup>5</sup>.

Odnosząc te wzorce do analizowanej sprawy Trybunał stwierdził, że skarżący nie był ani oskarżonym ani podejrzanym o popełnienie jakiegokolwiek czynu zabronionego. Przeszukanie jego domu przeprowadzono w związku z policyjnymi czynnościami wyjaśniającymi w sprawie o wykroczenie polegające na bezprawnym kolportażu ulotek. Policja uzyskała nakaz przeszukania od prokuratora wskazując, że otrzymała informację, iż skarżący może być w posiadaniu przedmiotowych ulotek.

Trybunał podniósł, że w postanowieniu prokuratora z dnia 6 kwietnia 2011 r. posłużono się ogólnikowymi zwrotami odnoszącymi się do zabezpieczenia dowodów, tj. „ulotek z informacjami o wynagrodzeniu burmistrza i jego zdjęciem”. W szczególności nie odniesiono się w ogóle do kwestii, dlaczego to właśnie skarżący miał być w posiadaniu przedmiotowych materiałów oraz dlaczego zachodziła potrzeba dokonania przeszukania, skoro ulotki same w sobie nie były nielegalne. Nie odwołano się do żadnych dowodów rzeczowych, z wyjątkiem informacji rzekomo otrzymanej przez policję.

Odnosząc się natomiast do kontroli sądowej Trybunał zauważył, że brak wcześniejszego zatwierdzenia postanowienia przez sąd nie był wystarczająco zrównoważony dostępnością kontroli sądowej *ex post facto*. W szczególności sąd nie ocenił, czy prokurator miał „odpowiednie” i „wystarczające” powody do wydania postanowienia o przeszukaniu domu skarżącego. Kontrola sądowa w przedmiotowej sprawie ograniczyła się do stwierdzenia, że postanowienie wydano zgodnie z prawem i że było ono uzasadnione. Sąd krajowy nie wyważył przeciwstawnych interesów, które występowały w sprawie. Władze krajowe nie uwzględniły faktu, że przedmiotowe ulotki zawierały informacje publiczne, dotyczące urzędnika wybranego w wyborach. Ponadto ani władze krajowe, ani Rząd nie twierdziły, że posiadanie tych ulotek mogło wypełniać znamiona jakiegokolwiek czynu zabronionego. W ocenie trybunału przeszukanie domu

<sup>5</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 28 kwietnia 2005 r. w sprawie *Buck przeciwko Niemcom*, skarga nr 41604/98, § 45; z dnia 6 października 2016 r. w sprawie *K. S. i M. S. przeciwko Niemcom*, skarga nr 33696/11, § 44.



skarżącego nie było zatem uzasadnione „odpowiednimi” i „wystarczającymi” względami<sup>6</sup>.

Mając na uwadze okoliczności niniejszej sprawy, w szczególności fakt, że przeszukanie mieszkania skarżącego zostało zarządzone w związku z wykroczeniem, które rzekomo miała popełnić osoba trzecia, Trybunał uznał, że przeszukanie zostało przeprowadzone bez odpowiednich i wystarczających podstaw i nie może zostać uznane za proporcjonalne do uprawnionych celów, które miały zostać osiągnięte. Nie było zatem „konieczne w społeczeństwie demokratycznym”. W związku z powyższym doszło do naruszenia art. 8 Konwencji.

### Komentarz

Analizowane orzeczenie wprost odnosi się do polskiego porządku prawnego, a ściślej do instytucji przeszukania. Bez wątplenia jest to czynność, która – ze względu na swoją dolegliwość i ingerencję w sferę prywatności – wymaga od organów procesowych szczególnej rozwagi w stosowaniu i wrażliwości na gwarancje osób, których bezpośrednio dotyczy. Nie ma przy tym znaczenia, czy odbywa się ona w ramach postępowania w sprawach o przestępstwo, czy wykroczenie. Wprawdzie w analizowanym orzeczeniu Trybunał odniósł się do procedury wykroczeniowej, lecz jego stanowisko z powodzeniem można odnieść także do postępowania karnego.

Poza kwestią sporną w ocenie Trybunału pozostawało twierdzenie, że przeszukanie przeprowadzone w domu skarżącego stanowiło „ingerencję” w jego prawo do poszanowania domu zagwarantowane art. 8 Konwencji oraz, że ingerencja była przewidziana ustawą (art. 44 k.p.w.) a ponadto, że służyła uprawnionym celom – utrzymaniu bezpieczeństwa publicznego, ochronie porządku lub zapobieganiu przestępstwom oraz ochronie praw i wolności innych osób.

Zagadnieniem poddanym analizie była natomiast ocena tego, czy przeszukanie było „konieczne w społeczeństwie demokratycznym”. W tym zakresie Trybunał odwołał się do swojego utrwalonego już orzecznictwa, w którym wielokrotnie podkreślano, że konieczne jest zachowanie właściwej proporcji pomiędzy prawem do poszanowania domu z jednej strony, a zapobieganiem przestępczości oraz ochroną praw i wolności innych osób, z drugiej strony. Trybunał stosuje tu, jak i w wielu innych kwestiach, podejście kazuistyczne, uzależniając stwierdzenie naruszenia od faktów i kontekstu każdej sprawy<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 2 października 2014 r. w sprawie *Misan przeciwko Rosji*, skarga nr 4261/04, § 58.

<sup>7</sup> L. Garlicki, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1–18*, (red.) A. Wróbel, P. Hofmański, L. Garlicki, Warszawa 2010.



Jak wskazano w uzasadnieniu, oceniając, czy w danej sprawie ingerencja była proporcjonalna do celu, który miał zostać osiągnięty, należy brać pod uwagę całokształt okoliczności, w tym w szczególności m.in. wagę czynu, dowody jakimi dysponował organ a także treść oraz zakres postanowienia. Konieczne jest również zbadanie, czy względy uzasadniające stosowanie takich środków jak przeszukanie były odpowiednie i wystarczające oraz czy istniały odpowiednie oraz skuteczne gwarancje zabezpieczające przed nadużyciem<sup>8</sup>. Istotne jest także, aby decyzja procesowa w przedmiocie przeszukania została sformułowana w sposób szczegółowy i niepozostawiający dyskrecjonalnego uznania funkcjonariuszom przeprowadzającym tę czynność<sup>9</sup>, a nadto, aby art. 8 ust. 2 EKPC nie był poddawany wykładni rozszerzającej.

Jak już wspomniano, Trybunał nie kwestionował przeprowadzonego postępowania w kontekście braku odpowiednich gwarancji procesowych przysługujących skarżącemu. Procedura wykroczeniowa przewiduje w tym zakresie zarówno jasno określone przesłanki przeszukania (art. 44 § 1 k.p.w.), jak i sądową kontrolę decyzji w tym przedmiocie (art. 236 § 1 k.p.k. w zw. z art. 44 § 5 k.p.w.). Jednoznacznie uregulowano także zasady przeszukania w tym m.in. porę przeszukania (art. 221 k.p.k. w zw. z art. 44 § 5 k.p.w.), udział w przeszukaniu osoby, u której jest ono przeprowadzane oraz osób trzecich (art. 224 § 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 44 § 5 k.p.w.), postępowanie w przypadku przeszukania pomieszczeń instytucji państwowej, samorządowej lub wojskowej (art. 222 k.p.k. w zw. z art. 44 § 5 k.p.w.), tryb przeprowadzenia przeszukania oraz wymóg sporządzenia protokołu (art. 224 § 1 k.p.k., art. 229 k.p.w. w zw. z art. 44 § 5 k.p.w.) oraz postępowanie z dokumentami zawierającymi tajemnicę (art. 225 k.p.k. w zw. z art. 44 § 5 k.p.w.). Poza tym w art. 227 k.p.k. w zw. z art. 44 § 5 k.p.w. wprost przewidziano, iż przeszukanie powinno być dokonane zgodnie z celem tej czynności, z zachowaniem umiaru, oraz w granicach niezbędnych dla osiągnięcia celu tych czynności przy zachowaniu należytej staranności, w poszanowaniu prywatności i godności osób, których ta czynność dotyczy, oraz bez wyrządzania niepotrzebnych szkód i dolegliwości<sup>10</sup>. Ingerencja musi być niezbędna oraz dokonana w taki sposób, by przyniosła jak najmniejsze skutki uboczne dla zdrowia, majątku oraz sytuacji życiowej

<sup>8</sup> Wyrok ETPC z dnia 25 lutego 1993 r. w sprawie *Funke przeciwko Francji*, skarga nr 10828/84, § 56, Seria A nr 256–A.

<sup>9</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 25 lutego 2003 r. w sprawie *Roemen i Schmit przeciwko Luksemburgowi*, skarga nr 51772/99, § 70; z dnia 15 lipca 2003 r. w sprawie *Ernst i Inni przeciwko Belgii*, skarga nr 33400/96, § 116.

<sup>10</sup> Szerzej zob. J. Grochowski, *Definicja i elementy składowe instytucji przeszukania w procesie karnym*, PPK 1990, nr 16, s. 95.

dotkniętego i jego bliskich. Chodzi o to, by czynności związane z przeszukianiem nie wywoływały zbędnych ograniczeń i uciążliwości<sup>11</sup>.

Polskie regulacje prawne w zakresie przeszukania w sprawach o wykroczenie wydają się zatem spełniać standard strasburski, gdyż – od strony normatywnej – zapewniają odpowiedni poziom poszanowania praw i wolności obywatelskich. Trybunał przyznał także, iż nie ma znaczenia ciężar gatunkowy czynu w tym sensie, że przeszukiwanie możliwe jest także w sprawach mniejszej wagi, jakimi bez wątplenia są wykroczenia.

Wątpliwości Trybunału wywołał natomiast przede wszystkim brak odpowiedniej podstawy dowodowej do podjęcia decyzji w przedmiocie przeszukania oraz niewykazanie konieczności jego przeprowadzenia. Wprawdzie podstawa ta nie musi być oparta na tak rozległej bazie danych, jaka jest wymagana dla wszczęcia procesu, a stanowi rozwiązanie pośrednie między „uzasadnionym przypuszczeniem” a „uzasadnionym podejrzeniem”<sup>12</sup>, to jednak – jak słusznie wskazuje się w doktrynie – wątpliwe jest dokonywanie przeszukania w celu znalezienia dowodu mało istotnego, pośredniego i pochodnego<sup>13</sup>. Organ procesowy musi zatem dysponować odpowiednim *quantum* dowodów, obiektywnie przekonującym o potrzebie dokonania przeszukania. Co równie istotne informacja uzasadniająca przeszukiwanie musi być uzyskana w toku procesu i udokumentowana zgodnie z regułami procesowymi<sup>14</sup>. Musi być ona wiarygodna i mieć na tyle duże znaczenie dowodowe, aby równoważyć potrzebę ingerencji w sferę prawa do prywatności. Tego rodzaju wymogów nie spełniało w ocenie Trybunału oparcie decyzji o przeszukaniu wyłącznie na informacjach pozyskanych w toku postępowania wyjaśniającego, że osoba, która nie miała statusu obwinionego, posiada ulotki, przy jednoczesnym braku podstaw do przyjęcia, że to ona może być sprawcą wykroczenia.

Trybunał zwrócił także uwagę na konieczność wykazania zarówno w postanowieniu prokuratora o przeszukaniu, jak i w ramach jego sądowej kontroli „odpowiednich” i „wystarczających” powodów do wydania postanowienia w przedmiocie przeszukania. W ocenie Trybunału kontrola ta okazała się wadliwa, albowiem ograniczała się jedynie do stwierdzenia, że postanowienie wydano zgodnie z prawem i że było one uzasadnione. Sąd nie rozważył „przeciwstawnych interesów, które występowały w sprawie”. Podobnie oceniono

<sup>11</sup> Z. Uniszewski, *Przeszukiwanie. Problematyka kryminalistyczna*, Warszawa 2010, s. 101.

<sup>12</sup> R. Koper, *Przeszukiwanie w wypadkach niecierpiących zwłoki*, Prok. i Pr. 2014, nr 1–12, s. 19.

<sup>13</sup> J. Skorupka, *Konstytucyjne i konwencyjne granice przeszukania w postępowaniu karnym*, cz. 2, Pal. 2007, nr 11–12, s. 54–55.

<sup>14</sup> J. Grochowski, *Podstawy dowodowe przeszukania w kodeksie postępowania karnego*, PPK 1992, nr 18, s. 47.

samo postanowienie o przeprowadzeniu przeszukania, w którym wskazano jedynie, że w toku czynności wyjaśniających ustalono, iż skarżący może być w posiadaniu przedmiotów, które mogą stanowić dowody w sprawie (...) sąd, w celu sprawdzenia informacji oraz zabezpieczenia ewentualnych dowodów, postanowiono dokonać przeszukania.

Problematyka poruszona przez Trybunał wiąże się nie tylko z koniecznością przeprowadzenia wspomnianego testu proporcjonalności ale także z koniecznością właściwego uzasadniania decyzji procesowych. Stanowisko Trybunału wpisuje się w ten nurt orzecznictwa krajowego, w którym eksponuje się znaczenie motywacyjnej części orzeczenia, zwłaszcza w tych rozstrzygnięciach, które ingerują w sferę praw uczestników postępowania.

W analizowanym przypadku chodzi o postanowienie w przedmiocie przeszukania, którego integralną częścią jest uzasadnienie. Kodeks nie określa w sposób generalny wymagań, jakim musi odpowiadać treść uzasadnienia, pozostawiając tę kwestię doktrynie i judykaturze. W orzecznictwie sądowym wielokrotnie zwracano uwagę na konieczność zachowania właściwego poziomu merytorycznego uzasadnień. Twierdzono m.in., że uzasadnienie postanowienia powinno – podobnie jak uzasadnienie wyroku – spełniać choćby minimalnie funkcję perswazyjną, to jest wyłuszczać powody podjęcia decyzji, by strony mogły przekonać się o jej słuszności i funkcję kontrolną, to jest przedstawiać instancji odwoławczej podstawy do sprawdzenia tej słuszności<sup>15</sup>. Podnoszono również, że uzasadnienie nie może być lakoniczne i ogólnikowe w tym sensie, iż uzasadniając postanowienie nie można poprzestawać na zdawkowych, arbitralnych wzmiankach pozorujących uzasadnienie<sup>16</sup>. Nie może ono również ograniczać się jedynie do przytoczenia treści przepisów prawnych stanowiących podstawę rozstrzygnięcia bez wskazania na konkretne dowody, jakie zostały w sprawie zebrane<sup>17</sup>. Wyrażano nawet opinię, że do uzasadnienia postanowienia stosuje się odpowiednio wymogi stawiane uzasadnieniu wyroku ustalone w art. 424 § 1 k.p.k.<sup>18</sup>, gdyż z istoty uzasadnienia wynika,

<sup>15</sup> Postanowienie SA w Krakowie z dnia 21 czerwca 2000 r., II AKz 219/00, KZS 2000, nr 6, poz. 17; podobnie w postanowieniu SA w Krakowie z dnia 3 lipca 2002 r., II AKz 245/02, KZS 2002, nr 7–8, poz. 48.

<sup>16</sup> Postanowienie SA w Krakowie z dnia 3 lipca 2002 r., II AKz 245/02, KZS 2002, nr 7–8, poz. 48.

<sup>17</sup> Postanowienie SN z dnia 15 października 1996 r., II KZ 78/96, OSNKW 1996, nr 11–12, poz. 84, z głosem T. Grzegorzcyka, Pal. 1997, nr 7–8, s. 202, oraz uwagami Z. Dody i J. Grajewskiego, PS 1997, nr 11–12, s. 94.

<sup>18</sup> Postanowienie SA w Krakowie z dnia 3 lipca 2002 r., II AKz 245/02, KZS 2002, nr 7–8, poz. 48.

że powinno ono wskazywać wszystkie istotne przesłanki, którymi kierował się organ wydający postanowienie, a w konsekwencji powinno wyczerpująco wyjaśniać przede wszystkim podstawę faktyczną postanowienia, a w miarę potrzeby wskazywać także przesłanki prawne<sup>19</sup>.

W doktrynie przyjmuje się, że treść uzasadnienia postanowienia zależna jest od charakteru przedmiotu, o którym postanowienie rozstrzyga. Postanowieniami rozstrzygane są kwestie o bardzo różnorodnym charakterze, przeto nie jest rzeczą sensowną konstruowanie ogólnych wymogów dla uzasadnienia postanowienia<sup>20</sup>. Nie ulega jednak wątpliwości, że postanowienie, w którym rozstrzyga się o zastosowaniu, jak i zasadności dokonania przeszukiwania, a zatem czynności, która wiąże się z istotną ingerencją w sferę praw i wolności obywatelskich wymaga szczególnie wnikliwego uzasadnienia. W tym drugim przypadku jest to wprawdzie kontrola następcza, ale wpływa na praktykę niesądowych organów prowadzących postępowanie w sprawach o wykroczenia.

Drugorzędne znaczenie w analizowanej sprawie wydają się mieć natomiast argumenty, iż ulotki będące przedmiotem postępowania zawierały zdjęcie osoby publicznej – burmistrza, a także informacje o jego wynagrodzeniu, które były już wtedy publicznie dostępne. Takie działanie mieściło się w zakresie swobody wyrażania opinii i nie powinno być zostać uznawane za wykroczenie. Nie chodziło bowiem o ujawnianie informacji, czy też wyrażanie opinii na czyjś temat, ale o podejrzenie popełnienia wykroczenia polegającego na umieszczeniu w miejscu publicznym do tego nieprzeznaczonym ulotek albo wystawianiu ich na widok publiczny w innym miejscu bez zgody zarządzającego tym miejscem (art. 63a § 1 k.w.). Rozumowanie organów prowadzących postępowanie w sprawach o wykroczenie było oparte na logicznym założeniu, że skarżący mógł być sprawcą wykroczenia umieszczania ulotek w miejscu do tego nieprzeznaczonym, skoro istnieje podejrzenie, że takie ulotki posiada. Odrębną natomiast kwestią było to, czy rzeczywiście organ procesowy dysponował wystarczającymi podstawami do tego, aby takie założenie przyjąć i zarządzić przeszukiwanie oraz, czy ta decyzja została prawidłowo uzasadniona.

<sup>19</sup> Postanowienie SN z dnia 15 lutego 2001 r., III KKN 595/00, LEX nr 51949; zob. również postanowienie SN z dnia 15 lutego 2001 r., III KKN 595/00, OSNPK 2001, nr 7–8, poz. 5; postanowienie SA w Krakowie z dnia 21 czerwca 2000 r., II AKz 219/00, KZS 2001, nr 6, poz. 17.

<sup>20</sup> P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Tom 1. Komentarz do art. 1–296*, wyd. 2, Warszawa 2004, s. 485; F. Prusak, *Uzasadnienie postanowienia o przedstawieniu zarzutów w procesie karnym*, Prob. Praw. 1970, nr 4, s. 31.

J. Kosonoga

## 4. Odmowa wyrażenia zgody na widzenie z osobą tymczasowo aresztowaną a poszanowanie prawa do życia rodzinnego

**Walczak przeciwko Polsce, skarga nr 45564/15,  
wyrok z dnia 9 lipca 2020 r.**

### Abstrakt

W analizowanym orzeczeniu Trybunał po raz kolejny odniósł się do kwestii kontaktów tymczasowo aresztowanego z osobami najbliższymi. Skarżący zarzucił, że podczas tymczasowego aresztowania został pozbawiony osobistego kontaktu z żoną przez znaczny okres, a powody odmowy widzeń były arbitralne, co stanowi naruszenie art. 8 Konwencji. Rząd podniósł, że skarżący nie został całkowicie pozbawiony kontaktu z rodziną, ponieważ miał on widzenie z ojcem, dziećmi i ciotką, a ponadto był on zaangażowany w przestępczość zorganizowaną, co uzasadniało konieczność ograniczenia jego kontaktów z innymi osobami, w tym z jego najbliższymi. Trybunał stwierdził, że wprowadzenie ograniczenia dotyczące osobistych kontaktów skarżącego z żoną stanowiły „ingerencję” w jego życie rodzinne oraz, że ingerencja ta była „przewidziana przez ustawę” i służyła realizacji „uprawnionego celu”, lecz nie była ona „konieczna w demokratycznym społeczeństwie”, a władze nie zachowały właściwej równowagi pomiędzy zastosowanymi środkami a celem, do którego miały one prowadzić.

**Słowa kluczowe:** tymczasowe aresztowanie; prawo do życia rodzinnego; widzenia z osobą osadzoną w areszcie śledczym

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W dniu 16 grudnia 2014 r. skarżący został zatrzymany pod zarzutem rozbój. Zastosowano wobec niego środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania na okres trzech miesięcy (do dnia 16 marca 2015 r.), środek ten następnie kilkakrotnie przedłużano (do dnia 4 lutego 2016 r.).

W dniu 30 grudnia 2014 r. żona skarżącego złożyła wniosek o zgodę na widzenie z nim w areszcie śledczym. W dniu 5 stycznia 2015 r. prokurator oddalił wniosek z uwagi na to, że była ona świadkiem w postępowaniu. Zarządzenie nie zostało zaskarżone. Kolejne wnioski żony o zgodę na widzenie ze

skarżącym z dnia 26 lutego 2015 r. i z dnia 17 marca 2015 r. zostały oddalone przez prokuratora odpowiednio w dniu 27 lutego 2015 r. i w dniu 24 marca 2015 r. Argumentowano w nich, że istnieje potrzeba przeprowadzenia dowodu z przesłuchania żony skarżącego w charakterze świadka. Zarządzenia nie zostały zaskarżone. W dniu 3 kwietnia 2015 r. żona skarżącego odmówiła złożenia zeznań na etapie postępowania przygotowawczego. Tego samego dnia ponownie złożyła wniosek o umożliwienie jej widzenia. W dniu 7 kwietnia 2015 r. prokurator oddalił wniosek uzasadniając to tym, że mogła ona nadal być proszona o złożenie zeznań w toku dochodzenia. Na zarządzenie to nie wniesiono zażalenia, podobnie jak na zarządzenie z dnia 5 czerwca 2015 r. oddalające wniosek z dnia 27 maja 2015 r.

Kolejny wniosek z dnia 10 czerwca 2015 r. również nie został uwzględniony, jednakże zarządzenie z dnia 15 czerwca 2015 r. zostało nieskutecznie zaskarżone. W decyzji odmownej podniesiono, że widzenie mogłoby utrudnić przebieg postępowania, ponieważ żona skarżącego znała innych świadków, a także miała dostęp do jego komputera.

Kolejne wnioski z dnia 15 czerwca 2015 r. i z dnia 15 lipca 2015 r. zostały oddalone przez prokuratora odpowiednio w dniu 25 czerwca 2015 r. i w dniu 24 lipca 2015 r. W dniu 6 lipca 2015 r. prokurator oddalił również wniosek skarżącego z dnia 29 czerwca 2015 r. W dniu 27 sierpnia 2015 r. prokurator zezwolił na widzenie, które odbyło się w dniu 30 sierpnia 2015 r.

Akt oskarżenia przeciwko skarżącemu został wniesiony przez prokuratora do sądu w dniu 3 września 2015 r.

W dniu 10 września 2015 r. Sąd Okręgowy oddalił kolejny wniosek żony o widzenie podnosząc, że była ona świadkiem w prowadzonym przeciwko niemu postępowaniu. Zaskarżone zarządzenie zostało utrzymane w mocy w dniu 24 września 2015 r. Za nieistotny uznano fakt, że żona skarżącego złożyła oświadczenie, iż nie będzie zeznawać przeciwko mężowi, gdyż postępowanie sądowe jeszcze się nie rozpoczęło, a wezwana przez sąd na rozprawę żona skarżącego mogła w każdej chwili zmienić zdanie. Sąd podkreślił również, że nie miała znaczenia okoliczność, że na etapie postępowania przygotowawczego prokurator zezwolił na widzenie ze skarżącym, ponieważ zarządzenia prokuratury w przedmiocie udzielenia zgody na widzenie w areszcie śledczym nie mogły podlegać ocenie sądu. Kolejny wniosek z dnia 15 września 2015 r. został w dniu 17 września 2015 r. oznaczony jako „rozpatrzony”. W dniu 2 października 2015 r. sąd zezwolił żonie skarżącego na widzenie, które odbyło się w dniu 11 października 2015 r. Jej kolejne wnioski zostały również uwzględnione. Skarżącego zwolniono w dniu 4 lutego 2016 r.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił, że podczas tymczasowego aresztowania został pozbawiony osobistego kontaktu z żoną przez znaczny okres, a powody odmowy widzeń były arbitralne, co stanowi naruszenie art. 8 Konwencji. Rząd wyraził zastrzeżenie wstępne dotyczące niewyczerpania krajowych środków odwoławczych, albowiem istniała możliwość wniesienia zażalenia na zarządzenie o odmowie wyrażenia zgody na widzenie co trzy miesiące. W szczególności nie wniósł zażalenia na żadne z zarządzeń wydanych w okresie od dnia 16 grudnia 2014 r. do dnia 15 czerwca 2015 r. Skarżący przyznał, iż nie wniósł zażalenia na wszystkie zarządzenia, jednak takie zażalenia nie miałyby żadnej perspektywy pozytywnego rozpatrzenia.

Rząd przyznał dodatkowo, iż w rozpatrywanej sprawie doszło do pewnej ingerencji w prawo skarżącego do poszanowania jego życia rodzinnego. Utrzymywał jednak, że skarżący nie został całkowicie pozbawiony kontaktu z rodziną, ponieważ miał on widzenie z ojcem, dziećmi i ciotką<sup>1</sup>. Rząd podkreślił, że skarżący był zaangażowany w przestępczość zorganizowaną i w związku z tym istniały poważne przesłanki wskazujące na konieczność ograniczenia jego kontaktów z innymi osobami, w tym z jego najbliższymi. Dodatkowo władze krajowe nie dysponowały żadnymi alternatywnymi sposobami zapewnienia skarżącemu kontaktu z jego żoną. Poddanie ich kontaktu nadzorowi funkcjonariusza Służby Więziennej nie byłoby odpowiednie, ponieważ mogli by oni porozumiewać się za pomocą języka ciała i gestów.

### Rozstrzygnięcie

Odwołując się do swojego orzecznictwa Trybunał podzielił zastrzeżenia rządu i stwierdził, że część skargi, która dotyczy pięciu wniosków o widzenie rozpatrzonych przez prokuratora w okresie od dnia 5 stycznia 2015 r. do dnia 5 czerwca 2015 r., jest niedopuszczalna – ze względu na niewniesienie przez skarżącego zażalenia na podstawie art. 217 § 1c k.k.w. – i podlega odrzuceniu na podstawie art. 35 ust. 1 i 4 EKPC z powodu niewyczerpania krajowych środków odwoławczych.

W pozostałym zakresie rozpoznał sprawę. Trybunał nie kwestionował zarówno tego, że ograniczenia dotyczące osobistych kontaktów skarżącego z jego rodziną stanowiły „ingerencję” w jego życie rodzinne w rozumieniu art. 8 EKPC oraz, że ingerencja ta była „przewidziana przez ustawę” (art. 217 k.k.w.) i służyła realizacji „uprawnionego celu”. Ograniczenia w kontaktach skarżącego z jego żoną wynikały z faktu, że była ona świadkiem

<sup>1</sup> Uzyskał on zgodę na widzenie z synem D. W. i ciotką w dniach 17 lutego 2015 r., 31 maja 2015 r., 19 lipca 2015 r., z synem A. W. w dniu 30 czerwca 2015 r. oraz z ojcem w dniu 19 kwietnia 2015 r.



w prowadzonym przeciwko niemu postępowaniu i mogła utrudniać postępowanie na etapie przygotowawczym. Zaskarżony środek można zatem uznać za podjęty z uwagi na „ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom”, co stanowi uprawniony cel w rozumieniu art. 8 EKPC.

Przesłanką wymagającą zbadania pozostało zatem ustalenie, czy ingerencja była „konieczna w demokratycznym społeczeństwie”, a w szczególności, czy władze zachowały właściwą równowagę między koniecznością zabezpieczenia procesu uzyskiwania dowodów w sprawie skarżącego a jego prawem do poszanowania życia rodzinnego w czasie tymczasowego aresztowania.

Trybunał stwierdził, że początkowo zastosowanie tego środka można było uznać za konieczne i rozsądne z punktu widzenia celów, do których realizacji dążyły władze, nawet jeśli skutkowało to nieuchronnie poważnymi konsekwencjami dla życia rodzinnego skarżącego. Do oceny pozostało natomiast, czy dalsze stosowanie tych środków było zgodne z wymogiem poszanowania praw zagwarantowanych w art. 8 Konwencji.

Trybunał uwzględnił fakt, że żona skarżącego występowała w charakterze świadka w prowadzonym przeciwko niemu postępowaniu karnym. Jednak w dniu 3 kwietnia 2015 r. odmówiła ona złożenia zeznań na etapie postępowania przygotowawczego i pomimo tego jej kolejne wnioski o umożliwienie widzenia ze skarżącym w areszcie śledczym zostały ponownie oddalone ze względu na możliwość utrudniania przez nią przebiegu postępowania.

Trybunał zauważył ponadto, że władze krajowe nie rozważyły zastosowania żadnych alternatywnych środków gwarantujących, że kontakt skarżącego z żoną nie doprowadzi do działania w zмовie lub w inny sposób nie będzie utrudniał przeprowadzania dowodów, takich jak np. poddanie ich kontaktowi nadzorowi funkcjonariusza Służby Więziennej i wyrażenie zgody na „widzenie przez telefon” bez możliwości bezpośredniego kontaktu lub poprzez określenie innych ograniczeń co do charakteru, częstotliwości i długości widzeń. Ponadto Trybunał zauważył, że chociaż żona skarżącego miała już z nim widzenie w dniu 30 sierpnia 2015 r. i mimo że złożyła oświadczenie, że odmówi składania zeznań w trakcie rozprawy, w dniu 10 września 2015 r. ponownie odmówiono jej zgody na widzenie.

W tych okolicznościach, a także mając na uwadze czas trwania i charakter ograniczeń w kontaktach skarżącego z jego żoną, Trybunał stwierdził, że wykraczały one poza to, co było konieczne w demokratycznym społeczeństwie „z uwagi na ochronę porządku i zapobieganie przestępczości”. W związku z tym Trybunał stwierdził, że władze nie zachowały właściwej równowagi pomiędzy zastosowanymi środkami a celem, do którego miały one prowadzić. Wobec tego doszło do naruszenia art. 8 Konwencji.



## Komentarz

Orzeczenie wprost odnosi się do polskiego porządku prawnego a konkretnie do problematyki widzeń z osobą tymczasowo aresztowaną. Kwestią nie budzącą wątpliwości zarówno stron jak i Trybunału w analizowanej sprawie był fakt, że ograniczenia dotyczące osobistych kontaktów skarżącego z jego rodziną stanowiły „ingerencję” w jego życie rodzinne w rozumieniu art. 8 EKPC, a także to, że ingerencja ta była „przewidziana przez ustawę” i służyła realizacji „uprawnionego celu” jakim była „ochrona porządku i zapobieganie przestępstwom”. Do oceny Trybunału pozostało zatem, czy ingerencja była konieczna w demokratycznym społeczeństwie. Trybunał – odwołując się do swoich wcześniejszych orzeczeń – biorąc pod uwagę surowość środka, czas jego stosowania, nierozważanie przez władze krajowe alternatywnych środków gwarantujących kontakt skarżącego z małżonką bez ryzyka utrudniania prawidłowego toku postępowania, jak również fakt złożenia przez nią oświadczenia, że w toku procesu skorzysta z prawa do odmowy składania zeznań, stwierdził w konsekwencji, że władze nie zachowały właściwej równowagi pomiędzy zastosowanymi środkami a celem, do którego miały one prowadzić, a tym samym doszło do naruszenia art. 8 Konwencji.

Problematyka widzeń z osobą tymczasowo aresztowaną została w sposób szczegółowy uregulowana w art. 217 k.k.w. Tymczasowo aresztowany może uzyskać widzenie po wydaniu zarządzenia o zgodzie na widzenie przez organ, do którego dyspozycji pozostaje (art. 217 § 1 k.k.w.). Ma on prawo do co najmniej jednego widzenia w miesiącu z osobą najbliższą (art. 217 § 1a k.k.w.). Odmowa wyrażenia zgody na widzenie może nastąpić wyłącznie wtedy, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że widzenie zostanie wykorzystane w celu bezprawnego utrudnienia postępowania karnego lub do popełnienia przestępstwa, w szczególności podżegania do przestępstwa (art. 217 § 1b k.k.w.). Na zarządzenie o odmowie wyrażenia zgody na widzenie 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 (art. 217 § 1c k.k.w.). Zasadniczo widzenia odbywają się pod nadzorem funkcjonariusza Służby Więziennej w sposób uniemożliwiający bezpośredni kontakt tymczasowo aresztowanego z osobą odwiedzającą (art. 217 § 2 k.k.w.). Organ, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, może jednak zezwolić na udzielenie widzenia w sposób umożliwiający bezpośredni kontakt tymczasowo aresztowanego z osobą odwiedzającą (art. 217 § 3 k.k.w.).

Ustawa precyzuje również zasady uzyskania zgody na widzenie tymczasowo aresztowanego z małoletnim (art. 217 § 1e–f k.k.w.) oraz postępowanie

w przedmiocie widzeń z tymczasowo aresztowanym stwarzającym poważne zagrożenie społeczne albo poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa aresztu śledczego (art. 217 § 5 k.k.w.).

Wskazane regulacje nie występowały w pierwotnej wersji kodeksu karnego wykonawczego, który początkowo przewidywał znacznie niższy poziom gwarancji osób tymczasowo aresztowanych. Istotną zmianę w tym zakresie przyniosła dopiero nowelizacja z dnia 5 listopada 2009 r.<sup>2</sup>, która z kolei była konsekwencją wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 lipca 2007 r.<sup>3</sup> W szczególności znaczenie miało jednoznaczne dookreślenie przesłanek odmowy wyrażenia zgody na widzenie a także wprowadzenie możliwości zaskarżenia zarządzenia wydanego w tym przedmiocie. W tym ostatnim aspekcie należy jednak zwrócić uwagę na dyspozycję art. 217 § 1d k.k.w., zgodnie z którym w razie utrzymania w mocy zaskarżonego zarządzenia o odmowie wyrażenia zgody na widzenie, wniesienie zażalenia na zarządzenie o odmowie wyrażenia zgody na widzenie tymczasowo aresztowanego z tą samą osobą, wydane w ciągu trzech miesięcy od wydania utrzymanego w mocy zarządzenia, jest niedopuszczalne.

Wspomniana nowelizacja wymusiła nieco inną perspektywę oceny naruszenia art. 8 EKPC. W podobnych sprawach przeciwko Polsce, sprzed nowelizacji, Trybunał uznawał bowiem, że nieuzasadniona odmowa udzielenia zezwolenia na widzenie była „niezgodna z prawem” i stwierdzał naruszenie art. 8 EKPC w związku z arbitralnością ingerencji<sup>4</sup>. Natomiast w sprawach, w których władze uzasadniły decyzje na piśmie, Trybunał stwierdzał, że odmowa udzielenia zezwolenia na widzenie nie była arbitralna oraz, przyjmując, że środek służący celom art. 8 ust. 2 EKPC był zgodny z prawem, badał, czy zostały spełnione inne wymogi tego postanowienia<sup>5</sup>.

Aktualny stan prawny wyłącza tego rodzaju zastrzeżenia i wymusza jednocześnie na organie decydującym o udzieleniu widzenia nie tylko wskazanie i uzasadnienie konkretnych okoliczności przesądzających

<sup>2</sup> Ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2009 r. Nr 206, poz. 1589).

<sup>3</sup> Wyrok TK z dnia 2 lipca 2009 r., K 1/07, OTK-A 2009, nr 7, poz. 104.

<sup>4</sup> Zob., na przykład, wyroki ETPC: z dnia 19 stycznia 2010 r. w sprawie *Wégera przeciwko Polsce*, skarga nr 141/07, § 74–75; z dnia 8 czerwca 2010 r. w sprawie *Gradek przeciwko Polsce*, skarga nr 39631/06, § 47–48; z dnia 21 grudnia 2010 r. w sprawie *Nurzyński przeciwko Polsce*, skarga nr 46859/06, § 41–42.

<sup>5</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 17 kwietnia 2012 r. w sprawie *Piechowicz przeciwko Polsce*, skarga nr 20071/07, § 216; z dnia 1 lutego 2011 r. w sprawie *Lesiak przeciwko Polsce*, skarga nr 19218/07, § 76–77; z dnia 13 września 2011 r. w sprawie *Bystrowski przeciwko Polsce*, skarga nr 15476/02, § 67–68.

o odmowie wyrażenia zgody<sup>6</sup>, ale także gwarantuje tymczasowo aresztowanemu możliwość instancyjnej weryfikacji decyzji odmownej. Wprawdzie ograniczenie w możliwości zaskarżania, o jakim mowa w art. 217 § 1d k.k.w. stanowi istotne zawężenie jego gwarancji, lecz jest to jedynie ograniczenie w zakresie zaskarżania zarządzenia, nie zaś w zakresie składania wniosku o widzenie.

Przy tak ukształtowanym stanie prawnym istota kontroli Trybunału sprowadzała się przeważnie do zbadania, czy *in concreto* ingerencja w życie rodzinne była „konieczna w demokratycznym społeczeństwie”. W tym kontekście Trybunał wielokrotnie podkreślał, że tymczasowe aresztowanie, podobnie jak każdy inny środek pozbawiający osobę wolności, z konieczności pociąga za sobą ograniczenia dotyczące życia prywatnego i rodzinnego. Jednakże, kluczowym elementem prawa osoby tymczasowo aresztowanej do poszanowania jej życia rodzinnego jest powinność władz zapewnienia tej osobie, o ile zaistnieje taka potrzeba, pomocy w utrzymywaniu kontaktów z jej bliskimi<sup>7</sup>.

Obostrzenia takie jak ograniczenie częstotliwości odwiedzin ze strony członków rodziny, nadzorowanie przebiegu tych odwiedzin lub – w przypadku, jeżeli jest to uzasadnione charakterem przestępstwa – objęcie osadzonego specjalnym reżimem więziennym lub specjalnym regulaminem przebiegu takich odwiedzin – stanowią ingerencję w jego prawa wynikające z art. 8 EKPC, same w sobie jednakże nie naruszają tego przepisu<sup>8</sup>.

W odniesieniu do kryterium „konieczności w społeczeństwie demokratycznym”, Trybunał wielokrotnie wskazywał, że pojęcie „konieczności” celów wymienionych w art. 8 EKPC oznacza, że ingerencja musi odpowiadać naglącej potrzebie społecznej i musi, w szczególności, pozostać proporcjonalna do uprawnionego celu. Oceniając, czy ingerencja była „konieczna” Trybunał bierze pod uwagę margines swobody uznania pozostawiony władzom

<sup>6</sup> W doktrynie zasadnie wskazuje się, że organ, podejmując decyzję o odmowie, ma obowiązek wykazania, że okoliczności są realne i w pełni uzasadnione; nie można powoływać się jedynie na hipotetyczną możliwość wystąpienia warunków, o których mowa w art. 217 § 1b k.k.w. (T. Kalisz, *Sędziowski nadzór penitencjarny*, Wrocław 2010, s. 273; M. Górski, *Glosa do wyroku ETPC z dnia 18 maja 2010 r., 20870/04, LEX/el. 2010*).

<sup>7</sup> Wyrok ETPC z dnia 28 września 2000 r. w sprawie *Messina przeciwko Włochom* (nr 2), skarga nr 25498/94, § 61.

<sup>8</sup> Wyroki ETPC: z dnia 28 września 2000 r. w sprawie *Messina przeciwko Włochom* (nr 2), skarga nr 25498/94, § 62–63; z dnia 17 czerwca 2007 r. w sprawie *Kucera przeciwko Słowacji*, skarga nr 48666/99, § 127–128; z dnia 17 kwietnia 2012 r. w sprawie *Piechowicz przeciwko Polsce*, skarga nr 20071/07, § 216.

państwowym, lecz obowiązkiem pozwanego państwa jest wykazanie istnienia naglącej potrzeby społecznej, która leży u podstaw ingerencji<sup>9</sup>.

Trybunał podkreślał również, że ocena omawianej przesłanki musi być zależna od stopnia zaawansowania sprawy. Zdaniem Trybunału na początkowym etapie postępowania, nawet uciekanie się do całkowitego zakazu komunikacji, może zostać uznane za konieczne do osiągnięcia zamierzonego przez władze celu, chociaż skutkuje to nieuchronnie poważnymi konsekwencjami dla życia rodzinnego skarżącego. Jednakże wraz z upływem czasu, uwzględniając dotkliwość środka, jak również ogólny obowiązek władz, by umożliwić skarżącemu kontakt z rodziną w trakcie tymczasowego aresztowania, sytuacja wymaga dokładnego przyjrzenia się konieczności całkowitego izolowania skarżącego od rodziny<sup>10</sup>. Im bardziej zaawansowane postępowanie, tym mniejsze uzasadnienie dla ograniczania widzeń z osobami najbliższymi, nawet wówczas, gdy mają one określony status procesowy (świadek, współoskarżony<sup>11</sup>). W ocenie Trybunału znaczenie ma także fakt, iż osoba ubiegająca się o widzenie, będąca osobą najbliższą dla osadzonego złoży oświadczenie, że odmówi złożenia zeznań w trakcie prowadzonego jeszcze postępowania<sup>12</sup>. Podobne kryteria Trybunał zastosował w sprawie *Walczak przeciwko Polsce*.

W analizowanej sprawie, podobnie, jak w innych sprawach przeciwko Polsce, Trybunał wielokrotnie zwracał również uwagę na konieczność rozważenia alternatywnych środków gwarantujących, że kontakt z tymczasowo aresztowanym nie będzie prowadził do matactwa. W szczególności Trybunał sugerował przeprowadzenie widzenia w obecności funkcjonariusza Służby Więziennej<sup>13</sup>. Rzecz jednak w tym, że – jak już wspomniano – regułą jest iż widzenia odbywają się pod nadzorem funkcjonariusza Służby Więziennej w sposób uniemożliwiający bezpośredni kontakt tymczasowo aresztowanego z osobą odwiedzającą (art. 217 § 2 k.k.w.), a wyjątkowo organ, do którego

<sup>9</sup> Wyroki ETPC: z dnia 11 października 2005 r. w sprawie *Bagiński przeciwko Polsce*, skarga nr 37444/97, § 89; z dnia 17 kwietnia 2012 r. w sprawie *Piechowicz przeciwko Polsce*, skarga nr 20071/07, § 212.

<sup>10</sup> Wyroki ETPC: z dnia 11 października 2005 r. w sprawie *Bagiński przeciwko Polsce*, skarga nr 37444/97, § 96; z dnia 17 kwietnia 2012 r. w sprawie *Piechowicz przeciwko Polsce*, skarga nr 20071/07, § 220.

<sup>11</sup> Taki status miała konkubina tymczasowo aresztowanego w sprawie *Piechowicz przeciwko Polsce*, skarga nr 20071/07.

<sup>12</sup> Wyrok ETPC z dnia 9 lipca 2020 r. w sprawie *Walczak przeciwko Polsce*, skarga nr 45564/15, § 50.

<sup>13</sup> Zob. np. wyroki ETPC: z dnia 17 kwietnia 2012 r. w sprawie *Piechowicz przeciwko Polsce*, skarga nr 20071/07, § 220; z dnia 3 kwietnia 2003 r. w sprawie *Klamecki przeciwko Polsce*, skarga nr 31583/96, § 151; z dnia 20 maja 2008 r. w sprawie *Frela przeciwko Polsce*, skarga nr 55470/00, § 47; z dnia 9 lipca 2020 r. w sprawie *Walczak przeciwko Polsce*, skarga nr 45564/15, § 49.

dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, może zezwolić na udzielenie widzenia w sposób umożliwiający bezpośredni kontakt tymczasowo aresztowanego z osobą odwiedzającą (art. 217 § 3 k.k.w.).

Warto jednak zaznaczyć, że § 335 ust. 3 pkt 5 reg. sąd.<sup>14</sup> jednoznacznie wskazuje, że zarządzenie o zgodzie na widzenie, oprócz danych wymienionych w art. 94 k.p.k., powinno zawierać określenie sposobu kontaktu z tymczasowo aresztowanym w trakcie widzenia. Daje to sądowni szerokie możliwości w zakresie uszczegółowienia zasad kontaktu. Analogiczne rozwiązanie zawarto w § 189 ust. 2 pkt 5 reg. prok.<sup>15</sup> Poza tym regulamin sądowy przewiduje również zgodę na widzenie w siedzibie sądu przy sposobności rozprawy lub posiedzenia (§ 336 reg. sąd.). W zarządzeniu, którego odpis doręcza się dowódcy konwoju, wskazuje się wówczas miejsce oraz czas trwania widzenia. *Mutatis mutandis* przyjmując należy, że sąd ma możliwość określenia sposobu kontaktu z tymczasowo aresztowanym także w trakcie widzenia w siedzibie sądu. Wprawdzie nie może ono przekroczyć 15 minut, lecz jest z pewnością godną rozważenia formą realizacji prawa tymczasowo aresztowanego do życia rodzinnego w rozumieniu art. 8 EKPC.

A. Sakowicz

## 5. Odmowa udzielenia przepustki z zakładu karnego w związku z udziałem w pogrzebie ojca

***Karbowniczek przeciwko Polsce, skarga nr 29037/15,  
decyzja z dnia 3 marca 2020 r.***

### Abstrakt

Skarżący zarzucił naruszenie art. 8 Konwencji w związku z odmową udzielenia przepustki na pogrzeb ojca. Sędzia penitencjarny odmówił udzielenia przepustki, co uzasadnił wagą zarzuconych przestępstw oraz surową karą. Powołał się również na usiłowanie ucieczki z konwoju do sądu. Trybunał uznał skargę za niedopuszczalną. W uzasadnieniu wskazał, że mając na uwadze

<sup>14</sup> Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1141 ze zm.).

<sup>15</sup> Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1206 ze zm.).

charakter czynów zarzuconych skarżącemu oraz jego uprzednie negatywne zachowanie w zakładzie karnym, w tym próbę ucieczki z konwoju, a także status osadzonego niebezpiecznego, władze miały pełne prawo do uznania, że w związku z opuszczeniem zakładu karnego przez skarżącego na pogrzeb ojca istniała obawa, że nie powróci on do zakładu karnego.

**Słowa kluczowe:** życie rodzinne; przepustka z zakładu karnego; zasadność ograniczenia

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Wobec skarżącego stosowany był środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania na etapie postępowania sądowego. W trakcie stosowania tego środka zmarł ojciec skarżącego. Dzień po śmierci ojca, siostra skarżącego złożyła wniosek o udzielenie mu zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego, pod jej nadzorem jako osoby godnej zaufania, na czas pogrzebu.

Na podstawie art. 141a § 3 k.k.w. sąd rejonowy nie uwzględnił powyższego wniosku. W uzasadnieniu swojej decyzji stwierdził, że skarżący został oskarżony o popełnienie wielu przestępstw i istnieje prawdopodobieństwo, że zostanie skazany na surową karę. Ponadto, próbował on już uciec z konwoju eskortującego go na rozprawę, a ogólna ocena jego zachowania w areszcie śledczym była negatywna. Z tego powodu skarżący został zakwalifikowany jako osoba stwarzająca poważane zagrożenia dla bezpieczeństwa. W konsekwencji sąd uznał, że dotychczasowe zachowanie oskarżonego nie daje podstawy uznać, że skarżący powróci z urlopu okolicznościowego. Sędzia zauważył również, że skarżący sam nie złożył wniosku o udzielenie przepustki na opuszczenie zakładu karnego, lecz wystąpił o to członek jego rodziny. Skarżący nie wniósł odwołania od ww. decyzji.

W odrębnym postępowaniu cywilnym skarżący domagał się przyznania zadośćuczynienia w związku z odmową udzielenia przepustki, jednak jego powództwo zostało oddalone.

#### *Zarzuty*

W skardze wniesionej do Trybunał skarżący zarzucił naruszenie art. 8 EKPC z uwagi na odmowę udzielenia przepustki w związku z udziałem w pogrzebie ojca.

#### *Rozstrzygnięcie*

Zgodnie z treścią art. 8 ust. 1 EKPC każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji. Ponadto ust. 2 art. 8 Konwencji stanowi, iż 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 publicznego i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.

Trybunał w sprawie *Karbowniczkek przeciwko Polsce* zauważył, że art. 8 Konwencji nie gwarantuje osobie pozbawionej wolności bezwarunkowego prawa do opuszczenia zakładu karnego w celu wzięcia udziału w pogrzebie krewnego. Do władz krajowych należy ocena każdego wniosku pod względem merytorycznym. Trybunał dodał, że ingerencja powinna odpowiadać pilnej potrzebie społecznej, a zwłaszcza, że jest proporcjonalna do realizowanego uzasadnionego celu. Określając, czy ingerencja jest „konieczna w demokratycznym społeczeństwie”, Trybunał bierze pod uwagę fakt, że państwom będącym stronami Konwencji pozostawiony jest pewien margines swobody. Trybunał nie może ponadto ograniczać się do rozpatrywania kwestionowanych faktów w oderwaniu od siebie, lecz stosując obiektywne standardy powinien oceniać je w kontekście całej sprawy<sup>1</sup>. Jednocześnie Trybunał podkreślił, że nawet jeśli pozbawiony wolności z samej natury swojej sytuacji musi być poddany różnym ograniczeniom praw i wolności, każde takie ograniczenie musi być uzasadnione jako konieczne w społeczeństwie demokratycznym.

Odnosząc się do okoliczności analizowanej sprawy Trybunał zauważył, że ingerencja w życie rodzinne, która została oparta na art. 141a k.k.w. była „zgodna z prawem” i mogła być uznana za zgodną z interesem „bezpieczeństwa publicznego” lub „w celu zapobiegania zakłócaniu porządku lub przestępczości”. Ponadto, ingerencja ta była również „konieczna w społeczeństwie demokratycznym”, ponieważ skarżący został oskarżony o szereg przestępstw z użyciem przemocy i został zakwalifikowany jako „niebezpieczny osadzony”. W decyzji odrzucającej wniosek o urlop okolicznościowy sędzieja odniósł się do negatywnego zachowania skarżącego w więzieniu i jego wcześniejszej próby ucieczki podczas transportu na rozprawę. Trybunał podzielił stanowisko sądu, że w okolicznościach sprawy ryzyko związane z udzieleniem przepustki skarżącemu zostało przekonywująco uznane. Nie bez znaczenia dla stanowiska Trybunału był fakt, że wniosek o przepustkę został złożony przez siostrę skarżącego, a nie przez samego skarżącego. W konsekwencji Trybunał uznał skargę za niedopuszczalną.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 12 listopada 2002 r. w sprawie *Płoski przeciwko Polsce*, skarga nr 26761/95, § 38.



## Komentarz

Stanowisko Trybunału w sprawie *Karbowniczek przeciwko Polsce* wpisuje się w dotychczasową linię orzeczniczą ETPC. Trybunał przyjmuje, że art. 8 Konwencji nie gwarantuje osadzonemu bezwarunkowego prawa do opuszczenia zakładu karnego w celu uczestniczenia w pogrzebie krewnego. Merytoryczna ocena każdego wniosku jest zadaniem organów krajowych. Do Trybunału należy jedynie ocena kwestionowanych środków w kontekście praw skarżącego gwarantowanych Konwencją, z uwzględnieniem marginesu swobodnego uznania umawiających się państw–stron. Do takiego wniosku doszedł Trybunał w sprawie *Płoski przeciwko Polsce*<sup>2</sup> wskazując, że odmowa zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego w celu złożenia wizyty choremu członkowi rodziny lub uczestnictwa w jego pogrzebie stanowi ingerencję w prawo do poszanowania życia rodzinnego. W tej sprawie, odmówienie skarżącemu zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego, nawet pod konwojem, w celu odwiedzenia w szpitalu umierającej córki naruszyło jego prawo zgodnie z art. 8 Konwencji.

W orzecznictwie Trybunał przyjmuje, że odebranie pozbawionemu wolności możliwości udzielenia przepustki losowej, choć zostało przewidziane prawem krajowym, stanowi istotną ingerencję w prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego. Dlatego też w toku analizy poszczególnych stanów faktycznych należy dokonać oceny, czy ingerencja taka w okolicznościach faktycznych była konieczna w demokratycznym społeczeństwie i odpowiadała potrzebie społecznej oraz była proporcjonalna do usprawiedliwionego celu, którego osiągnięciu miała służyć. Zdaniem Trybunału organy krajowe zobowiązane są w każdym przypadku wykazać zarówno istnienie owej konieczności ograniczenia jednostki w korzystaniu z praw i wolności, jak i społecznej potrzeby takiego ograniczenia.

Trybunał zwraca uwagę, że art. 8 EKPC nie gwarantuje osobie pozbawionej wolności bezwarunkowego prawa do otrzymania przepustki w celu uczestniczenia w pogrzebie krewnego. Władze krajowe mają prawo do oceny każdej takiej prośby co do *meritum*. Ich kontrola jest jednak ograniczona przez to, że władze powinny rozpatrywać kwestionowane środki w kontekście praw przysługujących skarżącemu na podstawie Konwencji, przy zachowaniu marginesu swobody pozostawionego państwom będącym stronami Konwencji. W konsekwencji merytoryczna ocena każdego przypadku jest zadaniem organów krajowych<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 12 listopada 2002 r. w sprawie *Płoski przeciwko Polsce*, skarga nr 26761/95, § 32.

<sup>3</sup> *Ibidem*; wyrok ETPC z dnia 29 listopada 2011 r. w sprawie *Giszczak przeciwko Polsce*, skarga nr 40195/08.

A. Sakowicz

## 6. Bezskuteczne ustalenie ojcostwa jako naruszenie prawa do poszanowania życia prywatnego

***Koychev przeciwko Bułgarii*, skarga nr 32495/15,  
wyrok z dnia 13 października 2020 r.**

### Abstrakt

Skarżący uważał, że jest biologicznym ojcem dziecka urodzonego poza małżeństwem. Jego wnioski zmierzające do ustalenia jego ojcostwa zostały odrzucone na tej podstawie, że dziecko zostało uznane przez innego mężczyznę – męża matki. Trybunał stwierdził, że doszło do naruszenia art. 8 EKPC, ponieważ procedury krajowe oraz decyzje sądów krajowych nie gwarantowały wymaganej ochrony interesów skarżącego i nie pozwoliły na szczegółową ocenę faktów, i ważenie różnych konkurujących interesów

**Słowa kluczowe:** życie prywatne; ustalenie ojcostwa; brak szczegółowego zbadania okoliczności faktycznych sprawy

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący w latach 2003–2006 mieszkał z kobietą w nieformalnym związku. Para rozstała się w październiku 2005 r. W marcu 2006 r. była partnerka skarżącego urodziła syna. Według skarżącego, zarówno dla niego, jak i dla matki dziecka było jasne, że jest on ojcem dziecka. Uważał on, że jest biologicznym ojcem dziecka urodzonego poza małżeństwem. Regularnie widywał się z dzieckiem. Skarżący w 2013 r. wytoczył powództwo o ustalenie ojcostwa przed sądem miejskim w Sofii. Jego pozew został odrzucony na tej podstawie, że dziecko zostało uznane przez innego mężczyznę – męża matki. Skarżący odwołał się od decyzji sądu pierwszej instancji, jednak sąd odwoławczy uznał jego apelację za niedopuszczalną ze względu na to, że skarżący nie miał legitymacji czynnej do kwestionowania uznania ojcostwa dokonanego przez innego mężczyznę, przypominając, że legitymację taką miała jedynie matka i dziecko.

#### *Zarzuty*

Po wyczerpaniu drogi krajowej skarżący zarzucił władzom Bułgarii brak możliwości zakwestionowania uznania ojcostwa dokonanego przez męża matki jego dziecka oraz brak możliwości prawnej do ustalenia własnego ojcostwa.

Skarżący stwierdził, że stanowiło to naruszenie jego prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego oraz jego prawo dostępu do sądu.

### *Rozstrzygnięcie*

Na wstępie rozważań Trybunał stwierdził, że podstawowym celem artykułu 8 EKPC jest ochrona jednostki przed arbitralnymi działaniami podejmowanymi przez władze publiczne. Dodatkowo mogą istnieć zobowiązania władz do działania, związane ze skutecznym „poszanowaniem” życia rodzinnego. Zobowiązania te mogą pociągać za sobą przyjęcie środków zapewniających ochronę poszanowania życia prywatnego, obejmującego nawet sferę stosunków pomiędzy jednostkami. Jednakże granice pomiędzy zobowiązaniami państwa, polegającymi na podjęciu określonych środków lub powstrzymaniu się od działania, na podstawie tych postanowień, nie dają się precyzyjnie zdefiniować. Stosowane zasady są mimo to podobne. W obydwu przypadkach należy wziąć pod uwagę zapewnienie sprawiedliwej równowagi pomiędzy konkurencyjnymi interesami jednostki a interesem wspólnoty jako całości; a w każdym z tych przypadków państwu przysługuje pewien margines swobody.

W niniejszej sprawie, w której skarżący podnosił brak możliwości zakwestionowania uznania ojcostwa przez innego mężczyznę oraz ustalenia własnego ojcostwa w odniesieniu do dziecka, co do którego utrzymywał, że jest biologicznym ojcem, Trybunał uznał za właściwe zbadanie skargi z punktu widzenia pozytywnych zobowiązań państwa wynikających z art. 8 EKPC. Trybunał jednocześnie przypominał, że jego zadaniem nie jest zastępowanie właściwych władz krajowych w regulowaniu sporów dotyczących ustalania ojcostwa na poziomie krajowym, ale raczej dokonywanie oceny pod kątem zgodności z Konwencją takich decyzji, podjętych przez władze w wyniku wykonywania przyznanych im uprawnień. W tym zakresie Trybunał bada, czy pozwane państwo wypełniło swoje zobowiązania polegające na działaniu, a wynikające z art. 8 EKPC, w sprawie starań podejmowanych przez skarżącego co do prawnego uznania jego domniemanego biologicznego ojcostwa.

Ponadto, w odniesieniu do sporów o ojcostwo Trybunał uznał, że pomimo marginesu oceny przyznanego państwom, art. 8 EKPC wymaga, aby biologicznemu ojcu nie można było całkowicie uniemożliwić ustalenia jego ojcostwa ani wykluczyć go z życia dziecka, chyba że istnieją ku temu ważne powody związane z najlepszym interesem dziecka. Uznał on zatem, że absolutna niemożność ubiegania się o ustalenie ojcostwa przez mężczyznę podającego się za biologicznego ojca, wyłącznie na tej podstawie, że inny mężczyzna uznał już dziecko, bez zbadania szczególnych okoliczności sprawy i różnych wchodzących w grę interesów, narusza art. 8 Konwencji.

## Komentarz

Na wstępie należy wskazać, że podstawowym celem art. 8 Konwencji jest ochrona jednostki przed arbitralnymi działaniami podejmowanymi przez władze publiczne. Dodatkowo mogą istnieć zobowiązania władz do działania, związane ze skutecznym „poszanowaniem” życia rodzinnego. Zobowiązania te mogą pociągać za sobą przyjęcie środków zapewniających ochronę poszanowania życia prywatnego, obejmującego nawet sferę stosunków pomiędzy jednostkami. W kontekście spraw dotyczących ustalenia ojcostwa, jak wskazuje Trybunał, nie jest jego zadaniem zastępowanie właściwych władz krajowych w regulowaniu sporów dotyczących ustalenia ojcostwa na poziomie krajowym, ale raczej dokonywanie oceny pod kątem zgodności z Konwencją takich decyzji, podjętych przez władze w wyniku wykonywania przyznanych im uprawnień<sup>1</sup>. Rolą Trybunału jest zatem zbadanie, czy pozwane państwo wypełniło swoje zobowiązania polegające na działaniu, a wynikające z art. 8 Konwencji, w sprawie starań podejmowanych przez skarżącego co do prawnego uznania jego domniemanego biologicznego ojcostwa.

Rozstrzygnięcie w sprawie *Koychev przeciwko Bułgarii* potwierdza dotychczasową linię orzeczniczą Trybunału. W ocenie Trybunału nie ma wątpliwości, że dziecko urodzone poza małżeństwem jest *ipso iure* częścią „rodziny” od chwili urodzenia i poprzez sam fakt urodzenia. Tym samym pomiędzy dzieckiem a rodzicami istnieje więź sprowadzająca się do życia rodzinnego. Co więcej, art. 8 Konwencji nie może być interpretowany jako chroniący jedynie „życie rodzinne”, które już zostało ukształtowane, lecz, gdy istnieją ku temu podstawy, musi rozciągać się na potencjalną więź, która może rozwinąć się pomiędzy biologicznym ojcem i dzieckiem pozamałżeńskim. Na okoliczności, które winny być brane pod uwagę w tej mierze, składa się charakter więzi pomiędzy biologicznymi rodzicami dziecka oraz zainteresowanie i zaangażowanie ze strony biologicznego ojca okazywane dziecku przed i po urodzeniu. W swoim orzecznictwie Trybunał wskazuje, że władze krajowe nie mogą unikać podejmowania kroków w celu ustalenia rzeczywistych okoliczności dotyczących dziecka, matki oraz skarżącego, oraz wykluczać przeprowadzenie dowodów na tę okoliczność. Nadto Trybunał wskazuje, że tam gdzie ustanowione zostały więzi rodzinne z dzieckiem, państwo musi działać w sposób, którego celem jest rozwój tych więzi, stworzone muszą zostać

<sup>1</sup> Zob. szerzej wyrok ETPC z dnia 23 września 1994 r. w sprawie *Hokkanen przeciwko Finlandii*, skarga nr 19823/92, Seria A nr 299-A, pkt 20, § 55.

zabezpieczenia prawne, które umożliwiłyby integrację dziecka w rodzinie od chwili jego narodzin<sup>2</sup>.

Przykładowo w sprawie *Róžański przeciwko Polsce*<sup>3</sup> Trybunał stwierdził, że podczas dokonywania oceny postępowania służącego do ustalenia ojcostwa należy wziąć pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy, tj. po pierwsze, czy istnieje dostępna procedura, dzięki której skarżący mógłby domagać się legalnego stwierdzenia swojego ojcostwa. Po drugie, czy w prawie krajowym istnieją możliwości zakwestionowania ojcostwa ustanowionego poprzez oświadczenie złożone przez innego mężczyznę. Po trzecie, w jaki sposób władze krajowe wykonują swoje uprawnienia w stosunku do żądań wnoszonych przez skarżącego, dotyczących zakwestionowania tego ojcostwa.

Nie można przy tym pominąć zasady ustanowionej w sprawie *Kroon i Inni przeciwko Holandii*<sup>4</sup>, że szacunek dla życia rodzinnego wymaga, żeby biologiczna i społeczna rzeczywistość wzięła górę nad domniemaniem prawnym, które w tamtej sprawie pozostawało w jawnej sprzeczności ze stwierdzonymi faktami i wolą tych, których dotyczyło, nie będąc ponadto korzystnym dla nikogo.

A. Sakowicz

## 7. Odmowa przeniesienia urny z prochami zmarłego

***Drašković przeciwko Czarnogórze, skarga nr 40597/17,  
wyrok z dnia 9 czerwca 2020 r.***

### Abstrakt

Sprawa dotyczy przeniesienia przez skarżącą szczątków jej męża z Czarnogóry do Bośni i Hercegowiny, czemu sprzeciwił się inny członek rodziny. Sąd krajowy odmówił odniesienia się merytorycznego do jej pozwu. Trybunał

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 26 maja 1994 r. w sprawie *Keegen przeciwko Irlandii*, skarga nr 26969/90, Seria A nr 290, z. 50; zob. szerzej O. Cabaj, O. Łachacz, „Dziecko przysposobione”: prawna ochrona więzi rodzinnej rodzica z dzieckiem na przykładzie wybranych orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, *Studia Prawnoustrojowe* 2018, nr 42, s. 77–91. Zob. też wyroki ETPC: z dnia 26 maja 1994 r. w sprawie *Keegen przeciwko Irlandii*, skarga nr 26969/90, pkt 19, § 50, Seria A nr 290, z. 50; z dnia 27 października 1994 r. w sprawie *Kroon i Inni przeciwko Holandii*, skarga nr 18535/91, pkt 56, § 32, Seria A nr 297–C.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 18 maja 2006 r. w sprawie *Róžański przeciwko Polsce*, skarga nr 55339/00, § 79.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 października 1994 r. w sprawie *Kroon i Inni przeciwko Holandii*, skarga nr 18535/91, Seria A nr 297–C, § 40.

uznał, że władze krajowe powinny były wyważyć między życzeniem skarżącej oraz prawami innych członków rodziny.

**Słowa kluczowe:** życie prywatne; ekshumacja; brak środka prawnego służącego wyważeniu interesów zmarłego

### Streszczenie orzeczenia

#### Stan faktyczny

Skarżąca chciała przenieść szczątki jej męża z Czarnogóry do Bośni i Hercegowiny, czemu sprzeciwił się inny członek rodziny. W lutym 2015 r. złożyła pozew do sądu, wnosząc o ustalenie prawa do przeprowadzenia ekshumacji szczątków męża i przeniesienia ich do ich działki pochówku do Bośni i Hercegowiny. Zaproponowała, aby identyfikacja i proces ekshumacji szczątków jej męża zostały przeprowadzone przez biegłych sądowych, na jej koszt. Sąd pierwszej instancji stwierdził, że skarżąca nie miała interesu prawnego (*pravni interes*) w złożeniu takiego roszczenia, biorąc pod uwagę, że nie miała – ani nie mogła mieć – żadnych praw do doczesnych szczątków jej męża. Wyrok sądu pierwszej instancji podtrzymał sąd odwoławczy. Również skarga konstytucyjna skarżącej nie została uwzględniona przez sąd konstytucyjny.

#### Zarzuty

Skarżąca zarzuciła na podstawie art. 8 Konwencji, że z uwagi na odmowę rozstrzygnięcia jej skargi przez sądy co do *meritum*, państwo bezprawnie ingerowało w jej życie prywatne i rodzinne na podstawie art. 8 EKPC.

#### Rozstrzygnięcie

Na wstępie rozważań Trybunał wskazał, że życie prywatne i rodzinne może, co do zasady, być przywoływane przez krewnych w odniesieniu do sporów, które powstają w związku z pochówkiem i innymi ustaleniami dotyczącymi pogrzebu zmarłych członków rodziny. I tak, w sprawie *Pannullo i Forte przeciwko Francji*<sup>1</sup> Trybunał uznał, że opóźnienie w wydaniu ciała dziecka skarżącej na pogrzeb po przeprowadzeniu śledztwa naruszyło art. 8 Konwencji zarówno w aspekcie życia prywatnego, jak i rodzinnego. Ponadto, w sprawie *Znamenskaya przeciwko Rosji*<sup>2</sup> Trybunał uznał, że aspekt życia prywatnego ma zastosowanie do kwestii, czy matka miała prawo do zmiany nazwiska rodzinnego na nagrobku jej martwo urodzonego dziecka.

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 30 października 2001 r. w sprawie *Pannullo i Forte przeciwko Francji*, skarga nr 37794/97, ECHR 2001–X.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 czerwca 2005 r. w sprawie *Znamenskaya przeciwko Rosji*, skarga nr 77785/01.

W analizowanej sprawie Trybunał stwierdził, że skarga została złożona z powodu braku merytorycznego zbadania przez sądy krajowe jej roszczenia w postępowaniu cywilnym przeciwko osobie trzeciej. Sprawa dotyczy zatem kwestii pozytywnych obowiązków państwa w sferze stosunków między jednostkami i wymaga przede wszystkim zbadania przez Trybunał, czy istniały odpowiednie ramy prawne regulujące sporną sytuację oraz oceny przez Trybunał postępowania władz krajowych w tym zakresie.

Wybór środków mających zapewnić zgodność z art. 8 Konwencji w sferze relacji między jednostkami mieści się zasadniczo w granicach swobody państw. Istnieją rozmaite sposoby zapewnienia poszanowania życia prywatnego a natura obowiązku państwa zależy od szczególnego aspektu życia prywatnego wchodzącego w grę. W pewnych okolicznościach można uznać, że państwo nie wypełnia odpowiednio swoich obowiązków pozytywnych na podstawie art. 8 Konwencji, jeśli nie zapewnia w szczególnym kontekście konkretnego przypadku poszanowania życia prywatnego w relacjach między jednostkami przez stworzenie ram prawnych z uwzględnieniem rozmaitych interesów wymagających ochrony.

Trybunał zauważył, że skarżąca w niniejszej sprawie chciała ekshumować i przenieść szczątki męża, lecz zostały one pochowane w grobie jego siostrzeńca wraz z bliskimi członkami rodziny, których doczesne szczątki zostały teraz wymieszane. Nawet jeśli przepisy krajowe nie przewidywały wyraźnie, że do ekshumacji konieczna jest zgoda siostrzeńca, w rzeczywistości tak właśnie było. W szczególności zarówno przedsiębiorcy, jak i właściwy inspektorat sanitarny twierdzą między innymi, że w praktyce wymagana jest zgoda właściciela działki, na której dokonano pochówku. W przypadku braku takiej zgody nie można wydać zezwolenia i nie można przeprowadzić ekshumacji. Trybunał dodał, że w sprawie *Drašković przeciwko Czarnogórze*, poza rozważeniem, czy ekshumacja i usunięcie zwłok były w praktyce możliwe lub łatwe do przeprowadzenia oraz czy istniały jakiegokolwiek interesy zdrowia publicznego, istnieje szereg innych kwestii, które wymagały wyjaśnienia. W szczególności nie zostało wyjaśnione, czy mąż skarżącej mieszkał w Bośni i Hercegowinie i czy docelowe miejsce pochówku należało wyłącznie do skarżącej, czy też nabyli ją wspólnie z zamiarem pochowania tam kiedyś obojga. Nie zostało również wyjaśnione, czy istnieje jakakolwiek przeszkoda dla skarżącej, aby jej ostatnie miejsce spoczynku znajdowało się w tym samym miejscu co miejsce pochówku jej męża w przypadku, gdyby ekshumacja nie została przeprowadzona.

Dostrzegając fakt, że sądy cywilne nie rozpoznały żadnego interesu prawnego w imieniu skarżącej, Trybunał stwierdził, że doszło do naruszenia art. 8 EKPC.



## Komentarz

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał nie zajął jednoznacznego stanowiska w kwestii, czy wniosek o ekshumację szczątków osoby bliskiej w celu przeniesienia ich do nowego miejsca spoczynku wchodzi w zakres art. 8 Konwencji. Pewne podobieństwo można odnaleźć ze sprawą *Elli Poluhas Dödsbo przeciwko Szwecji*<sup>3</sup>, w której Trybunał wyszedł z „założenia”, że odmowa zgody na przeniesienie urny pogrzebowej do nowego miejsca spoczynku stanowiła ingerencję w życie prywatne wdowy. Stwierdził jednocześnie, że w tego typu sprawach koniecznym jest rozstrzygnąć, czy ingerencja ta była uzasadniona na podstawie art. 8 ust. 2 Konwencji, a mianowicie, czy władze krajowe i sądy były uprawnione do uznania, iż odmowa przeniesienia urny była „konieczna w demokratycznym społeczeństwie” ze względu na zapobieganie przestępstwom, ochronę moralności i/lub ochronę praw innych. Ocena ta jest związana ze zważeniem interesu jednostki w przeniesieniu miejsca pochówku w stosunku do roli społeczeństwa przy zapewnieniu świętości miejsca pochówku. Jest to tak ważna i delikatna kwestia, iż państwowi powinien zostać przyznany szeroki margines uznania.

Również w sprawie *Solska i Rybicka przeciwko Polsce*<sup>4</sup> Trybunał przyjął, że prawo do poszanowania kultu pamięci bliskiej osoby zmarłej powinno być uznane za część prawa do poszanowania życia rodzinnego. Co więcej, w sprawie tej uznano, że prawo polskie nie przewidywało dostatecznych zabezpieczeń przed arbitralnością w odniesieniu do prokuratorskiego postanowienia o zarządzeniu wyjęcia zwłok z grobu. Prawo krajowe nie przewidywało mechanizmu kontroli proporcjonalności ograniczenia odpowiednich praw z art. 8 Konwencji w stosunku do osób zainteresowanych zaistniałego w wyniku postanowienia prokuratora. W konsekwencji, skutkowało to tym, że skarżące były zatem pozbawione minimalnego stopnia ochrony, który im przysługiwał. Tymczasem, zdaniem Trybunału, władze krajowe miały obowiązek znalezienia właściwej równowagi między wymogami skutecznego śledztwa z art. 2 Konwencji a ochroną prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego stron śledztwa i innych osób, na które ma ono wpływ. W sprawie *Solska i Rybicka przeciwko Polsce* chodziło o znalezienie skutecznej równowagi między efektywnością śledztwa a prawem do poszanowania ich życia prywatnego i rodzinnego.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 17 stycznia 2006 r. w sprawie *Elli Poluhas Dödsbo przeciwko Szwecji*, skarga nr 61564/00.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 20 września 2018 r. w sprawie *Solska i Rybicka przeciwko Polsce*, skargi nr 30491/17 i 31083/17.

Orzecznictwo ETPC wskazuje, że ingerencja w prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego musi być oparta na „ustawie”, która gwarantuje odpowiednie zabezpieczenia przed arbitralnością. Muszą istnieć zabezpieczenia zapewniające, aby ze swobody uznania pozostawionej organom wykonawczym korzystano w sposób przewidziany przez ustawę i bez nadużywania uprawnień. Wymogi art. 8 Konwencji odnośnie do zabezpieczeń będą zależę, przynajmniej w pewnym stopniu, od charakteru i zakresu danej ingerencji. W szeregu przypadków wiążących się ze skargami na podstawie art. 8 Konwencji Trybunał uznał, że stosowne zabezpieczenia prawne przed arbitralnością oznaczałyby konieczność zapewnienia sądowej lub innego rodzaju niezależnej kontroli odpowiednich środków wpływających na osoby.

A. Sakowicz

## 8. Nieograniczone czasowo przechowywanie danych osobowych

*Gaughran przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, skarga nr 45245/15, wyrok z dnia 13 lutego 2020 r.*

### Abstrakt

W październiku 2008 r. skarżący został zatrzymany za prowadzenie pojazdu mechanicznego pod wpływem alkoholu. Pobrano od niego próbkę krwi, odciski palców, zrobiono zdjęcie i wzięto wymaz z policzka. Następnie z próbki DNA pobrano profil DNA skarżącego. Próbkę DNA skarżącego została zniszczona w 2015 r., jednak policja postanowiła zachować w swojej dokumentacji (na czas nieokreślony) profil DNA, odciski palców i fotografię skarżącego. Skarżący zarzucił, że bezterminowe zatrzymanie jego danych stanowi nieproporcjonalną i nieuzasadnioną ingerencję w prawo do poszanowania jego życia prywatnego i rodzinnego przewidziane w art. 8 EKPC. Trybunał stwierdził, że doszło do naruszenia art. 8 Konwencji, uznając że Zjednoczone Królestwo przekroczyło dopuszczalny margines uznania, a sporne przechowywanie stanowi nieproporcjonalną ingerencję w prawo skarżącego do poszanowania życia prywatnego, która nie może być uważana za niezbędną w społeczeństwie demokratycznym.

**Słowa kluczowe:** życie prywatne; dane osobowe; profil DNA; odciski palców; gromadzenie danych

## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

W październiku 2008 r. skarżący został zatrzymany za prowadzenie pojazdu mechanicznego pod wpływem alkoholu. Pobrano od niego próbkę krwi celem zbadania jej na zawartość alkoholu, pobrano odciski palców, zrobiono zdjęcie i wzięto wymaz z policzka. Następnie z próbki DNA pobrano profil DNA skarżącego.

W listopadzie 2008 r. skarżący przyznał się do popełnienia zarzucanego czynu w postaci prowadzenia pojazdu mechanicznego pod wpływem alkoholu. Został on ukarany karą grzywny w wysokości 50 funtów szterlingów (GBP) oraz pozbawiony prawa do prowadzenia pojazdów na okres 12 miesięcy. Zgodnie z obowiązującymi przepisami, zatarcie jego wyroku miało nastąpić po 5 latach, tj. w 2013 r.

Dnia 15 stycznia 2009 r., nieco ponad 2 miesiące po tym, jak skarżący przyznał się do winy, jego pełnomocnik wysłał do policji (*Police Service of Northern Ireland*) pismo zarzucające, że przetrzymywanie jego profilu DNA, odcisków palców i fotografii było niezgodne z prawem. Zażądał ich zniszczenia lub zwrotu skarżącemu. W odpowiedzi na pismo pełnomocnika skarżącego policja stwierdziła, że decyzje w tej sprawie znajdują się w gestii rządu Zjednoczonego Królestwa oraz, że *Police Service of Northern Ireland* w pełni zastosuje się do wszelkich zmian w prawie Zjednoczonego Królestwa. Jednocześnie policja powołała się na wyrok ETPC (Wielkiej Izby) w sprawie *S. i Marper przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>1</sup>.

Próbka DNA skarżącego została zniszczona dopiero w 2015 r., Policja postanowiła jednak zachowywać w swojej dokumentacji (na czas nieokreślony) profil DNA, odciski palców i fotografię skarżącego, które zostały mu pobrane w 2008 r.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił, że bezterminowe zatrzymanie jego profilu DNA, odcisków palców i fotografii, zgodnie z polityką bezterminowego zatrzymywania danych osobowych każdej osoby skazanej za przestępstwo stanowi nieproporcjonalną i nieuzasadnioną ingerencję w prawo do poszanowania jego życia prywatnego i rodzinnego przewidziane w art. 8 EKPC.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał stwierdził, że doszło do naruszenia art. 8 Konwencji, uznając że Zjednoczone Królestwo przekroczyło dopuszczalny margines uznania, a sporne przechowywanie stanowi nieproporcjonalną ingerencję w prawo skarżącego

<sup>1</sup> Skargi nr 30562/04 i 30566/04, ECHR 2008.

do poszanowania życia prywatnego, która nie może być uważana za niezbędną w społeczeństwie demokratycznym. Dodał, że dane biometryczne oraz fotografia skarżącego były przechowywane z pominięciem odniesienia do powagi popełnionego przez niego przestępstwa i bez względu na rzeczywiste istnienie potrzeby przechowywania tych danych. Zdaniem Trybunału nie istniały przepisy zezwalające skarżącemu na złożenie wniosku o usunięcie wspomnianych danych, jeżeli nie przedstawiłby on odpowiedniego uzasadnienia. W szczególności, zachowanie danych nie było już konieczne ze względu na charakter przestępstwa, wiek osoby zainteresowanej, długość czasu, który upłynął oraz obecną osobowość osoby<sup>2</sup>. Nie istniała procedura realnej możliwości weryfikacji przechowywania danych.

Normy dające podstawę do przechowywania profilu DNA, odcisków palców i fotografii skarżącego jako osoby skazanej za przestępstwo (nieodnoszących się do wagi czynu czy konieczności przetrzymywania danych) nie zachowały właściwej równowagi między interesem prywatnym – skarżącego oraz interesem publicznym. Trybunał dostrzegł, że państwo zachowuje nieco szerszy margines oceny w odniesieniu do zatrzymywania odcisków palców i fotografii. Jednakże ten margines szerszy nie jest wystarczający, aby w realiach sprawy stwierdzić, że zatrzymywanie takich danych mogło być proporcjonalne.

Trybunał podkreślił w szczególności, że decydujący był nie okres przechowywania danych, ale brak pewnych zabezpieczeń. Niemniej jednak dodał, że istotne jest również to, czy system krajowy uwzględnia powagę przestępstwa i potrzebę zatrzymywania danych, a także zabezpieczenia dostępne dla danej osoby. W przypadku, gdy państwo postawiło się na granicy marginesu oceny, przyznając sobie najszersze uprawnienia do zatrzymywania danych na czas nieokreślony, istnienie i funkcjonowanie pewnych zabezpieczeń staje się decydujące<sup>3</sup>. Trybunał zauważył, że rząd twierdził, iż im więcej danych jest zatrzymanych, tym większej ilości przestępstw można zapobiec, przedstawiając szereg różnych studiów przypadków na poparcie tego ogólnego twierdzenia. Odnosząc się do tego argumentu Trybunał wskazał, że jego przyjęcie w kontekście systemu bezterminowego zatrzymywania danych byłoby w praktyce równoznaczne z usprawiedliwieniem przechowywania informacji o całej populacji i ich zmarłych krewnych, co z pewnością byłoby nadmierne i nieistotne<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 17 grudnia 2009 r. w sprawie *Gardel przeciwko Francji*, skarga nr 16428/05, § 68.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 stycznia 2019 r. w sprawie *Catt przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 43514/15, § 119.

<sup>4</sup> W tym zakresie Trybunał odwołał się m.in. do wyroku z dnia 18 kwietnia 2013 r. w sprawie *M. K. przeciwko Francji*, skarga nr 19522/09 § 40.

## Komentarz

Wyrok w sprawie *Gaughran przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* stanowi kontynuację linii orzeczniczej ETPC w kwestii przechowywania w bazie danych odcisków palców, próbek tkanek oraz profili DNA. Trybunał przyjmuje, że pojęcie „życie prywatne” jest terminem szerokim i nie poddaje się wyczerpującej definicji. Obejmuje integralność fizyczną i psychiczną osoby. Może więc dotyczyć wielu aspektów jej tożsamości, fizycznej i społecznej. Takie elementy, jak np. tożsamość płciowa, nazwisko lub orientacja seksualna i życie seksualne, należą do sfery osobistej chronionej w art. 8 Konwencji. Poza nazwiskiem, życie prywatne i rodzinne może obejmować inne środki identyfikacji osobowej i związków z rodziną. Ważnym elementem życia prywatnego jest informacja o zdrowiu osoby. Artykuł 8 EKPC chroni poza tym prawo do osobistego rozwoju oraz do nawiązywania i rozwijania stosunków z innymi istotami ludzkimi oraz światem zewnętrznym. Koncepcja życia prywatnego obejmuje również jego aspekty związane z prawem do swojej podobizny. Trybunał nie ma także wątpliwości, że odciski palców, profile DNA i próbki komórkowe, stanowią dane osobowe, które objęte są ochroną art. 8 EKPC. Nie ma najmniejszej wątpliwości, że ochrona danych osobowych ma fundamentalne znaczenie dla korzystania z prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego zagwarantowanego w art. 8 Konwencji.

W sprawie *McVeigh O'Neill i Evans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>5</sup>, Komisja rozważała kwestię pobierania i przechowywania odcisków palców dla celów śledztwa karnego. Zgodziła się, że przynajmniej niektóre przypadki wskazywały na ingerencję w życie prywatne skarżących. Pozostawiła jednak otwartą kwestię, czy tak samo byłoby już w przypadku samego tylko ich przechowywania. W sprawie *Kinnunen przeciwko Finlandii*<sup>6</sup> Komisja uznała, że odciski palców i zdjęcia skarżącego przechowywane po jego zatrzymaniu nie stanowiły ingerencji w jego życie prywatne, bo nie zawierały żadnych subiektywnych ocen wymagających odparcia z jego strony. Komisja zauważyła jednak, że dane wchodzące w grę zostały na żądanie skarżącego po 9 latach zniszczone. Z kolei w sprawie *P. G. i J. H. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>7</sup> Trybunał stwierdził, że systematyczne i trwałe rejestrowanie danych w rejestrze może rodzić problemy na tle życia prywatnego, nawet jeśli dane te mogły

<sup>5</sup> Raport z dnia 18 marca 1981 r. w sprawie *McVeigh O'Neill i Evans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 8022/77, 8025/77 i 8027/77, DR 25/15.

<sup>6</sup> Decyzja z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie *Kinnunen przeciwko Finlandii*, skarga nr 24950/94.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC z dnia 25 września 2001 r. w sprawie *P. G. i J. H. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 44787/98.

być również publicznie lub w inny sposób dostępne. Trwałe zapisanie głosu osoby do dalszych analiz miało bezpośrednie znaczenie dla jej identyfikacji przy wykorzystaniu innych danych osobowych. W rezultacie Trybunał uznał zapis głosów do takiej dalszej analizy za ingerencję w prawo do poszanowania życia prywatnego.

Wreszcie, w sprawie *S. i Marper przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>8</sup> przyjęto, że sama tylko możliwość identyfikacji przy pomocy profili DNA związków genetycznych między jednostkami wystarcza do uznania, że ich przechowywanie jest ingerencją w prawo do życia prywatnego osób wchodzących w grę. Co więcej, przechowywanie w rejestrach władz odcisków palców zidentyfikowanych lub możliwych do identyfikacji jednostek może – jako takie – niezależnie od obiektywnego i nieodpartego charakteru zawartych w nich informacji, rodzić ważne kwestie dotyczące życia prywatnego. Stąd też potrzeba zabezpieczeń jest jeszcze większa w przypadku ochrony danych osobowych poddawanych automatycznemu przetwarzaniu, w tym używanych dla celów policyjnych. Jak wskazuje Trybunał, prawo krajowe musi w szczególności zapewnić, aby dane takie były: istotne ze względu na cel ich gromadzenia oraz zachowane w formie umożliwiającej identyfikację osoby, której dotyczą, nie dłużej niż przez okres wymagany ze względu na wymieniony cel. Prawo krajowe musi również zapewnić odpowiednie gwarancje skutecznej ochrony przechowywanych danych osobowych przed niewłaściwym użyciem lub nadużyciem. Jest to szczególnie ważne przy ochronie specjalnych kategorii danych bardziej wrażliwych, a konkretnie danych DNA, zawierających portret genetyczny osoby o ogromnym znaczeniu dla niej i jej rodziny.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC z dnia 4 grudnia 2008 r. w sprawie *S. i Marper przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 30562/04 i 30566/04.

## 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. Odmowa zastępczej służby cywilnej ze względu na brak udowodnienia przez skarżącego, że jego przekonania ideologiczne są stabilne**

***Dyagilev przeciwko Rosji, skarga nr 49972/16,  
wyrok z dnia 10 marca 2020 r.***

#### **Abstrakt**

Sprawa dotyczy odmowy odbycia zastępczej służby cywilnej ze względu na przekonania ideologiczne. Skarżący zarzucił Rosji naruszenie art. 9 Konwencji, gdyż jego zdaniem decyzja w sprawie odmowy została podjęta arbitralnie, z uzasadnieniem, że nie wykazał on, że jego przekonania są trwałe i stabilne. ETPC nie dopatrzył się naruszenia art. 9 Konwencji, twierdząc, że w procedurze odwoławczej od decyzji skarżący nie skorzystał z możliwości przedstawienia dowodów (choćby np. zeznań świadka) przemawiających za tym, że jego przekonania powinny podlegać odmiennej ocenie.

**Słowa kluczowe:** wolność przekonań; obowiązkowa służba wojskowa; zastępcza służba cywilna; pacyfizm



## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Skarżący po ukończeniu studiów wyższych na kierunku filozofia w 2014 r. powinien odbyć obowiązkową służbę wojskową. W zamiarze uniknięcia w sposób legalny służby wojskowej pod koniec 2014 r. uczestniczył w seminarium prawnym organizowanym przez Komitet Matek Żołnierzy w Sankt Petersburgu. Udział w tym seminarium pozwolił mu zrozumieć, że przynależy do nurtu pacyfistów. W dniu 4 września 2014 r. skarżący zwrócił się do miejscowego komisariatu wojskowego o wyznaczenie służby cywilnej w zamian za obowiązkową służbę wojskową. W dniu 25 listopada 2014 r. jego wniosek został oddalony, bowiem zdaniem komisji rozpatrującej wniosek skarżącego, jego poglądy nie były wystarczająco przekonujące, by stwierdzić, że jest on prawdziwym pacyfistą. Skarżący następnego dnia złożył odwołanie od tej decyzji do sądu, załączając swoje CV oraz list polecający. W dniu 9 lutego 2015 r., w trakcie trwającego postępowania sądowego, skarżący złożył drugi wniosek o wyznaczenie służby cywilnej w zamian służby wojskowej; wniosek ten został odrzucony jako złożony ponownie; nie rozpatrzono podstaw wniosku. W dniu 25 lutego 2015 r. Fruzeński Sąd Rejonowy w Sankt Petersburgu odrzucił odwołanie skarżącego, uznając że jego przekonania pacyfistyczne powinny być utrwalone w czasie, a spontanicznie skryształizowane przekonania nie mogą stanowić podstawy wniosku o odbycie alternatywnej służby cywilnej. W dniu 12 sierpnia 2015 r. złożona apelacja została odrzucona i Sąd Miejski w Sankt Petersburgu przychylił się do stanowiska sądu pierwszej instancji twierdząc, że skarżący nie udowodnił istnienia poważnego i nie dającego się pokonać konfliktu pomiędzy obowiązkiem odbycia służby wojskowej a jego przekonaniem. Złożona przez skarżącego kasacja została odrzucona w dniu 24 marca 2016 r. przez Sąd Najwyższy, który podtrzymał uzasadnienie sądu odwoławczego.

### *Zarzuty*

Skarżący zarzucił Rosji naruszenie art. 9 Konwencji, bowiem jego wniosek o zamianę obowiązkowej służby wojskowej na służbę cywilną został arbitralnie odrzucony, a władze nakazały mu wykazać trwałość jego przekonań. Odrzucenie wniosku narusza jego prawo do przekonań. Zarzucił ponadto, że w Rosji nie ma niezależnego mechanizmu rozpoznawania wniosków o zamianę służby wojskowej na cywilną, a jego wniosek nie był rozpatrzony zgodnie z lokalną procedurą, rekrutacyjne komisje wojskowe nie są zaś niezależne od władz wojskowych, biorąc pod uwagę ich skład i sposób działania. Podkreślił, że standardowo w skład komisji rekrutacyjnej wchodzi wyłącznie urzędnicy państwowi i nie ma wśród nich żadnego niezależnego eksperta działającego

w imieniu członków społeczeństwa. Wywodził, że komisje rekrutacyjne same nie uzasadniają swoich rozstrzygnięć, tylko polegają na wsparciu wojskowych komisariatów. Wszystkie decyzje podejmowane podczas posiedzeń komisji rekrutacyjnej były podejmowane *de facto* przez dowódców wojskowych komisariatów. Skarżący nie otrzymał ponadto pełnego uzasadnienia decyzji komisji rekrutacyjnej.

Odpowiadając na zarzuty skargi rosyjski rząd podkreślił, że prawo rosyjskie gwarantuje prawo do indywidualnej prośby w sprawie zamiany obowiązkowej służby wojskowej na jej cywilną alternatywę. Zarówno na posiedzeniu komisji rekrutacyjnej w dniu 25 listopada 2014 r. oraz w trakcie postępowania sądowego skarżący miał możliwość składania wyjaśnień, wniosków dowodowych i zadawania pytań przesłuchiwanym świadkom na potwierdzenie swoich żądań. Rząd zauważył, że skarżący nie udowodnił, że jego przekonania powstrzymują go od odbycia służby wojskowej.

### Rozstrzygnięcie

ETPC stwierdził, że skarga nie jest niezasadna i dopuścił ją do rozpoznania. Doszedł jednak do wniosku, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do naruszenia art. 9 Konwencji.

Uznał, że istniejące mechanizmy w Rosji dotyczące rozpoznawania wniosków o zamianę obowiązkowej służby wojskowej na służbę cywilną dają szerokie możliwości rozpatrywania indywidualnych okoliczności i zapewniają wystarczające gwarancje procesowe sprawiedliwego postępowania, które są wymagane przez międzynarodowe standardy. Zdaniem ETPC komisja rekrutacyjna spełnia *prima facie* wymóg niezależności. Zatem władze rosyjskie nie naruszyły art. 9 Konwencji, gdyż przewidują skuteczną i przystępną procedurę dla ustalenia, kiedy skarżący jest uprawniony do powołania się na klauzulę sumienia.

Ponadto skarżący mógł przedstawić sądowi nowe dowody przy okazji ponownego rozpatrywania jego wniosku (włącznie z zeznaniami świadków), by przekonać organy do stabilności jego przekonań, czego nie uczynił. Skarżący nie wykazał istnienia poważnego i nie dającego się rozwiązać konfliktu pomiędzy obowiązkiem służby wojskowej a jego przekonaniem.

### Komentarz

ETPC prezentuje pogląd, że 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

<sup>1</sup> Decyzja ETPC z dnia 6 grudnia 1991 r. w sprawie *Autio przeciwko Finlandii*, skarga nr 17086/90.

o stosowaniu art. 9 Konwencji do klauzuli sumienia, stanowiący, że 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 musi być dokonana w świetle konkretnych okoliczności sprawy<sup>2</sup>.

W omawianym wyroku ETPC skupił się na gwarancjach procesowych, pozwalających skarżącemu doprowadzić do obiektywnej kontroli odmowy zamiany służby wojskowej na służbę cywilną ze względów na jego przekonania. Zdaniem ETPC, gwarancje te są zachowane, jeżeli w toku postępowania w przedmiocie tej zamiany oraz w postępowaniu sądowym zainteresowany miał pełną możliwość dowodzenia zasadności swojej skargi.

W tym kontekście omawiany wyrok – podobnie jak wyrok z dnia 17 października 2019 r. w sprawie *Mushfig Mammadov i Inni przeciwko Azerbejdżanowi*<sup>3</sup> – 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>4</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 treścią art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania<sup>5</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>6</sup>.

<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 Demitras przeciwko Turcji*, skarga nr 5260/07; z dnia 15 września 2016 r. w sprawie *Papavasylakis przeciwko Grecji*, skarga nr 66899/14; z dnia 17 października 2019 r. w sprawie *Mushfig Mammadov i Inni przeciwko Azerbejdżanowi*, skargi nr 14604/08, 45823/11, 76127/13 i 41792/15.

<sup>3</sup> Skargi nr 14604/08, 45823/11, 76127/13 i 41792/15. Zob. J. Kosonoga (red.), *Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz Orzeczniczy za rok 2019*, Warszawa 2020, s. 290.

<sup>4</sup> Dz. U. z 2021 r. poz. 372 ze zm.

<sup>5</sup> Dz. U. z 2017 r. poz. 1153.

<sup>6</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 885.

B.J. Stefańska

## 2. Prawo więźniów wyznania judaistycznego do otrzymywania posiłków koszernych

*Erlich i Kastro przeciwko Rumunii*, skargi nr 23735/16 i 23740/16, wyrok z dnia 9 czerwca 2020 r.

### Abstrakt

Sprawa dotyczy kwestii przyznania posiłków koszernych skarżącym w więzieniu w Rahova, gdzie odbywali karę więzienia. Skarżący są obywatelami Izraela, wyznawcami judaizmu. Sąd krajowy przyznał im prawo do otrzymywania posiłków zgodnie z wymogami tej religii. Niemniej, twierdzili, że doszło do naruszenia art. 9 Konwencji, bowiem nie było szczegółowych regulacji wewnętrznych w ośrodku penitencjarnym w Rahova, umożliwiających przygotowywanie posiłków koszernych.

ETPC uznał, że władze krajowe wypełniły w wystarczającym stopniu w tej sprawie swoje obowiązki, wynikające z art. 9 Konwencji, i nie doszło do naruszenia tego przepisu. Jego zdaniem władze penitencjarne w Rahova współpracowały ze wspólnotą judaistyczną w celu wykonania orzeczenia trybunału pierwszej instancji w Bukareszcie. Przedstawiciele wspólnoty byli obecni w więzieniu podczas judaistycznych świąt religijnych i skarżący mieli podane specjalne posiłki z tych okazji. W opinii ETPC jest to istotna okoliczność wpływająca na ocenę wywiązania się władz krajowych z obowiązku wynikającego z art. 9 Konwencji. ETPC stwierdził, że trybunał pierwszej instancji w Bukareszcie zezwolił skarżącym na nabywanie produktów, które mogą być przygotowane i gotowane na miejscu i takie rozstrzygnięcie nie jest sprzeczne z Europejskimi Regulami Więziennymi (art. 22).

**Słowa kluczowe:** posiłek koszerne; wolność wyznania; rozstrzygnięcie sądu krajowego na korzyść skarżących; wykonanie wyroku; prawo do posiłków uwzględniających wymogi religijne

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący są obywatelami Izraela, którzy zostali zatrzymani w Giurgiu i odbywali karę więzienia w więzieniu w Rahova.

Od nieustalonej daty skarżący osobno składali skargi do sądu penitencjarnego, że w tym zakładzie nie otrzymywali posiłków koszernych zgodnie

z zasadami ich wyznania. Ich skargi połączono w jedno postępowanie i w dniu 10 lipca 2015 r. sąd penitencjarny odrzucił ich skargę, argumentując, że skarżący otrzymywali pewne produkty od swoich rodzin. Ponadto stwierdził, że skarżący powinni złożyć wniosek do dyrekcji więzienia w Rahova o możliwość zakupu certyfikowanych produktów koszernych poprzez sklep więzienny, a takiego wniosku nie złożyli. Uznał, że obowiązujące prawo nie pozwala zatrzymanym na otrzymywanie posiłków, które natychmiast powinny być podgrzewane lub gotowane (z wyjątkiem, kawy, herbaty czy mleka).

Skarżący odwołali się od wyroku sądu penitencjarnego do trybunału pierwszej instancji w Bukareszcie, który przyznał im rację uznając, że więzienie w Rahova nie dysponuje niezbędnymi instalacjami do przygotowywania posiłków koszernych, a zakup takich posiłków od zewnętrznego dostawcy pociągałoby za sobą dodatkowe wydatki z budżetu specjalnego oraz uruchomienie procedury zamówień publicznych. Wydłużyłoby to okres nieotrzymywania przez skazanych posiłków zgodnie z wymaganiami ich religii. Trybunał zezwolił skarżącym na codzienne otrzymywanie posiłków koszernych w ilości satysfakcjonującej ich zapotrzebowania osobiste. Uznał, że przepisy niepozwalające osadzonym na podgrzewanie czy gotowanie posiłków, nie mogą być stosowane do odbywających karę, gdyż zawarte są w akcie prawnym niższej rangi niż ustawa o wykonywaniu kar. Postanowił, że skarżący mogą domagać się odszkodowania w granicach przewidzianych przez prawo cywilne.

### *Zarzuty*

Skarżący stwierdzili, że naruszono ich wolność wyznania, gdyż władze penitencjarne w Rahova nie zapewniły im posiłków zgodnie z ich wyznaniem. Ich zdaniem Rumunia nie przyjęła prawa uwzględniającego religię judaistyczną w zakresie podawanych posiłków. Obowiązek ten – według nich – spoczywa na organach władzy. Podkreślili, że otrzymali rozstrzygnięcie sądowe, w którym zostało przyznane im się prawo do otrzymywania posiłków uwzględniających ich wyznanie, lecz pozostało ono niewykonane w zakresie poprzedzającym jego wydanie. Zdaniem skarżących zakres działania organów władzy był niewystarczający. Wydatki poniesione przez ich rodziny i znajomych na zakup posiłków wynoszą około 1 000 euro miesięcznie, gdyż ceny w sklepie więziennym są zawyżone, a niektóre produkty nie są koszerne. Wskazują, że państwo powinno zapewnić dodatkowy budżet na zagwarantowanie posiłków osadzonym wyznającym judaizm, gdyż nie wymaga to szczególnych wysiłków ze strony państwa, a ich zdaniem liczba osób osadzonych w więzieniach rumuńskich wyznających judaizm w tym czasie wynosiła tylko 8 osób.

### Rozstrzygnięcie

ETPC uznał, że ze względu na podobieństwo skarg do innych, podlegają one łącznemu rozpatrzeniu. Skarżący zarzucili, że taka sytuacja trwała w więzieniach Mărgineri i w Giurgiu, gdzie byli przenoszeni, jednak nie wykazali, że po ich przeniesieniach składali wnioski o otrzymywanie posiłków koszernych. Skarżący ponadto nie powoływali się na naruszenie przepisów Konwencji. Przedmiotem ochrony art. 9 Konwencji jest wolność myśli, sumienia i wyznania; jest to jedna z podstawowych gwarancji w społeczeństwie demokratycznym. Wolność wyznania oznacza, poza podstawowymi elementami utożsamiania się wyznawców oraz ich koncepcji życia – co obejmuje również ateistów, agnostyków, sceptyków lub bezwyznaniowców – dobrowolność przynależenia do wyznania, do praktykowania wiary. Wolność wyznania oznacza także ujawnianie jego indywidualnie i prywatnie lub w sposób zbiorowy, publicznie, wśród kręgów współwyznawców. Artykuł 9 wymienia różne formy manifestowania swojej religii lub przekonań, przez uprawianie kultu, nauczanie, praktykowanie i czynności rytualne. W społeczeństwie demokratycznym, gdzie współżyją różne religie, czasami mogą podlegać one ograniczeniom, aby pogodzić interesy różnych grup.

ETPC uznał, że władze krajowe wypełniły w wystarczającym stopniu w tej sprawie ich obowiązki wynikające z art. 9 Konwencji i nie doszło do naruszenia tego przepisu. Rozstrzygnięcie to ETPC argumentował tym, że w Rumunii prawo do wolności wyznania jest przewidziane zarówno w Konstytucji jak i w ustawodawstwie. Religia judaistyczna figuruje wśród wyznań oficjalnie uznawanych. Zdaniem ETPC obowiązujące rumuńskie przepisy prawa zapewniają wystarczające ramy prawne pozwalające na korzystanie z prawa do wolności wyznania w placówkach penitencjarnych. Zarzucany brak przez skarżących szczegółowych przepisów przewidujących zapewnienie, przygotowanie oraz dystrybucję posiłków koszernych w placówkach penitencjarnych jest przejawem dyskrecjonalności organów, które są bardziej kompetentne by się wypowiedzieć o potrzebach miejscowych placówek.

Rozstrzygnięcie trybunału pierwszej instancji w Bukareszcie, pomimo braku szczególnych uregulowań, przyznało prawo skarżącym do otrzymywania posiłków koszernych bez zbędnej zwłoki. Jest ono korzystne dla skarżących i mogło być natychmiast wykonane przez władze penitencjarne w Rahova. Zobowiązało je, by zezwoliły skarżącym na otrzymywanie posiłków koszernych w ilości koniecznej do zaspokojenia ich potrzeb osobistych na takich samych warunkach jak posiłki oferowane innym osadzonym oraz zapewniły urządzenia do przechowywania posiłków w dni, kiedy nie mogły być dostarczane. ETPC uznał, że władze penitencjarne w Rahova współpracowały ze

wspólnotą judaistyczną w celu wykonania orzeczenia trybunału pierwszej instancji w Bukareszcie. Wspólnota ta była obecna w więzieniu podczas judaistycznych świąt religijnych i udostępniła skarżącym specjalne posiłki z tych okazji. Jest to istotna okoliczność wpływająca na ocenę wywiązania się władz krajowych z obowiązku wynikającego z art. 9 Konwencji. ETPC stwierdził, że trybunał pierwszej instancji w Bukareszcie zezwolił skarżącym na nabywanie produktów, które mogą być przygotowane i gotowane na miejscu i takie rozstrzygnięcie nie jest sprzeczne z Europejskimi Regulami Więziennymi (art. 22).

ETPC orzekł, że skarżący nie złożyli żadnego wniosku do organów penitencjarnych w Rahova o zwrot kosztów poniesionych na posiłki. Zważył, że władze penitencjarne w Rahova przygotowały oddzielną kuchnię na potrzeby przygotowania posiłków koszernych w warunkach zatwierdzonych przez wspólnotę żydowską, z którą konsultowano się w ramach procesów i wymogów produktów spożywczych oraz przygotowywania posiłków. Po wykonaniu orzeczenia sądu pierwszej instancji w Bukareszcie, skarżący mogli uzyskać potrzebne produkty do przygotowywania posiłków koszernych w kuchni więziennej.

### Komentarz

Podobnym problemem zajmował się ETPC, z tym że chodziło o otrzymanie posiłków przygotowywanych z uwzględnieniem wymogów religijnych, a takimi są posiłki wegetariańskie dla wyznawców buddyzmu<sup>1</sup>.

Zaprezentowane w wyroku *Jakóbski przeciwko Polsce* oraz w komentowanym orzeczeniu oceny powinny być brane pod uwagę przez administrację penitencjarną w Polsce w zakresie zapewnienia skazanym posiłków uwzględniających ich wymogi religijne i kulturowe. Przepisy obowiązujące w Polsce w tym zakresie są jasne, gdyż skazany przebywający w zakładzie karnym lub areszcie śledczym – zgodnie z art. 109 § 1 k.k.w. – otrzymuje posiłki, w miarę możliwości z uwzględnieniem wymogów religijnych i kulturowych. Wprawdzie z treści tego przepisu wprost nie wynika, że administracja zakładu karnego lub aresztu śledczego jest obowiązana do spełnienia życzenia skazanych, lecz słusznie w judykaturze przyjmuje się, że: „Zwrot „w miarę możliwości” trzeba rozumieć w taki sposób, że administracja jednostki penitencjarnej jest zobowiązana do dołożenia starań o stworzenie takich możliwości.”<sup>2</sup>.

Ponadto, w myśl § 2 ust. 3 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 lutego 2016 r. w sprawie żywienia osadzonych w zakładach

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 7 grudnia 2010 r. sprawie *Jakóbski przeciwko Polsce*, skarga nr 18429/06.

<sup>2</sup> Wyrok SA w Gdańsku z dnia 28 kwietnia 2017 r., V ACa 471/16, LEX nr 2354170.



karnych i aresztach śledczych<sup>3</sup>, osobom osadzonym w zakładach karnych i aresztach śledczych wydaje się posiłki przygotowane z uwzględnieniem wymogów religijnych i kulturowych.

*B.J. Stefańska*

### 3. Ujawnienie przekonań religijnych w publicznym dokumencie

*Stavropoulos i Inni przeciwko Grecji, skarga nr 52484/18,  
wyrok z dnia 25 czerwca 2020 r.*

#### Abstrakt

Sprawa dotyczy rejestracji trzeciego imienia córki w akcie urodzenia, które zostało wpisane w cudzysłowie z użyciem skrótu „zwana jako”. Zdaniem skarżących prawo nie obliguje doprecyzowania w rejestrze, czy dziecko jest nazwane w akcie cywilnym urodzenia czy w akcie chrztu. Zawarcie takiej informacji stanowi naruszenie prawa do wolności religii. ETPC stwierdził, że doszło do naruszenia art. 9 Konwencji i podzielił zdanie skarżących, że adnotacja „zwana jako” w świetle krajowej regulacji sugeruje, że córka nie była ochrzczona i że jej imię zostało nadane cywilnym aktem. Konkluzja ta wynika z faktu, że w przedmiotowej sprawie rubryka dotycząca chrzcina w dokumencie rejestracji narodzin jest niewypełniona. Taka informacja ujawniona w publicznym dokumencie wydanym przez państwo jest wyrazem ingerencji w prawo skarżących do nieujawniania swoich przekonań, które nieodłącznie wiąże się z wolnością religii i sumienia, chronioną przez art. 9 Konwencji. Częste korzystanie w praktyce z aktu urodzenia (np. zapisanie do szkoły) niesie za sobą ryzyko dyskryminacji w stosunkach skarżących z władzami administracyjnymi. Ingerencja państwa – na mocy art. 9 § 2 Konwencji – musi być przewidziana przez prawo i stosowana w określonych celach przewidzianych w tym przepisie. ETPC uznał, że w tej sprawie ingerencja w prawa skarżących nie była przewidziana przepisami prawa.

**Słowa kluczowe:** negatywna manifestacja religii lub przekonań; akt chrztu; akt urodzenia; ujawnienie przekonań religijnych; publiczny dokument; prawo do nieujawniania swojego wyznania

<sup>3</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 302.

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

W dniu 17 sierpnia 2007 r. ojciec, za zgodą matki udał się do biura rejestrowego w Amarousio w celu zarejestrowania urodzin ich córki. Pracownik rejestru wpisał imię córki z adnotacją „zwana jako”. W dniu 19 października 2007 r. skarżący złożyli wniosek do Naczelnego Sądu Administracyjnego o wykreślenie tej adnotacji z aktu urodzenia. Podkreślili w nim, że wzmianka ta odnosi się do faktu, że dziecko nie było ochrzczone i w ten sposób zostały ujawnione ich przekonania religijne. W dniu 6 marca 2018 r. tenże sąd odrzucił wniosek, uzasadniając, że skarżący nie posiadają interesu prawnego, bowiem zgodnie z prawem pierwsze imię dziecka może być zarejestrowane. Rodzice dziecka lub jego opiekuni prawni mogą zgłosić jego imię we właściwym rejestrze, niezależnie od tego czy później dziecko będzie ochrzczone. Adnotacja „zwana jako” jest tylko prawnym sposobem uzyskania imienia. Dlatego też nie może być rozumiana jako przyczyna dyskryminacji ani wyrządźić szkody skarżącym.

### *Zarzuty*

Skarżący argumentowali, że rejestracja z użyciem „zwana jako” obok pierwszego imienia dziecka w akcie jego urodzenia narusza prawo do wolności wyznania przewidziane w art. 9 Konwencji przez ujawnienie ich przekonań religijnych.

Rząd w odpowiedzi na zarzuty skarżących stwierdził, iż nie wyczerpali oni krajowej drogi sądowej i skorzystali tylko z możliwości złożenia wniosku o usunięcie adnotacji przed Naczelnym Sądem Administracyjnym. Mając na uwadze fakt, że adnotacja ta nie jest przewidziana przepisami prawa, mogli wystąpić o sprostowanie aktu urodzenia, kierując wniosek do prokuratury lub do sądu. Zdaniem rządu skarżący nie są dyskryminowani, gdyż rejestr nie jest powszechnie dostępny, a adnotacja nie jest widoczna na odpisach aktu urodzenia przedkładanych w szkołach i urzędach publicznych. Nie było możliwości ich odmiennego traktowania ze względu na przekonania religijne, a ewentualnie poniesiony przez nich uszczerbek był bez znaczenia. Nie odnieśli się w tym aspekcie do konkretnych zdarzeń.

Skarżący, ustosunkowując się do odpowiedzi rządu argumentowali, że wyczerpali wszystkie dostępne krajowe środki zaskarżenia mające zastosowanie w ich sprawie. Ich zdaniem, postępowanie w sprawie sprostowania aktu urodzenia dotyczy tylko przypadkowych i oczywistych błędów pisarskich, np. literówek, błędów gramatycznych. W tym wypadku adnotacja nie była błędem przypadkowym, a tylko intencjonalnym zapisem informacji oznaczającym, że

dziecko zostało nazwane w trybie aktu nadania imienia, taka zaś informacja nie powinna być zawarta w akcie urodzenia, gdyż ujawnia przekonania religijne skarżących. Wskazanie w publicznym dokumencie przekonań religijnych może być wykorzystane w indywidualnych kontaktach z organami publicznymi. Odrzucenie wniosku przez Naczelny Sąd Administracyjny spowodowało, że nie rozpatrzono sprawy co do treści zarzutów i krajowe organy nie mogły stosownie rozpatrzyć tego wniosku.

### *Rozstrzygnięcie*

ETPC rozstrzygnął tę sprawę w aspekcie naruszenia wolności sumienia i wyznania w zakresie prawa jednostki do niezmuszania jej do ujawniania swoich przekonań.

ETPC uznał, że doszło do naruszenia art. 9 Konwencji. Jego zdaniem, adnotacja „zwana jako” nie może być generalnie uznana jako powiązana religijnie albo oznaczająca brak wyznania, niemniej należy wziąć pod uwagę kontekst tej sprawy. Niezrozumiałe jest dlaczego konieczne jest zaznaczenie „zwana jako” przy trzecim imieniu w akcie urodzenia. ETPC podzielił zatem zdania skarżących, że adnotacja „zwana jako” w świetle krajowej regulacji sugeruje, że córka nie była ochrzczona i że jej imię zostało nadane aktem cywilnym. W tej sprawie rubryka dotycząca chrzcin w dokumencie rejestracji narodzin jest niewypełniona. Taka informacja ujawniona w publicznym dokumencie wydanym przez państwo jest ingerencją w prawo skarżących do nieujawniania swoich przekonań, które jest nieodłącznym elementem pojęcia wolności religii i sumienia, chronionym przez art. 9 Konwencji. Częste korzystanie zaś w praktyce z aktu urodzenia (np. zapisanie do szkoły) stwarza ryzyko dyskryminacji w stosunkach skarżących z władzami administracyjnymi. Ingerencja państwa – na mocy art. 9 § 2 Konwencji – musi być przewidziana przez prawo i stosowana w określonych celach przewidzianych w tym przepisie. ETPC uznał, że w tej sprawie ingerencja w prawa skarżących nie była przewidziana przepisami prawa.

### **Komentarz**

Komentowany wyrok nie ma żadnego wpływu na polski system prawny, gdyż określona w art. 60 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. prawo o aktach stanu cywilnego<sup>1</sup> treść aktu urodzenia nie zawiera danych, które mogłyby ujawniać przynależność religijną dziecka lub jego rodziców. Zgodnie z tym przepisem, akt urodzenia zawiera: 1) nazwisko, imię (imiona) dziecka; 2) kraj, datę i miejsce urodzenia dziecka; 3) płeć dziecka; 4) nazwiska, imiona oraz

<sup>1</sup> Dz. U. z 2021 r. poz. 709 ze zm.

nazwiska rodowe, daty i miejsca urodzenia rodziców dziecka; 5) nazwisko i imię osoby zgłaszającej urodzenie; 6) nazwisko i imię biegłego lub tłumacza, jeżeli brał udział w czynności.

Informacja o przynależności do określonej grupy wyznaniowej nie jest okolicznością kształtującą poczucie tożsamości osoby, dla której sporządzono akt stanu cywilnego, a także nie jest czynnikiem determinującym jego rolę społeczną.

Może mieć on jednak praktyczne znaczenie jako przypomnienie pracownikom urzędu stanu cywilnego, by nie zamieszczali w aktach urodzenia jakichkolwiek adnotacji nieprzewidzianych w cytowanej ustawie, które mogłyby być potraktowane jako powodujące dyskryminację którejkolwiek z tych osób ze względu na wyznawaną religię.

*B.J. Stefańska*

#### **4. Wymóg przedstawienia pisemnego dowodu potwierdzającego przynależność do religii w celu otrzymywania posiłków uwzględniających wymogi religijne**

***Neagu przeciwko Rumunii, skarga nr 21969/15,  
wyrok z dnia 10 listopada 2020 r.***

##### **Abstrakt**

Sprawa dotyczy wymogu udowodnienia przez skarżącego swej przynależności religijnej w celu korzystania w czasie wykonywania wobec niego tymczasowego aresztowania, a później kary więzienia, z posiłków zgodnych z jego przekonaniami religijnymi. Zdaniem skarżącego żądanie przedstawienia przez władze dokumentu potwierdzającego jego nowe wyznanie jest sprzeczne z postanowieniami Konwencji.

ETPC uznał, że doszło do naruszenia art. 9 Konwencji, gdyż władze krajowe nie wykonały w stopniu satysfakcjonującym ciężących na nich obowiązków wynikających z art. 9 Konwencji dotyczących zapewnienia skarżącemu posiłków zgodnych z wymogami jego religii. Wprowadzenie przez Ministra Sprawiedliwości obowiązku przedstawienia pisemnego dowodu o wyznawanej religii w wypadku zmiany wyznania podczas odbywania kary więzienia stanowi

naruszenie równowagi pomiędzy interesami placówki penitencjarnej, innych osadzonych oraz indywidualnym interesem skarżącego. Zdaniem ETPC, prawo do wolności religii gwarantowane przez Konwencję wyklucza uznaniowość państwa w zakresie zasadności przekonań religijnych lub sposobów ich okazywania. Obowiązek zachowania neutralności władz krajowych nie jest przeszkodą dla badania elementów faktycznych, którymi charakteryzuje się okazywanie religii.

**Słowa kluczowe:** kara więzienia; wolność wyznania; prawo do otrzymywania posiłków uwzględniających wymogi religijne; dokument potwierdzający przynależność do religii

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W dniu 22 kwietnia 2009 r. skarżący został tymczasowo aresztowany i zadeklarował wówczas, że jest wyznawcą prawosławia. W latach 2009–2017 jako skazany na karę więzienia był osadzony w różnych ośrodkach penitencjarnych w Rumunii. Podczas pierwszych 3 lat osadzony był w celi wspólnie z wyznawcami islamu i po długich rozmowach z nimi postanowił zmienić swoją wiarę na islam. W dniu 27 września 2012 r., po umieszczeniu go w więzieniu w Galați, poinformował dyrekcję placówki, że przyjął islam i zażądał posiłków bez wieprzowiny. Jego prośba została odrzucona i skarżący jej nie ponowił – według jego twierdzeń – ze względu na prześladowania. Po przeniesieniu go do więzienia w Brăila wielokrotnie prosił o posiłki bez wieprzowiny. Jego prośby zostały odrzucone ze względu na nieprzedstawienie dowodów wskazujących na zmianę religii. Skarżący wówczas złożył skargę do sędziego penitencjarnego w tej placówce. W dniu 23 stycznia 2015 r. sędzia ten wydał orzeczenie, w którym odrzucił jego skargę, motywując tym, że w czasie osadzania podał, że jest wyznania prawosławnego, a brak jest jakiegokolwiek dokumentu potwierdzającego zmianę jego wyznania. Stanowisko to potwierdził trybunał pierwszej instancji w Brăila w orzeczeniu z dnia 23 lutego 2015 r.

W czerwcu 2016 r. skarżący będąc osadzonym w więzieniu w Brăila wniósł o otrzymywanie posiłków zgodnych z wyznaniem adwentystów; jego prośba została odrzucona. Odwołał się do sędziego penitencjarnego, który jednak orzeczeniem z dnia 5 sierpnia 2016 r. odrzucił skargę, argumentując, że osadzony nie wykazał przynależności do wyznania adwentystów i nie brał udziału wraz z innymi współwyznawcami w obrzędach organizowanych przez kościół adwentystów w tym więzieniu. Skarżący zaskarżył to orzeczenie do trybunału pierwszej instancji w Brăila, który orzeczeniem z dnia 12 września 2016 r. odrzucił skargę, uznając że wyraził on tylko swoją wolę zmiany wyznania, ale nie podjął żadnych kroków w tym celu, na co zezwalało mu prawo.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił, na podstawie art. 9 Konwencji, że władze penitencjarne nie uznały jego zmiany wiary na islam. Twierdził, że wymóg przedstawienia dokumentu przez władze jego nowego wyznania jest sprzeczne z postanowieniami tego przepisu, a nie mógł go uzyskać z tego powodu, że był osadzony w więzieniu w Brăila. Jego zdaniem dyrekcja więzienia okazjonalnie organizowała spotkania o charakterze religijnym, ale te spotkania nie były organizowane podczas jego pobytu w tym więzieniu. Ta ingerencja w jego prawo do wolności wyznania nie miała podstawy prawnej, bowiem obowiązek przedstawienia dokumentu nie jest wymagany przez żaden przepis ustawowy, a tylko przez akt normatywny niższej rangi. W związku z tym zmuszony był spożywać posiłki z mięsem wieprzowym, w wyniku czego doznał uszczerbku psychicznego i psychologicznego.

Rząd, odpowiadając na te zarzuty podkreślił, że na podstawie obowiązujących przepisów, osoby które deklarują przynależność do wyznania powinny dostarczyć dokument wystawiony przez odpowiednią organizację religijną. Wymóg ten nie oznacza ingerencji w prawo do wolności wyznania, a ma jedynie na celu zapobiegnięcie nadużywaniu prawa, które może wpływać negatywnie na przynależność do wyznania i jego ochronę. Taki dokument może być uzyskany bezpośrednio od organizacji religijnej lub ich przedstawicieli upoważnionych do wejścia na teren więzienia. Nic nie stało na przeszkodzie by skazany uzyskał dowód swej przynależności religijnej, a wobec niedostarczenia takiego dokumentu, krajowe władze miały podstawę do odrzucenia jego wniosków.

### Rozstrzygnięcie

ETPC uznał, że doszło do naruszenia art. 9 Konwencji, gdyż władze krajowe nie wykonały w stopniu satysfakcjonującym, w konkretnych okolicznościach sprawy, ciążących na nich obowiązków wynikających z art. 9 Konwencji dotyczących zapewnienia posiłku skarżącemu więźniowi. Wprowadzenie przez Ministra Sprawiedliwości obowiązku przedstawienia pisemnego dowodu w razie zmiany wyznania podczas odbywania kary więzienia, stanowi naruszenie równowagi pomiędzy interesami placówki penitencjarnej, innych osadzonych oraz indywidualnym interesem skarżącego. ETPC nie podziela argumentu rządu, że wnioski skarżącego o zapewnienie mu posiłków zgodnie z jego wyznaniem powodują dysfunkcje w zarządzaniu więzieniem i pociągają za sobą negatywne konsekwencje w zakresie rodzajów posiłków oferowanych innym osadzonym. Zdaniem ETPC, prawo do wolności religii gwarantowane przez Konwencję wyklucza uznaniowość państwa w zakresie zasadności przekonań religijnych lub sposobów ich okazywania. Obowiązek zachowania

neutralności władz krajowych nie jest przeszkodą do zbadania elementów faktycznych, którymi charakteryzuje się okazywanie religii. W przypadku wniosku skarżącego dotyczącego więzienia w Brăila, ani sąd penitencjarny, ani trybunał pierwszej instancji nie zainteresował się kontekstem faktycznym skargi, ograniczając się tylko do stwierdzenia, że skazany nie dostarczył dokumentu wymaganego przez przepisy prawa. Nie zbadał, czy skarżący miał możliwość uzyskania dowodu na piśmie lub innego potwierdzenia przynależności do odpowiedniego wyznania, w szczególności mając na uwadze ograniczenia, które obowiązują skazanych.

### Komentarz

Ze względu na fakt, że przepisy obowiązujące w polskich aresztach śledczych i zakładach karnych nie przewidują wykazania swej przynależności wyznaniowej poprzez przedstawienie przez tymczasowo aresztowanego lub skazanego stosownego dokumentu wydanego przez kościół lub inny związek wyznaniowy, komentowany wyrok nie ma wpływu na polski system prawny. Jest to przejawem gwarantowanej przez art. 53 Konstytucji RP wolności religijnej, która jest uszczegółowiona w kodeksie karnym wykonawczym<sup>1</sup>. W myśl art. 106 k.k.w. skazany ma prawo do wykonywania praktyk religijnych i korzystania z posług religijnych oraz bezpośredniego uczestniczenia w nabożeństwach odprawianych w zakładzie karnym w dni świąteczne i słuchania nabożeństw transmitowanych przez środki masowego przekazu, a także do posiadania niezbędnych w tym celu książek, pism i przedmiotów (§ 1), oraz ma prawo do uczestniczenia w prowadzonym w zakładzie karnym nauczaniu religii, brania udziału w działalności charytatywnej i społecznej kościoła lub innego związku wyznaniowego, a także do spotkań indywidualnych z duchownym kościoła lub innego związku wyznaniowego, do którego należy; duchowni ci mogą odwiedzać skazanych w pomieszczeniach, w których przebywają (§ 2).

Pogląd wyrażony w wyroku *Neagu przeciwko Rumunii* powinien być brany pod uwagę, gdyby zamierzano sformalizować wykazanie przez skazanego jego przynależności wyznaniowej. Może być on jednak wskazówką, iż zastrzeżenie w art. 109 § 1 k.k.w., że posiłki podawane skazanym powinny uwzględniać wymogi religijne i kulturowe *verba legis* „w miarę możliwości” należy interpretować wąsko; regułą powinno być uwzględnianie wniosków skazanych w tym względzie.

<sup>1</sup> G.B. Szczygieł, *Kształtowanie się prawa skazanych do korzystania z wolności religijnej*, [w:] *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty. Księga jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, (red.) A. Rzepliński, I. Rzeplińska, M. Niełacna, P. Wiktorska, Warszawa 2013, s. 641.



## 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. Wolność wypowiedzi a prawo do obrony w sprawie karnej

**Miljević przeciwko Chorwacji, skarga nr 68317/13,  
wyrok z dnia 25 czerwca 2020 r.**

#### Abstrakt

Wyrok ETPC (pierwszej sekcji) z dnia 25 czerwca 2020 r. w sprawie *Miljević przeciwko Chorwacji* dotyczy wyznaczenia granic ingerencji państwa w swobodę wypowiedzi, kiedy to w trakcie obrony w sprawie karnej dochodzi do naruszenia przez oskarżonego dóbr osobistych osoby trzeciej. Z jednej strony nie można zanegować odpowiedzialności karnej oskarżonych, którzy w ramach obrony świadomie budzą fałszywe podejrzenia wobec świadka lub kogokolwiek innego o karalne zachowanie w związku z zaangażowaniem

w postępowanie karne; w konsekwencji obrona, która polega m.in. na stawianiu innej osobie zarzutów inspirowania kampanii oszczerstw i manipulowaniu zeznaniami świadków, może podlegać ocenie z perspektywy naruszenia prawa osoby pomówionej do poszanowania jej życia prywatnego, o którym mowa w art. 8 EKPC. Z drugiej jednak strony, wolność wyrażania opinii przez oskarżonego w postępowaniu karnym należy również odnosić do jego prawa do rzetelnego procesu (art. 6 EKPC), co przemawia za ograniczeniem marginesu swobody przyznanego władzom krajowym na podstawie art. 10 EKPC. Mając na uwadze prawo oskarżonego do wolności wypowiedzi oraz interes publiczny związany z prawidłowym wymierzaniem sprawiedliwości w sprawach karnych, pierwszeństwo uzyskuje umożliwienie oskarżonemu swobodnego wypowiadania się bez obawy, że zostanie oskarżony o zniesławienie. Interes oskarżonego podlega ochronie, o ile tylko nie wysuwa on złośliwych oskarżeń przeciwko innemu uczestnikowi postępowania lub osobie trzeciej. W ramach badania, czy ingerencja władz krajowych w swobodę wypowiedzi oskarżonego jest uprawniona, kontroli podlega: 1) charakter i kontekst kwestionowanych oświadczeń, w szczególności ich związek z obroną przed skazaniem; 2) podstawa faktyczna oświadczeń i ich konsekwencje dla osoby, której dobra osobiste zostają naruszone; 3) charakter i surowość sankcji nałożonej na oskarżonego. Z uwagi na postulat powściągliwości w karaniu za wypowiedzi w obronie w toku procesu karnego, nawet wymierzenie oskarżonemu łagodnej kary za zniesławienie tylko wyjątkowo może zostać zaakceptowane jako konieczne w społeczeństwie demokratycznym.

**Słowa kluczowe:** wolność wypowiedzi; naruszenie dóbr osobistych osoby trzeciej w wypowiedzi oskarżonego w trakcie procesu karnego; skazanie za zniesławienie; granice prawa do obrony; obowiązek wagi konkurujących interesów oskarżonego i zniesławionej osoby trzeciej; kryteria oceny zasadności ingerencji władz publicznych w swobodę wypowiedzi

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżący Rade Miljević w 2006 r. został oskarżony o popełnienie w 1991 r. zbrodni wojennych na ludności cywilnej; zarzucany mu czyn miał polegać na wydaniu czterech więźniów w ręce „żandarmów”, którzy ich stracili. Proces przed Sądem Okręgowym w Sisaku (*Županijski sud u Sisku*) cieszył się dużym zainteresowaniem opinii publicznej; zdarzenia leżące u podstaw sprawy karnej były nawet przedmiotem programu telewizyjnego. Z zeznań jednego ze świadków wynikało, iż doradzano mu kontakt z niejakim I. P., emerytowanym pułkownikiem chorwackiej armii i niepełnosprawnym weteranem wojennym,

który zajmował się gromadzeniem dowodów zbrodni na Chorwatach w czasie wojny domowej na początku lat dziewięćdziesiątych XX wieku. Do tego kontaktu podobno nie doszło, jednak w swojej mowie końcowej skarżący zarzucił I. P. m.in. podżeganie do oskarżania go o niepopelnioną zbrodnię, wpływanie na świadków, zainicjowanie negatywnej kampanii medialnej i prowadzenie przeciwko niemu „przestępczego przedsięwzięcia”. Ta wypowiedź została zrelacjonowana przez niektóre media.

Skarżącego skazano w pierwszej instancji na karę 12 lat pozbawienia wolności, jednak w 2009 r. wyrok ten został uchylony przez Sąd Najwyższy (*Vrhovni sud Republike Hrvatske*). Sprawa została przekazana innemu składowi Sądu Okręgowego w Sisaku do ponownego rozpoznania, z wyłączeniem sędziego, który poprzednio przewodniczył składowi orzekającemu. Ostatecznie skarżącego uniewinniono od zarzutu zbrodni wojennej, gdyż nie było dowodów, iż wydając więźniów miał świadomość, że zostaną oni straceni. Wyrok uniewinniający został utrzymany w mocy przez chorwacki Sąd Najwyższy.

Wkrótce potem I. P. wszczął przeciwko skarżącemu przed Sądem Grodzkim w Sisaku (*Općinski sud u Sisku*) postępowanie prywatnoskargowe o zniesławienie (art. 200 chorwackiego kodeksu karnego). Oskarżyciel prywatny zarzucił skarżącemu, że oświadczenia tego ostatniego złożone w mowie końcowej przed Sądem Okręgowym poniżyły go w oczach opinii publicznej. W dalszych argumentach w toku postępowania podkreślał również, że był zmuszony do korzystania z tego powodu z pomocy lekarskiej, a zarazem zaprzeczył jakimukolwiek wpływaniu na świadków. Przed wszczęciem procesu I. P. nigdy nie wspominał o skarżącym w mediach.

Z kolei oskarżony wywodził, że kwestionowane oświadczenie złożył korzystając z prawa do obrony, zasadniczo odczytując je z wcześniej przygotowanego pisma złożonego przez obrońcę do akt sprawy; to sędzia podsumował jego argumenty w protokole pisemnym, zaś pewne potoczne wyrażenia, których użył, nie miały nic wspólnego z rzekomym zarzutem „przestępczego przedsięwzięcia” po stronie I. P.

Stanowisko skarżącego nie znalazło akceptacji po stronie Sądu Grodzkiego, który – uznając zgromadzony materiał dowodowy za wiarygodnie potwierdzający winę oskarżonego R. Miljevića co do popełnienia zarzucanego mu czynu – w 2012 r. wymierzył mu karę grzywny oraz zobowiązał do zapłaty kosztów sądowych oraz zwrotu kosztów i wydatków oskarżycielowi prywatnemu I. P.

Na skutek apelacji oskarżonego od tego wyroku Sąd Okręgowy w Sisaku orzekający jako sąd drugiej instancji utrzymał w mocy zaskarżony wyrok co do istoty sprawy, uwzględniając jedynie zażalenie w zakresie orzeczonych

kosztów. Mimo że w składzie rozpoznającym apelację zasiadał sędzia przewodniczący niegdyś w procesie przeciwko skarżącemu w pierwszej instancji, obrońca nie podniósł w związku z tym żadnego zarzutu. Skarga konstytucyjna na prawomocny wyrok Sądu Okręgowego została oddalona jako oczywiście bezzasadna przez Sąd Konstytucyjny (*Ustavni sud Republike Hrvatske*).

### Zarzuty

Skarżący zarzucił naruszenie jego praw wynikających z art. 10 i 6 EKPC.

W zakresie pierwszej z podstaw skargi do ETPC podkreślił, iż w jego ocenie ktoś mógł instruować świadków, jak zeznawać w toczącym się przeciwko niemu postępowaniu karnym: niektórzy zmieniali bowiem treść zeznań, a po tym, jak jego obrońca wykazał w nich niespójności, otrzymał list z pogróżkami. Co więcej, protokół z okazania nie odzwierciedlał wiernie obserwacji i oświadczeń świadków. W trakcie postępowania świadek I. T., który brał udział w programie telewizyjnym „Istraga” dotyczącym zabójstw w zakładzie karnym Glina, wyraźnie oświadczył, że polecono mu skontaktować się z I. P. W tym czasie wspomniany program był bardzo popularny i powstawał przy współpracy I. P., który był osobą publicznie znaną. Często uczestniczył on w procesie skarżącego, a także składał zeznania w kilku innych sprawach dotyczących zbrodni wojennych. Sąd nie uwzględnił prób zwrócenia uwagi na te okoliczności, zaś oskarżony, który w toku procesu był tymczasowo aresztowany, stał pod poważnymi zarzutami i wobec prawdopodobieństwa orzeczenia surowej kary; miał zatem powód, by się bronić. Nie było jego zamiarem zniesławienie I. P., choć mógł przypuszczać, że ten ostatni był zaangażowany w jego sprawę; nie miał za to wpływu na stroniczne relacje mediów. Ponadto skarżący wykazywał zaniebdania po stronie sądów krajowych, które nie zbadały dokładnie okoliczności zarzucanego mu czynu ani nie dążyły do zrównoważenia jego interesu jeśli chodzi o obronę przed skazaniem z interesem I. P. w zakresie ochrony jego dobrego imienia. Wolność słowa oskarżonego jest fundamentem rzetelnego procesu karnego. Sąd w sprawie o zniesławienie nie ma prawa badać i rozstrzygać, czy twierdzenia i oświadczenia złożone w ramach obrony są prawdziwe. Ryzyko oskarżenia o zniesławienie z tego tytułu nakłada na oskarżonego nadmierny ciężar, zaś jego prawo do obrony przeważa nad prawem innej osoby do ochrony dobrego imienia. Ocenie powinna podlegać również surowość nałożonych sankcji, do jakich należą m.in. opłaty, inne koszty sądowe oraz koszty procesu.

W zakresie art. 6 ust. 1 EKPC skarżący zarzucił Sądowi Okręgowemu brak bezstronności w postępowaniu o zniesławienie ze względu na udział sędziego, który uczestniczył w jego skazaniu. Bez względu na brak odpowiedniego

zarzutu sędzia sam powinien był wycofać się z postępowania w sprawie zniesławienia, czego nie uczynił.

Na podstawie art. 41 EKPC skarżący domagał się przyznania mu kwoty 2 281 euro tytułem szkody materialnej związanej z grzywną oraz kosztami i wydatkami postępowania, które był zobowiązany zapłacić w następstwie skazania go za zniesławienie oraz kwoty 20 000 euro tytułem poniesionej szkody niematerialnej.

### *Rozstrzygnięcie*

W wyroku Trybunału (pierwszej sekcji) z dnia 25 czerwca 2020 r. uznano dopuszczalność oraz stwierdzono naruszenie przez Chorwację art. 10 EKPC (jednomyślnie co do kierunku rozstrzygnięcia, choć z jednym zdaniem odrębnym, jeśli chodzi o konkretne podejście do kwestii naruszenia swobody wypowiedzi skarżącego przez sądy krajowe); jednocześnie uznano niedopuszczalność skargi w zakresie zarzutu naruszenia art. 6 EKPC. Trybunał uznał, że stwierdzone naruszenie samo w sobie stanowi słuszne zadośćuczynienie za wszelkie poniesione przez skarżącego szkody niematerialne oraz przyznał skarżącemu żadaną kwotę 2 281 euro w przeliczeniu na walutę krajową tytułem szkody majątkowej, wraz z odsetkami w razie przekroczenia terminu zapłaty; w pozostałym zakresie roszczenie o słuszne zadośćuczynienie oddalono.

Trybunał wstępnie odnotował, że strony są zgodne co do tego, że skazanie skarżącego za zniesławienie stanowiło ingerencję w jego wolność wypowiedzi. Ponieważ dotyczyła ona wystąpienia w toku procesu karnego, to – zależnie od kontekstu konkretnej sprawy – tego rodzaju ograniczenie może uzasadnić zarzut naruszenia zarówno art. 10 EKPC, jak i ewentualnie prawa do obrony zagwarantowanego przez art. 6 EKPC. W niniejszej sprawie za właściwą podstawę uznano ten pierwszy przepis.

Mając to na uwadze, ETPC poddał badaniu dwie, zasadnicze przesłanki legalności ingerencji w wolność wypowiedzi. Niewątpliwie była ona przewidziana przez ustawę, tj. art. 200 chorwackiego kodeksu karnego. Nie można również zaprzeczyć zasadności twierdzenia pozwanego rządu, że ochrona dobrego imienia i praw innych osób stanowi uprawniony cel ingerencji; co więcej, Trybunał odnotował, że sądy krajowe również odniosły się do faktu, że charakter zarzutów wysuwanych przez skarżącego przeciwko I. P. podważał prawidłowość funkcjonowania systemu chorwackiego sądownictwa karnego, co uprawnia do postrzegania ograniczenia swobody wypowiedzi ze względu na potrzebę „zagwarantowania powagi i bezstronności władzy sądowej”.

Bardziej złożona okazała się natomiast ocena kryterium konieczności ograniczenia wolności chronionej przez art. 10 EKPC w społeczeństwie

demokratycznym. W tym zakresie Trybunał przyznał, że w świetle dotychczasowego orzecznictwa prawo do dobrego imienia podlega ochronie na podstawie art. 8 EKPC jako element szeroko pojętego „życia prywatnego” jednostki, co obejmuje także dobrostan psychiczny i godność człowieka. Aby jednak było możliwe ograniczenie na podstawie art. 8 EKPC, atak na dobre imię osoby musi osiągnąć określony poziom istotności i zostać dokonany w sposób, który powoduje uszczerbek dla osobistego korzystania z prawa do poszanowania życia prywatnego. Nie można powoływać się na art. 8 w razie utraty reputacji w konsekwencji własnych działań, jak np. popełnienie przestępstwa. W razie konfliktu praw jednakowo chronionych przez Konwencję Trybunał może być zobowiązany do sprawdzenia, czy władze krajowe osiągnęły odpowiednią równowagę chroniąc dwie wartości gwarantowane przez Konwencję, a mianowicie z jednej strony wolność słowa chronioną przez art. 10, zaś z drugiej strony – prawo do poszanowania życia prywatnego, o którym mowa w art. 8 EKPC, przy czym margines oceny powinien być zasadniczo ten sam bez względu na to, czyż skarga i na podstawie którego z przepisów została wniesiona do Trybunału.

Z referowanego wyroku wynika, że zakres dopuszczalnych ograniczeń swobody wypowiedzi różni się w zależności m.in. od tego, czy chodzi o wypowiedź stanowiącą przedmiot interesu publicznego, co w szczególności dotyczy uwag na temat funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Jednak w tym kontekście trzeba również wziąć pod uwagę szczególną rolę władzy sądowniczej, która musi cieszyć się zaufaniem publicznym, jeśli ma skutecznie wypełniać swoje obowiązki. Może zatem okazać się konieczna jego ochrona przed atakami, które wyrządzają istotną szkodę i są zasadniczo nieuzasadnione. Wyrażenie „władza sądowa” w art. 10 ust. 2 Konwencji sygnalizuje, że sądy są w oczach społeczeństwa właściwym forum rozstrzygania sporów prawnych i ustalenia winy lub niewinności osoby na podstawie zarzutu karnego, ciesząc się szacunkiem i zaufaniem do ich zdolności do pełnienia tej funkcji. Chodzi o zaufanie, które sądy w społeczeństwie demokratycznym muszą wzbudzać nie tylko w oskarżonych, ale także w opinii publicznej.

Podkreślając wagę argumentów skarżącego nawiązujących do gwarancji art. 6 EKPC, Trybunał zarazem zastrzegł, że Konwencja nie przewiduje nieograniczonego prawa do wykorzystania jakichkolwiek argumentów obrony, w szczególności tych, które stanowią zniesławienie. W tym kontekście byłoby przesadą zakładać, że nie można ścigać oskarżonych, którzy korzystając z prawa do obrony, świadomie budzą fałszywe podejrzenia wobec świadka lub kogokolwiek innego o karalne zachowanie w związku z zaangażowaniem w postępowanie karne.

Podsumowując dotychczasową judykaturę Trybunał wskazał na dwa konkretne czynniki, które powinny być wzięte pod uwagę. Z jednej strony jest to rozróżnienie między stwierdzeniami faktycznymi a sądami wartościującymi; te ostatnie generalnie nie podlegają dowodzeniu, a zatem wymaganie udowodnienia ich prawdziwości narusza istotę wolności wyrażania opinii chronionej przez art. 10 EKPC; jednakże w przypadku stwierdzenia równoznacznego z sądem wartościującym, proporcjonalność ingerencji może zależeć od tego, czy istnieje wystarczająca „podstawa faktyczna” dla kwestionowanego stwierdzenia. Aby dokonać rozróżnienia między zarzutem opartym na faktach a sądem wartościującym, należy wziąć pod uwagę okoliczności sprawy i ogólny ton uwag, mając na uwadze, że twierdzenia dotyczące kwestii interesu publicznego stanowią raczej sądy wartościujące niż stwierdzenia faktów. Z drugiej natomiast strony, omawiane orzeczenie nakazuje uwzględnić również charakter i surowość nałożonych sankcji. Sankcja za zniesławienie nie może być nieproporcjonalna do zamierzonego celu. Poza tym Trybunał parokrotnie podkreślił potrzebę zachowania powściągliwości w karaniu wypowiedzi formułowanych w związku z obroną w procesie karnym. Stosownej oceny powinny dokonać w pierwszej kolejności sądy krajowe, które są zwykle lepiej umiejscowione niż sąd międzynarodowy, aby określić, w jaki sposób w danym momencie znaleźć właściwą równowagę między różnymi zaangażowanymi interesami.

Przechodząc do konkretnej oceny zarzutu skargi naruszenia art. 10 EKPC Trybunał uznał, że wypowiedzi skarżącego osiągnęły wymagany poziom wagi, który mógł naruszyć prawa I. P. wynikające z art. 8 EKPC, zatem niewątpliwie konieczna była weryfikacja, czy władze krajowe zachowały odpowiednią równowagę między dwiema wartościami gwarantowanymi przez Konwencję. O ile zwykle art. 8 i 10 EKPC korzystają z jednakowej ochrony, o tyle w niniejszej sprawie wolność wyrażania opinii przez oskarżonego w postępowaniu karnym należy również odnosić do jego prawa do rzetelnego procesu na podstawie art. 6, co przemawia za ograniczeniem marginesu swobody przyznanego władzom krajowym na podstawie art. 10 EKPC. Mając na uwadze prawo oskarżonego do wolności wypowiedzi oraz interes publiczny związany z prawidłowym wymierzaniem sprawiedliwości w sprawach karnych, należy przyznać pierwszeństwo umożliwieniu oskarżonemu swobodnego wypowiedzania się bez obawy, że zostanie oskarżony o zniesławienie, ilekroć chodzi o wypowiedzi i argumenty przedstawione w związku z jego obroną. Im bardziej jednak wypowiedzi oskarżonego są obce dla sprawy i obrony oskarżonego, obejmują zaś nieistotne lub nieuzasadnione ataki na uczestnika postępowania lub jakąkolwiek osobę trzecią, tym bardziej uprawnione staje się ograniczenie prawa do wolności wypowiedzi oskarżonego, tak aby uwzględnione zostały



prawa strony trzeciej wynikające z art. 8 EKPC. Oświadczenia i argumenty oskarżonego są chronione, o ile nie stanowią złośliwych oskarżeń przeciwko uczestnikowi postępowania lub jakiegokolwiek osobie trzeciej.

W związku z tym Trybunał uznał za szczególnie istotną weryfikację: 1) charakteru kwestionowanych oświadczeń i kontekstu, w jakim zostały złożone, w szczególności zbadanie, czy dotyczyły one argumentów przedstawionych w związku z obroną skarżącego; 2) podstawy faktycznej oświadczeń i konsekwencji dla I. P.; 3) charakteru i surowości nałożonej sankcji. Odnosząc te skonkretyzowane kryteria do okoliczności sprawy sformułowano następujące wnioski.

Uwagi skarżącego były przedstawione publicznie na rozprawie oraz złożone na piśmie do akt toczącej się przeciwko niemu sprawy karnej. I. P. jest emerytowanym żołnierzem zawodowym i niepełnosprawnym weteranem wojennym; wprawdzie nie pełnił żadnej formalnej roli w postępowaniu przeciwko skarżącemu, jednak uczestniczył w publicznych rozprawach. Jest znaną postacią i aktywistą społecznym, co czyni go osobą publiczną i był z zasady zobowiązany do okazywania szerszego poziomu tolerancji dla akceptowalnej krytyki niż inna osoba prywatna. Zarzuty skarżącego przeciwko I. P. stanowiły element mowy końcowej przed sądem pierwszej instancji, tuż przed zakończeniem postępowania i wydaniem wyroku. Były wystarczająco powiązane ze sprawą skarżącego i przemawiały na jego korzyść. Gdyby bowiem skarżącemu udało się przekonać do nich sąd pierwszej instancji, poważnie podważyłoby to wiarygodność i rzetelność dowodów z zeznań świadków oraz ogólny charakter i kontekst sprawy prokuratury. Co do zasady, oskarżony musi mieć możliwość swobodnego wypowiedzania się o swoim wrażeniu na temat możliwości składania przez świadka fałszywych zeznań oraz niewłaściwych motywacji prokuratury bez obawy, że zostanie później oskarżony o zniesławienie. W niniejszej sprawie oświadczenia skarżącego rzeczywiście dotyczyły jego wrażeń dotyczących zachowania I. P., który – choć sam nie był przesłuchiwany jako świadek w tej sprawie – był jednak nią ewidentnie zainteresowany oraz kontaktował się z niektórymi świadkami przesłuchiwanyymi w trakcie postępowania. W związku z tym charakter i kontekst, w jakim kwestionowane oświadczenia zostały złożone, wskazuje, że miały one wystarczająco istotny wpływ na obronę skarżącego, a tym samym zasługiwały na podwyższony poziom ochrony na podstawie Konwencji, zgodnie z odpowiednimi kryteriami określonymi w orzecznictwie Trybunału<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Zob. m.in. wyroki ETPC: z dnia 21 marca 2002 r. w sprawie *Nikula przeciwko Finlandii*, skarga nr 31611/96, § 49; z dnia 30 marca 2006 r. w sprawie *Saday przeciwko Turcji*, skarga nr 32458/96, § 34; z dnia 12 lipca 2016 r. w sprawie *Stanev przeciwko Bułgarii* (nr 2), skarga nr 18312/08, § 40.

Jeśli chodzi o drugą ze wskazanych kwestii, Trybunał zauważył, że zarzuty skarżącego wobec I. P. w istocie sprowadzały się do zarzutów wpływania na składanie fałszywych zeznań, co jest w świetle prawa chorwackiego karalne, a mimo to nic nie wskazuje na to, aby władze krajowe wszczęły lub kiedykolwiek rozważyły wszczęcie postępowania przeciwko I. P. Co więcej, nie ma rozstrzygających dowodów, że I. P. cierpiał lub mógł obiektywnie cierpieć z powodu jakichkolwiek poważnych lub długotrwałych konsekwencji zdrowotnych lub innych. Sądy krajowe ograniczyły się do stwierdzenia, że oskarżenia sformułowane przez skarżącego stanowiły nieuzasadniony i bezpodstawny atak na I. P. Wprawdzie sprowadzały się one do twierdzeń o faktach, jednak sądy pominęły, że skarżący widział I. P. na sali rozpraw, który zresztą sam przyznał, że spotkał się z niektórymi świadkami składającymi zeznania w sprawie skarżącego, a także nie uwzględniły działalności publicznej I. P. i jego zaangażowania we współpracę z jednym z nadawców telewizyjnych. W konsekwencji nie można było stwierdzić braku podstawy faktycznej dla argumentów skarżącego. Wypowiedzi były wprawdzie przesadne, lecz nie stanowiły one złośliwych oskarżeń; Trybunał nie abstrahował też od uwzględnienia obiektywnie ograniczonych konsekwencji, jakie treść oświadczenia skarżącego spowodowała z punktu widzenia I. P. – w szczególności fakt, że władze krajowe nigdy nie badały, czy dopuścił się fałszowania zeznań świadków.

W odniesieniu do charakteru i surowości nałożonej sankcji Trybunał uznał, że chociaż skarżący został zobowiązany do zapłaty najniższej możliwej grzywny przewidzianej przez właściwą ustawę krajową, to jednak była to nadal kara za przestępstwo. Z uwagi na postulat powściągliwości w karaniu za wypowiedzi wygłaszane w obronie w toku procesu karnego, nawet łagodna kara z tego tytułu tylko wyjątkowo może zostać zaakceptowana jako konieczna w społeczeństwie demokratycznym.

Brak właściwego wyważenia przez sądy krajowe interesów oskarżonego oraz zniesławionej osoby trzeciej – z uwzględnieniem zasady, zgodnie z którą twierdzenia oskarżonego w ramach jego obrony podczas procesu karnego zasługują na podwyższony poziom ochrony – skutkowało stwierdzeniem naruszenia art. 10 EKPC.

Jeśli chodzi o drugą z podstaw skargi, tj. o naruszenie art. 6 EKPC, Trybunał w ślad za wcześniejszą judykaturą wywiódł, że zaniechanie przez skarżącego ewentualnego wykorzystania środków przewidzianych przez prawo krajowe w celu wyeliminowania obaw dotyczących bezstronności sądu lub sędziego aktualnie uniemożliwia stwierdzenie, że zarzucana wadliwość postępowania godzi w prawo skarżącego do rzetelnego procesu; w tym zakresie skarga jest

niedopuszczalna jako oczywiście bezzasadna<sup>2</sup>. Oskarżony ani jego obrońca nie podnieśli żadnego zarzutu przeciwko uczestnictwu sędziego, który przewodniczył w sprawie dotyczącej skazania skarżącego za zbrodnię wojenną, w rozpoznaniu apelacji od wyroku skazującego za zniesławienie; tymczasem wcześniejsze zaangażowanie sędziego w odrębne postępowanie karne nie jest samo w sobie wystarczające do wyciągnięcia wniosku co do braku bezstronności w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji.

Skarżącemu przyznano jedynie słuszne zadośćuczynienie za szkodę majątkową, stwierdzenie naruszenia art. 10 EKPC uznając za wystarczające z punktu widzenia zadośćuczynienia za szkodę niematerialną; z uwagi natomiast na brak wykazania wysokości poniesionych wydatków, dalej idące żądania skarżącego w tym zakresie oddalono.

### Komentarz

Rozstrzygnięcie Trybunału ogniskuje w sobie aż dwie kolizje praw i wolności chronionych na podstawie Konwencji. Po pierwsze, prawu do wolności wypowiedzi skarżącego (art. 10 EKPC) przeciwstawione jest prawo do ochrony dobrego imienia innej osoby, które – niezależnie od wyraźnego wskazania w art. 10 ust. 2 – wchodzi w zakres art. 8 EKPC<sup>3</sup>. Po drugie, teoretycznie skarżący powoływał się również na swoje prawo do obrony w procesie karnym, które korzysta z gwarancji na podstawie „części karnej” art. 6 ust. 1 EKPC i wyraźnie ogranicza margines swobody państwa jeśli chodzi o stosowanie ograniczeń prawa do wolności wypowiedzi. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że mimo wypracowania w judykaturze pewnych linii argumentacyjnych, przed Trybunałem nadal leży zadanie rozwinięcia ogólnej koncepcji rozstrzygania tego rodzaju konfliktów<sup>4</sup>.

Komentowane orzeczenie niewątpliwie przyczynia się do realizacji powyższego celu, podkreślając konieczność szczególnej ochrony praw skarżącego z uwagi na kumulację po jego stronie wspomnianych dwóch praw podmiotowych, tj. prawa do wolności wypowiedzi oraz do obrony w procesie karnym.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 4 czerwca 2019 r. w sprawie *Sigurður Einarsson i Inni przeciwko Islandii*, skarga nr 39757/15, § 48–49.

<sup>3</sup> Współczesne orzecznictwo odchodzi od pierwotnego założenia, iż w przypadku powoływania się przez państwo na ochronę dobrego imienia innych osób (art. 10 ust. 2 EKPC) nie ma potrzeby rozważania jakiegokolwiek konfliktu wartości; zob. wyrok ETPC z dnia 8 lipca 1986 r. w sprawie *Lingens przeciwko Austrii*, skarga nr 9815/82, § 42; por. zwłaszcza wyrok ETPC z dnia 30 marca 2004 r. w sprawie *Radio France i Inni przeciwko Francji*, skarga nr 53984/00, [w:] M.A. Nowicki, *Nowy Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 1999–2004*, Kraków 2005, s. 1109 (gwarancje prawa do dobrego imienia w art. 8 EKPC).

<sup>4</sup> S. Smet, *Freedom of Expression and the Right to Reputation: Human Rights in Conflict*, „American University International Law Review” 2010, vol. 26, nr 1, s. 186.

Z tego punktu widzenia do zdjęcia z pozwanego państwa ciężaru odpowiedzialności za naruszenie art. 10 EKPC byłoby niezbędne wykazanie, że wymierzenie skarżącemu kary za zarzuty wysunięte przeciwko osobie trzeciej w mowie końcowej nastąpiło, ogólnie rzecz ujmując, ze względu na jego złą wiarę.

*M. Pilich*

## 2. Wolność wypowiedzi partii politycznej w związku z kampanią referendalną

*Magyar Kétfarkú Kutya Párt przeciwko Węgrom, skarga nr 201/17,  
wyrok (Wielka Izba) z dnia 20 stycznia 2017 r.*

### Abstrakt

Wyrok Wielkiej Izby ETPC w sprawie *Magyar Kétfarkú Kutya Párt przeciwko Węgrom* dotyczy prawa do wolności wypowiedzi w toku ogólnokrajowego referendum. Trybunał orzekł, że zakres zastosowania art. 10 EKPC obejmuje również działalność partii politycznej polegającą na udostępnianiu bezpłatnej aplikacji mobilnej, która umożliwia wyborcom anonimowe publikowanie zdjęć nieważnie oddanych głosów w referendum. Tego rodzaju aktywność niesie ze sobą określone przesłanie w debacie publicznej. Na tym tle klauzula generalna „wykonywania praw zgodnie z ich celem” nie może zostać zastosowana w celu ograniczenia korzystania przez tę partię z wolności wypowiedzi w sposób arbitralny; do takiego arbitralnego ograniczenia dochodzi zaś w przypadku braku wiążących przepisów zakazujących fotografowania i publikowania zdjęć kart do głosowania, przy jednoczesnym wyinterpretowaniu odpowiedniego zakazu z klauzuli generalnej dopiero po przeprowadzeniu referendum.

**Słowa kluczowe:** swoboda wypowiedzi i przekazywania informacji; obywatelska kontrola procesu wyborczego; odpowiedzialność partii politycznej; nieokreśloność zasady „wykonywania praw zgodnie z ich celem”; arbitralność prawa krajowego; ograniczenie wolności wypowiedzi partii politycznych

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skargę nr 201/17 w omawianej sprawie przeciwko Węgrom wniosła do Trybunału partia polityczna *Magyar Kétfarkú Kutya Párt* (dosł. „Węgierska Partia

Psa o Dwóch Ogonach”; dalej jako: MKKP). Jak wynika z opisu stanu faktycznego sprawy, w wyborach parlamentarnych w 2018 r. uzyskała ona zaledwie 1,73% głosów oddanych na listy krajowe (99 410 głosów w całym kraju), nie przekraczając ustawowego progu; ponadto żaden z jej kandydatów nie został wybrany w poszczególnych okręgach wyborczych. Jej stanowisko polityczne jest w dużej mierze wyrażane poprzez satyrę skierowaną przeciwko elitom politycznym i rządowi – głównie za pośrednictwem strony internetowej, która zawiera wiele humorystycznych treści, a także przez rzekome „kampanie” na rzecz absurdalnych celów oraz poprzez organizowanie happeningów i spektakli ulicznych.

Sprawa, na tle której została wniesiona skarga do Trybunału strasburskiego, miała swój początek w lutym 2016 r., kiedy rząd węgierski podjął inicjatywę zorganizowania referendum dotyczącego akceptacji społeczeństwa dla rzekomej, obowiązkowej relokacji uchodźców bez zgody parlamentu węgierskiego. Zamyśl spotkał się z powszechną krytyką partii i środowisk opozycyjnych, głównie z powodu wprowadzających w błąd sformułowań w proponowanych pytaniach, które nie dawały uczestnikom referendum żadnej alternatywy i w istocie zmierzały do zaostrzenia kontrowersji towarzyszących zjawisku migracji. MKKP wezwała swoich zwolenników do oddania nieważnych głosów, tłumacząc, że o ile bojkot byłby biernym odrzuceniem nadużycia demokratycznej instytucji, o tyle głos nieważny stanowi jasny komunikat potępiający brak legitymizacji. Na stronie internetowej MKKP wzywano wyborców do oddania nieważnych głosów, tłumacząc, że takich kart do głosowania nie można było sfalszować i na pewno nie byłyby brane pod uwagę przy liczeniu głosów. We wrześniu 2016 r. MKKP udostępniła bezpłatną i anonimową aplikację mobilną „Oddaj nieważny głos”, która umożliwiła użytkownikom anonimowe przesyłanie i udostępnianie innym użytkownikom zdjęć swoich kart do głosowania lub fotografii wykonywanej przez nich czynności zamiast głosowania. Aktywni użytkownicy nie mieli możliwości wykonywania „wyborczych selfie” – aplikacja nie uzyskiwała bowiem dostępu do przedniego obiektywu kamery smartfonu. O tej inicjatywie napisały niektóre czasopisma internetowe ([index.hu](http://index.hu); [hvg.hu](http://hvg.hu)).

Anonimowa osoba złożyła skargę na MKKP do węgierskiej Państwowej Komisji Wyborczej, która wszczęła postępowanie administracyjne w sprawie naruszenia rzetelności procesu wyborczego. Decyzją z dnia 30 września 2016 r. PKW stwierdziła, że aplikacja mobilna naruszyła zasady rzetelności wyborów, tajemnicy wyborczej oraz wykonywania praw zgodnie z ich celem i nakazała MKKP powstrzymanie się od dalszego naruszenia określonych przepisów prawa krajowego; w uzasadnieniu decyzji wskazano, że wyborcy

nie mogą traktować kart do głosowania jako swojej własności i nie mają prawa m.in. robić im zdjęć, zaś tajemnicę głosowania można było zachować tylko przy ich współdziałaniu. Aplikacja mobilna może zaś zdyskredytować w oczach opinii publicznej pracę organów wyborczych i system liczenia głosów. Na skutek zaskarżenia tej decyzji do Sądu Najwyższego (*Kúria*), nie była ona prawomocna w dniu referendum, tj. 2 października 2016 r., i nie podlegała wykonaniu. Aplikacja była więc nadal dostępna i wykonano nią kilka tysięcy zdjęć, dostępnych wyłącznie za jej pośrednictwem.

Ten fakt stał się przesłanką złożenia przez tę samą osobę kolejnej skargi do PKW. W jej wyniku, decyzją z dnia 7 października 2016 r. PKW powtórzyła swoje wcześniejsze ustalenia i nałożyła na partię karę pieniężną w wysokości 832 500 HUF (około 2 700 euro). Zdaniem Komisji udostępnienie wyborcom aplikacji mobilnej i wezwanie ich do przesyłania i publikowania zdjęć kart do głosowania oraz zachęcanie ich do oddania nieważnego głosu mogło mieć wpływ na wyborców i tym samym stanowić bezprawną kampanię wyborczą.

Postanowieniem z dnia 10 października 2016 r. Sąd Najwyższy rozpoznał skargę na pierwszą z decyzji PKW. W ocenie *Kúria* trafne było stwierdzenie naruszenia zasady wykonywania praw zgodnie z ich celem, choć wnioski skarżonego organu jeśli chodzi o podważenie rzetelności referendum okazały się nieuzasadnione i w tym zakresie decyzję uchylono. PKW słusznie uznała, że aplikacja umożliwia użytkownikom przesyłanie danych w związku z referendum. Argument odwołujący się do wykonywania praw zgodnie z ich celem nie narusza wolności wypowiedzi wyborców. To prawo wyborców ma dwojaki sens. Po pierwsze, wyrażają oni swoją opinię w sprawie poddanej pod głosowanie, oddając swój głos; po drugie, mają możliwość dzielenia się swoim głosem z innymi osobami ustnie, na piśmie lub w jakikolwiek inny sposób, na przykład w mediach społecznościowych lub innych witrynach internetowych. *Kúria* uznała, że aplikacja udostępniona przez MKKP naruszała zasadę wykonywania praw zgodnie z ich celem nie dlatego, że umożliwiała wyborcom anonimowe upublicznienie sposobu, w jaki głosowali, ale raczej ze względu na sposób, w jaki umożliwia im to upublicznienie, mianowicie poprzez wykonanie i załadowanie zdjęć kart do głosowania. W związku z tym zachowanie skarżącej partii naruszało wykonywanie praw zgodnie z ich celem, jednak nie w takim stopniu, który pociągałby za sobą naruszenie zasady uczciwych wyborów. Naruszenie nie miało istotnego wpływu na rzetelność ogólnokrajowego referendum.

Kolejnym postanowieniem z dnia 18 października 2016 r. *Kúria* częściowo utrzymała w mocy decyzję PKW z dnia 7 października 2016 r., zmniejszając jedynie wysokość kary pieniężnej do 100 000 HUF (około 310 euro). Sąd

Najwyższy oparł się zasadniczo na tym samym rozumowaniu, co powyżej, dodając argument, że opracowanie i udostępnienie wyborcom aplikacji mobilnej zachęcającej ich do oddania nieważnych kart do głosowania może wpłynąć na decyzję wyborców i spełnia prawną definicję „materiału wyborczego”. PKW słusznie stwierdziła, że składający petycję prowadził kampanię, zatem kara pieniężna została nałożona w ramach upoważnienia ustawowego. Ogólne zasady i reguły procedury głosowania muszą być przestrzegane również podczas prowadzenia kampanii wyborczej. Nie był trafny argument skarżącej, że nie można było nałożyć kary pieniężnej za sposób, w jaki została wyrażona opinia. Skarżąca nie została bowiem ukarana wyłącznie ze względu na sposób, w jaki została wyrażona opinia, lecz za prowadzenie kampanii wbrew zasadzie wykonywania praw zgodnie z ich celem określonym w art. 2 ust. 1 lit. e ustawy o postępowaniu wyborczym. Dlatego nałożenie sankcji było zdaniem węgierskiego SN zgodne z art. 218 ust. 2 lit. d ustawy o postępowaniu wyborczym.

W skardze konstytucyjnej od tych postanowień MKKP zarzuciła naruszenie art. IX ust. 1 węgierskiej Ustawy Zasadniczej, chroniącego wolność wypowiedzi. Wsunęła argument, że fotografowanie kart do głosowania i udostępnianie ich innym osobom ma na celu wyrażenie opinii na temat dotyczący interesu publicznego; zachowanie skarżącej podlega ochronie na mocy tej samej normy konstytucyjnej. Cel przedmiotu pokazanego na fotografii nie jest prawem podstawowym ani wartością konstytucyjną; w związku z tym nie może służyć jako uzasadniona podstawa do ograniczenia prawa podstawowego i nie spełnia warunków wymaganych do jego ograniczenia.

Odrzucając obie skargi jako niedopuszczalne postanowieniami z dnia 24 października 2016 r., węgierski Sąd Konstytucyjny uznał, że zaskarżone postanowienie *Kúria* w ogóle nie dotyczyło podstawowego prawa skarżącego, co stanowi jedną z merytorycznych podstaw skargi konstytucyjnej. To bowiem wyborcy, a nie skarżąca partia polityczna, korzystają z wolności wypowiedzi. Skarżąca po prostu zapewniła forum w celu publikowania opinii, to jednak samo w sobie nie oznacza, że sama wyraziła swoją opinię. Twierdzenie o jedynie pośrednim naruszeniu prawa do wolności wypowiedzi, chronionego w odniesieniu do innych osób niż skarżąca, nie uzasadnia wniesienia skargi. Orzeczenie zapadło przy jednym zdaniu odrębnym, w którym składający je sędzia podniósł, iż postępowanie skarżącego polegające na umożliwieniu wyborcom wykonywania prawa do wolności wypowiedzi jest objęte zakresem ochrony art. IX ust. 1 Ustawy Zasadniczej i z uwagi na fundamentalne znaczenie tej kwestii powinno być stać się przedmiotem merytorycznego rozpoznania przez Sąd Konstytucyjny.



### Zarzuty

W skardze do ETPC węgierska partia zarzuciła, że nałożenie na nią grzywny za obsługę aplikacji przeznaczonej na telefony komórkowe naruszyło jej prawo do wolności wypowiedzi, o którym mowa w art. 10 Konwencji. Jej zdaniem udostępnione przez nią narzędzie było środkiem rozpowszechniania poglądów politycznych na temat o doniosłym znaczeniu i dlatego podlegało ochronie na mocy tego przepisu. Już sama nazwa aplikacji: „Oddaj nieważny głos” niosła ze sobą ważne przesłanie do wyborców i mogła wpływać na ich zachowanie. MKKP zwróciła również uwagę na swoją rolę w przyczynianiu się do funkcjonowania demokracji oraz na fakt, że aplikacja mobilna przyczyniła się do wiedzy elektoratu o stanowisku partii, ponieważ była szeroko opisywana w mediach. Nie było żadnego przepisu prawa węgierskiego ani decyzji komisji wyborczej lub sądu, które zabraniałyby fotografowania kart do głosowania; wytyczne PKW nie mogą być uważane za „ustawę” w rozumieniu art. 10 ust. 2 EKPC, ponieważ mają niewiążący charakter. Przepis dotyczący zasady wykonywania praw zgodnie z ich celem nie może również służyć jako podstawa prawna do ograniczenia wolności wypowiedzi. Strona skarżąca podkreśliła, że zgodnie z orzecnictwem sądów węgierskich naruszenie tej zasady dotyczy jedynie wyraźnego nadużycia, pociągającego za sobą negatywne konsekwencje (jak np. ograniczenie lub naruszenie praw innych osób – w kontekście sprawy zwłaszcza reputacji kandydatów i partii politycznych) pod pretekstem formalnego wykonywania prawa. Poza tym zachowanie tajemnicy głosowania było prawem, a nie obowiązkiem węgierskich wyborców.

Rząd pozwanego państwa konsekwentnie natomiast twierdził, że skarżąca nie wyczerpała krajowych środków zaskarżenia, jak również kwestionował zarzut co do istoty.

### Rozstrzygnięcie

W wyroku Czwartej Izby Trybunału z dnia 23 stycznia 2018 r. jednomyślnie stwierdzono dopuszczalność skargi oraz naruszenie art. 10 EKPC, przyznając skarżącej kwotę 330 euro tytułem odszkodowania za szkodę majątkową oraz 3 000 euro tytułem zwrotu kosztów i wydatków. Rząd węgierski wniósł o przekazanie sprawy do rozstrzygnięcia przez Wielką Izbę w trybie art. 43 EKPC. W wyniku tego środka prawnego Trybunał, orzekając jako Wielka Izba, jednomyślnie uznał dopuszczalność skargi, zaś co do istoty sprawy większością głosów szesnaście do jednego stwierdził naruszenie art. 10 Konwencji oraz przyznał skarżącej kwoty 330 euro tytułem odszkodowania oraz 7 615 euro tytułem zwrotu kosztów i wydatków.

W motywach rozstrzygnięcia podkreślono, że strony nie kwestionowały tego, iż wolność wypowiedzi po stronie skarżącej partii została ograniczona.

W zgodzie z dotychczasową judykaturą prawo do wolności wypowiedzi obejmuje publikację fotografii<sup>1</sup>; oznacza to, że przesłanie zdjęć kart do głosowania jest formą postępowania, która kwalifikuje się jako korzystanie z tej wolności. Mimo że MKKP nie była autorem tych zdjęć, uczestniczyła w ich rozpowszechnianiu, co w kontekście mediów elektronicznych można porównać do aktywności wydawcy. Aplikacja mobilna była środkiem udostępnionym wyborcom do wyrażania swoich poglądów politycznych, umożliwiając im korzystanie z prawa do wolności wypowiedzi. Trybunał zgodził się z poglądem skarżącej, że w ten sposób dążyła ona nie tylko do zapewnienia wyborcom forum do wyrażania opinii, ale także formułowała przekaz polityczny dotyczący ogólnokrajowego referendum. Ochrona na podstawie art. 10 EKPC rozciąga się nie tylko na treść wyrażonych idei i informacji, ale także na formę, w jakiej są one przekazywane. W okolicznościach sprawy oba aspekty – zapewnienie forum dla treści osób trzecich oraz samo przekazywanie informacji i idei – pozostają ze sobą w nierozzerwalnym związku. Udostępnienie wyborcom aplikacji mobilnej, wzywającej ich do przesyłania i publikowania zdjęć kart do głosowania oraz zachęcania ich do oddania nieważnych kart do głosowania, wiązało się tym samym z korzystaniem z prawa MKKP do wolności wypowiedzi w obu aspektach, zaś reakcja władz była równoznaczna z ingerencją w korzystanie z niej.

W dalszej części motywów Trybunał dostrzegł, że strony różniły się jeśli chodzi o ocenę podstawy prawnej ingerencji w wolność wypowiedzi MKKP. Skarżąca bowiem argumentowała, że ani prawo krajowe, ani praktyka sądowa nie zabraniają wykonywania zdjęć kart do głosowania, a zasada wykonywania praw zgodnie z ich celem, stosowana przez władze krajowe, może służyć jako podstawa prawna do ograniczeń tylko w razie gdyby dane zachowanie pociągnęło za sobą negatywne konsekwencje, na przykład naruszenie praw innych osób, takich jak reputacja kandydatów i partii politycznych. Rząd natomiast odniósł się do interpretacji zasady wykonywania praw zgodnie z ich celem w świetle art. 2 ust. 1 lit. e ustawy o postępowaniu wyborczym i uważał, że od 2014 r., tj. od chwili publikacji wytycznych węgierskiej PKW, skarżąca mogła przewidzieć, że fotografowanie kart będzie sprzeczne z tą zasadą.

Analizując na tym tle orzecznictwo organów węgierskich, w tym Sądów: Konstytucyjnego i Najwyższego, Trybunał uznał za dostatecznie dostępną wiedzę na temat przepisów ograniczających formy wypowiedzi związane

<sup>1</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 7 lutego 2012 r. w sprawie *Von Hannover przeciwko Niemcom* (nr 2) (Wielka Izba), skargi nr 40660/08 i 60641/08, § 103; z dnia 10 stycznia 2013 r. w sprawie *Ashby Donald i Inni przeciwko Francji*, skarga nr 36769/08, § 34.

z wyborami. Istotne jednak pozostaje to, czy MKKP – wobec niewątpliwego braku wiążącego przepisu, który wyraźnie zakazywałby wykonywania zdjęć kart do głosowania i ich anonimowego publikowania za pośrednictwem aplikacji mobilnej w trakcie głosowania – wiedziała lub powinna była wiedzieć, że to postępowanie naruszało obowiązujące przepisy prawa wyborczego. Zasada „wykonywania praw zgodnie z ich celem” jest niejasna, co przyznano nawet w judykaturze węgierskiego Sądu Konstytucyjnego; to raczej do PKW i ostatecznie do sądów krajowych należało stwierdzenie, na podstawie zbadania wszystkich okoliczności danej sprawy, czy dane zachowanie narusza ową zasadę. Mimo że sytuacja, w której to sądy dokonują wykładni zasad prawnych, sama w sobie niekoniecznie narusza wymaganie sformułowania prawa w wystarczająco precyzyjny sposób, to jednak bez wątplenia regulacje krajowe stosowane w niniejszej sprawie przewidywały możliwość ograniczenia ekspresywnego zachowania związanego z głosowaniem w poszczególnych przypadkach i w związku z tym przyznawały bardzo szeroką swobodę oceny organom wyborczym oraz sądom. W konsekwencji brak jasności art. 2 ust. 1 lit. e węgierskiej ustawy o postępowaniu wyborczym i potencjalne ryzyko związane z jej interpretacją w zakresie korzystania z prawa głosu, w tym swobodnego omawiania spraw publicznych, wymagały szczególnej ostrożności ze strony władz węgierskich.

Uwagi Trybunału nie uszło, że węgierska Państwowa Komisja Wyborcza oraz *Kúria*, badając wszystkie okoliczności przedmiotowej sprawy, nie zgadzały się ze sobą w kwestii zastosowania podstawowych zasad procedury wyborczej. PKW argumentowała, że postępowanie MKKP zagroziło uczciwości wyborów i tajności procesu głosowania, czego z kolei nie akceptował Sąd Najwyższy, uznając, że tajność karty do głosowania nie została naruszona, ponieważ aplikacja mobilna nie umożliwiała dostępu do danych osobowych użytkowników, a tym samym nie była w stanie powiązać oddanego głosu z wyborcą. Ponadto postępowanie MKKP nie miało istotnego wpływu na rzetelność ogólnokrajowego referendum i nie było w stanie podważyć zaufania publicznego do pracy organów wyborczych. Nie ustalono, w jaki sposób kwestionowane ograniczenie, oparte na zasadzie wykonywania praw zgodnie z ich celem, wywoływało – potencjalnie lub faktycznie – konkretne „negatywne konsekwencje”. Wytyczne PKW, na które powoływał się rząd węgierski, zostały wydane dla organów wyborczych i nie były prawnie wiążące, a ponadto ich znaczenie i skutki prawne wytycznych w okolicznościach sprawy zostały wyjaśnione przez Sąd Najwyższy dopiero po przeprowadzeniu referendum. Z pewnością nie wpłynęło to na przewidywalność kwestionowanego ograniczenia w niniejszej sprawie.

Ponieważ wyjaśnienie, na tle niniejszej sprawy, znaczenia „wykonywania praw zgodnie z ich celem” w kontekście użycia aplikacji mobilnej do anonimowego publikowania zdjęć kart wyborczych miało znaczenie precedensowe, stopień niepewności co do potencjalnych skutków kwestionowanych przepisów prawnych stosowanych przez władze krajowe wykraczał poza margines dopuszczalny na gruncie art. 10 ust. 2 EKPC. Trybunał nie był przekonany, że prawo węgierskie mające zastosowanie w niniejszej sprawie, na podstawie którego została ograniczona swoboda przekazywania informacji i idei przez MKKP, zostało sformułowane z precyzją wystarczającą do celów art. 10 ust. 2 Konwencji, tak aby wykluczyć jakąkolwiek arbitralność i umożliwić MKKP odpowiednie dostosowanie swojego postępowania do tych wymagań. Z tego powodu orzeczono naruszenie art. 10 EKPC bez konieczności badania dalszych argumentów skarżącej wywiedzionych na tle tego przepisu.

W zdaniu odrębnym sędzia D. Dedov przeciwstawił się argumentacji większości. Wyborcy mają możliwość wyrażenia zgody lub sprzeciwu, odpowiadając na pytanie na karcie do głosowania. Jeśli zdecydują się nie wykonywać swojego prawa głosu, mogą wstrzymać się od głosu. Nie ma innych opcji. To samo odpowiednio dotyczy wyborów parlamentarnych. Nie ma domniemania, że wyborcy mają prawo celowo unieważniać karty do głosowania, ponieważ udział w procesie decyzyjnym jest jedną z wartości demokratycznego społeczeństwa. MKKP starała się wpłynąć na wyborców, aby celowo unieważnili swoje karty do głosowania w celu wyrażenia sprzeciwu wobec całej idei referendum; taka postawa była lekceważąca wobec demokratycznej instytucji stworzonej w celu podejmowania decyzji przez społeczeństwo. Reakcja władz była więc dla skarżącej przewidywalna, zaś naruszenie art. 10 EKPC nie miało w istocie miejsca.

### **Komentarz**

Wyrok w sprawie *Magyar Kétfarkú Kutya Párt przeciwko Węgrom* teoretycznie nie podejmuje zupełnie nowego wątku w judykaturze strasburskiej; zderzenie dwóch różnych wartości: działalności politycznej ze swobodą ekspresji partii politycznych było już przedmiotem zarówno wypowiedzi orzeczniczych, jak i doktrynalnych. Jednakże kontekst, w którym został wydany wyrok, przemawia za jego precedensowym charakterem. Należy bowiem odnotować, że jakkolwiek w teorii zastosowanie art. 10 EKPC do partii politycznej nie powinno budzić przesadnych wątpliwości, gdyż w istocie trudno polemizować z tezą, że wolność debaty politycznej jest podstawą koncepcji społeczeństwa demokratycznego, która dominuje w całej Konwencji i leży u jej

podstaw<sup>2</sup>, to jednak Trybunał stanął wobec niełatwego zadania – musiał mianowicie dokonać oceny tego, czy ochronie w świetle przepisu, o którym mowa, powinna podlegać działalność polityczna dotycząca fundamentalnych kwestii funkcjonowania państwa, a mianowicie procedur referendalnych (jak w badanym wypadku) i analogicznie wyborów?

Jak wynika nawet z przytoczonych w motywach wyroku rozważań prawnoporównawczych oraz odniesień do materiałów Rady Europy, wcale nie brakuje państw demokratycznych, w których tajemnica wyborów jest tak doniosłą wartością prawną, że ustanowiony jest kategoryczny zakaz ujawnienia sposobu głosowania, w szczególności poprzez fotografowanie i publikowanie zdjęć kart wyborczych<sup>3</sup>. Co więcej, w treści cytowanego wyżej zdania odrębnego rosyjskiego sędziego D. Dedova pada wyraźna sugestia, iż zachowanie funkcjonariuszy skarżącej węgierskiej partii było zamierzoną satyrą, skierowaną przeciwko interesom demokratycznego społeczeństwa oraz podającą w wątpliwość akt fundamentalny z punktu widzenia instytucji mającej faktycznie służyć jego funkcjonowaniu, zaś jako takie, nie jest wykonywaniem prawa gwarantowanego przez Konwencję i nie zasługuje na ochronę<sup>4</sup>.

Podsumowując wszystkie za i przeciw, zdanie większości wydaje się jednak bardziej przekonujące od zdania odrębnego, i to co najmniej z dwóch powodów.

Po pierwsze, pomimo wszelkich wątpliwości co do zderzających się interesów<sup>5</sup> Trybunał trafnie przyznał aksjologiczne pierwszeństwo ochronie praw

<sup>2</sup> Zob. zwłaszcza T. Lewis, P. Cumper, *Balancing freedom of political expression against equality of political opportunity: the courts and the UK's broadcasting ban on political advertising*, „Public Law” 2009, nr 1 s. 89 oraz cytowane tam orzecznictwo.

<sup>3</sup> Zob. motywy referowanego wyroku Wielkiej Izby w sprawie *Magyar Kétfarkú Kutya Párt przeciwko Węgrom*, pkt 39 i n.

<sup>4</sup> Nie przypadkiem, jak się wydaje, Autor zdania odrębnego nawiązał do wzbudzającego spore kontrowersje wyroku ETPC z dnia 27 lutego 2018 r. w sprawie *Sinkova przeciwko Ukrainie* (skarga nr 39496/11), gdzie czyn skarżącej polegający na profanacji Grobu Nieznanego Żołnierza uznano za wykraczający poza granice dopuszczalnej ekspresji. Należy podkreślić, że wyrok ten stanowi izolowane rozstrzygnięcie, którego argumentacji w późniejszym orzecznictwie Trybunału już raczej nie powielano; krytycznie, zob. A. Krzywoń, *Granice satyrycznej wypowiedzi symbolicznej*, EPS 2019, nr 8, s. 45 i n.; por. także R. Ó Fathaigh, D. Voorhoof, *Article 10 ECHR and Expressive Conduct*, „Communications Law” 2019, vol. 24, nr 2, s. 62 i n.

<sup>5</sup> W kontekście wyborów wolność słowa, o której mowa w artykule 10, musi być zrównoważona z odpowiednimi względami i zasadami określonymi w artykule 3 Protokołu Nr 1, które mają na celu ustanowienie i utrzymanie podstaw efektywnego ustroju demokratycznego opartego na zasadzie praworządności; zob. m.in. wyrok ETPC z dnia 30 maja 2017 r. w sprawie *Davydov i Inni przeciwko Rosji*, skarga nr 75947/11, § 271–277. Orzecznictwo odrzuca jednak wniosek, jakoby instytucja referendum bezpośrednio mieściła się w hipotezie normy art. 3 Protokołu Nr 1; zob. m.in. decyzję co do dopuszczalności z dnia 13 czerwca 2017 r. w sprawie *Moohan i Gillon przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 22962/15 i 23345/15.

jednostki przed ochroną interesu publicznego (*in dubio pro libertate*). Na podkreślenie zasługuje przede wszystkim brak dostatecznie precyzyjnej regulacji ograniczającej wolność ekspresji po stronie partii politycznej, co byłoby niezbędnym warunkiem zastosowania art. 10 ust. 2 EKPC, a także jest logiczne w przypadku ograniczenia jakiegokolwiek wolności chronionej w społeczeństwie demokratycznym. Niezaprzeczalnie bowiem prawo węgierskie nie zakazywało w sposób wyraźny zachowania, do którego zachęcała wyborców MKKP. Nie można zatem oczekiwać dostosowania się do ograniczeń korzystania z prawa chronionego przez Konwencję, które nie są z góry znane uprawnionemu z rozsądną pewnością.

Po drugie, jakkolwiek z oczywistych przyczyn nie może być to argument jurydyczny, na który Trybunał mógłby powołać się w wyroku, miał on zapewne na uwadze instrumentalizację instytucji referendum, która dała o sobie znać w badanym przypadku. W literaturze przedmiotu odnotowano, że w ustroju węgierskim referenda – wcześniej nazywane również plebiscytami – mają dość długą tradycję i były dopuszczalne nawet za czasów komunistycznych, co było raczej niespotykane w byłym bloku wschodnim. Polityka prowadzona przez rządzącą od lat partię *Fidesz* niemal od początku jej rządów była o tyle niespójna z tą tradycją, że kilkakrotnie w sytuacji istnienia wyraźnych przesłanek organizacji referendum rząd rozmyślnie zastępował je niewiążącymi „narodowymi konsultacjami” (m.in. w sprawach świadczeń z zabezpieczenia społecznego czy też zasad nowej konstytucji), unikając nadmiernego uzależnienia swoich decyzji politycznych od woli wyborców<sup>6</sup>. Tym razem poważne wątpliwości kompetencyjne, brak precyzyjnych pytań skutkujących jakimikolwiek zobowiązaniami dla organów władzy publicznej<sup>7</sup>, a także szerokie wykorzystanie przez rząd węgierski przygniatającej przewagi informacyjnej nad opozycją nie tylko ściągnęły nań krytykę z zewnątrz, lecz co więcej zaowocowały dość niską frekwencją w referendum (poniżej 50%), co samo w sobie jest dość wymowne. Zachowanie skarżącej partii politycznej mogłoby zatem być postrzegane jako usprawiedliwiony przejaw „obywatelskiego nieposłuszeństwa” w sytuacji, w której inne kanały komunikacji społeczeństwo–rząd, z których normalnie można korzystać w ustroju demokratycznym, zwyczajnie zawiodły<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> M. Pomarański, *Public Consultations As a Tool of Immigration Policy in Hungary*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Sectio K” 2017, vol. 24, nr 1, DOI:10.17951/k.2017.24.1.135, s. 135 i n.

<sup>7</sup> Zob. Biuletyn PISM z dnia 29 września 2016 r., *Węgierskie referendum w sprawie obowiązkowego przyjmowania imigrantów*, [https://pism.pl/publikacje/W\\_gierskie\\_referendum\\_w\\_sprawie\\_obowiazkowego\\_przyjmowania\\_imigrant\\_w](https://pism.pl/publikacje/W_gierskie_referendum_w_sprawie_obowiazkowego_przyjmowania_imigrant_w) [dostęp: 15 maja 2021 r.].

<sup>8</sup> H. Arendt, *Nieposłuszeństwo obywatelskie*, [w:] *O przemocy. Nieposłuszeństwo obywatelskie*, H. Arendt, tłum. A. Łagodzka, W. Madej, Warszawa 1999, s. 169–170.

A. Gadkowski

### 3. Postępowanie karne przeciwko autorom publicznego raportu promującego prawa mniejszości i prawa kulturalne, stanowiące nieproporcjonalną ingerencję w wolność wyrażania opinii

*Kaboğlu i Oran przeciwko Turcji (nr 2), skarga nr 36944/07,  
wyrok z dnia 20 października 2020 r.*

#### Abstrakt

W 2004 r. turecka Rada Doradcza do Spraw Praw Człowieka przyjęła przygotowany przez skarżących raport na temat praw mniejszości i praw kulturalnych. W odpowiedzi na ten raport jeden z tureckich posłów wygłosił przemówienie, które było dla skarżących obraźliwe. Kilku polityków i wyższych urzędników również skrytykowało raport i jego autorów, a skrajnie nacjonalistyczne grupy groziły skarżącym śmiercią. Ponadto wszczęto przeciwko skarżącym postępowanie karne. Opierając się na zarzucie naruszenia art. 10 Konwencji skarżący wnieśli skargę dotyczącą m.in. toczącego się przeciwko nim postępowania karnego. Trybunał uznał, że kwestionowany środek, tj. wszczęcie i trwanie przez długi okres postępowania karnego przeciwko skarżącym nie było potrzebne i przede wszystkim nie było proporcjonalne do uzasadnionych celów realizowanych lub koniecznych w społeczeństwie demokratycznym. Tym samym Trybunał zdecydował, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia art. 10 Konwencji.

**Słowa kluczowe:** wolność wyrażania opinii; prawa mniejszości; prawa kulturalne; postępowanie karne przeciwko autorom publicznego raportu; efekt odstraszający; proporcjonalność przedsięwziętych środków

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Skarżący İbrahim Özden Kaboğlu i Baskın Oran, urodzeni odpowiednio w 1950 r. i w 1945 r., są obywatelami Turcji, mieszkają w Stambule oraz są profesorami uniwersyteckimi. W 2003 r. zostali oni odpowiednio wybrani na przewodniczącego Rady Doradczej do Spraw Praw Człowieka (organu podległego premierowi, odpowiedzialnego za przedstawianie rządowi opinii, zaleceń, propozycji i raportów we wszelkich sprawach związanych z promocją



i ochroną praw człowieka) i przewodniczącego Grupy Roboczej do Spraw Praw Mniejszości i Praw Kulturalnych w ramach tej Rady.

W 2004 r. walne zgromadzenie Rady Doradczej przyjęło raport w sprawie praw mniejszości i praw kulturalnych, w którym zidentyfikowano problemy związane z ochroną praw mniejszości w Turcji. Następnie w różnych gazetach opublikowano szereg artykułów opisujących raport i krytykujących skarżących. Kilku polityków i wyższych urzędników również skrytykowało raport i jego autorów. W tym kontekście, skrajnie nacjonalistyczne grupy groziły skarżącym nawet śmiercią.

W tym samym roku jeden z tureckich posłów wygłosił przemówienie w Zgromadzeniu Narodowym, w którym opisał skarżących używając takich określeń jak: „intelektualni zdrajcy”, „ci, którzy mają trujący ślinotok”, „ci, którzy otrzymują instrukcje z zagranicy” oraz „zdrajcy”. Skarżący wytoczyli przeciwko posłowi powództwo z oskarżenia prywatnego, zarzucając naruszenie ich dóbr osobistych. Ich działania zakończyły się jednak niepowodzeniem.

W 2005 r. prokuratura w Ankarze zarzuciła skarżącym podżeganie do nienawiści i wrogości oraz oczernianie organów sądowych państwa treścią raportu. Skarżący zostali uniewinnieni od zarzutu podżegania do nienawiści i wrogości, ponieważ Sąd Karny w Ankarze uznał, że wyrażali oni osobiste opinie, objęte prawem do wolności wyrażania opinii. Wyrok ten został utrzymany w mocy przez Sąd Kasacyjny w 2008 r. Następnie sąd krajowy zdecydował o skreśleniu z listy sprawy dotyczącej zarzutu oczerniania państwowych organów sądowych.

### *Zarzuty*

Skarżący, opierając się na zarzucie naruszenia art. 10 Konwencji, wnieśli skargę dotyczącą toczącego się przeciwko nim postępowania karnego. Zarzucili również, że władze nie podjęły żadnych środków zapobiegawczych w celu przeciwdziałania groźbom śmierci i agresywnej krytyce pod ich adresem.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał rozpoczął swoje rozważania od stwierdzenia, że postępowanie karne, wszczęte przeciwko skarżącym, stanowiło ingerencję w ich wolność wyrażania opinii. Chociaż ostatecznie postępowanie to doprowadziło do ich uniewinnienia, a sprawa została umorzona, to postępowanie toczyło się przez znaczny okres (ponad trzy lata i cztery miesiące). W opinii Trybunału obawa przed wyrokiem skazującym w tak długim czasie trwania postępowania nieuchronnie wywoływała presję na skarżących i doprowadziła ich, jako profesorów uniwersyteckich zajmujących się drażliwymi kwestiami praw człowieka, do autocenzury. Samo postępowanie karne stanowiło zatem rzeczywiste

i skuteczne ograniczenie ich praw, a decyzje o uniewinnieniu nie umniejszają faktu, iż postępowanie to przez znaczny okres wywierało faktyczną presję na skarżących i powodowało ich zastraszanie, jak również zniechęcało ich do wypowiedzania się w ważnych dla interesu publicznego sprawach.

W odniesieniu do zasadności ingerencji w prawa skarżących Trybunał zauważył, że w sporządzonym przez nich raporcie poruszono delikatną kwestię praw mniejszości i praw kulturalnych w Turcji. Skarżący krytykowali politykę przyjętą przez władze w tych sprawach i przedstawiali stosowne sugestie dotyczące m.in. poprawy sytuacji mniejszości. Trybunał podniósł ponadto, że postępowanie przeciwko skarżącym zostało wszczęte na tej podstawie, że przedmiotowy raport był skierowany przeciwko podstawowym kwestiom związanym z funkcjonowaniem Republiki i wywołał oburzenie oraz wrogie reakcje opinii publicznej. Jednakże krajowe organy sądowe nie przeprowadziły żadnej odpowiedniej analizy treści raportu lub kontekstu, w jakim został on sporządzony, zwłaszcza w świetle kryteriów ustanowionych i stosowanych przez Trybunał w sprawach dotyczących wolności wyrażania opinii. Organów sądowe nie uznały, że przedmiotowy raport zawierał wezwanie do przemocy, zbrojnego oporu lub powstania albo stanowił mowę nienawiści, czy też był obraźliwy, co w opinii Trybunału stanowi istotny czynnik, który należy wziąć pod uwagę.

Mając powyższe na uwadze Trybunał uznał, że wszczęcie postępowania karnego przeciwko skarżącym może być postrzegane jako reakcja organów państwa, która skutkowałą kryminalizacją wyrażania opinii przez skarżących w ich raporcie, podczas gdy opinie te przyczyniły się faktycznie do rozwoju debaty publicznej na ważny dla interesu ogólnego temat, jakim był status i sytuacja mniejszości w Turcji. W konsekwencji Trybunał uznał, że kwestionowany środek, a więc wszczęcie i trwanie przez tak długi okres postępowania karnego przeciwko skarżącym i postawienie im poważnych zarzutów, nie było potrzebne, a przede wszystkim nie było proporcjonalne do uzasadnionych celów realizowanych lub koniecznych w społeczeństwie demokratycznym. Tym samym Trybunał zdecydował, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia art. 10 Konwencji.

### **Komentarz**

Przy okazji przedstawienia wyroku w sprawie *Kaboğlu i Oran przeciwko Turcji* (nr 2) warto zwrócić uwagę, że Trybunał wypowiedział się wcześniej również w kwestii tzw. „mowy nienawiści” (ang. *hate speech*). Problem ten dotknął skarżących, którzy po publikacji raportu otrzymali różnego rodzaju groźby ze strony skrajnie nacjonalistycznych grup. Ponadto, jeden z tureckich posłów

wyłosił w Zgromadzeniu Narodowym przemówienie, w którym opisał skarżących używając takich określeń jak m.in.: „zdrajcy”, „ci, którzy mają trujący ślinotok”, „ci, którzy otrzymują instrukcje z zagranicy”.

Mając to na uwadze należy wskazać, że art. 10 ust. 1 Konwencji stanowi m.in., że każdy ma prawo do wolności wyrażania opinii, a prawo to obejmuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji władz publicznych i bez względu na granice państwowe. Nie budzi wątpliwości, że wolność wyrażania opinii stanowi jeden z podstawowych fundamentów demokratycznego społeczeństwa. Stanowi ona bowiem jeden z podstawowych warunków jego postępu i rozwoju każdego człowieka. Pewne ograniczenia w korzystaniu z wolności wyrażania opinii zostały wprowadzone w art. 10 ust. 2 Konwencji, który stanowi, że 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. Podkreślić jednak należy, że jakiegokolwiek ograniczenie w zakresie wolności wyrażania opinii musi być proporcjonalne do uprawnionego celu, do którego dąży państwo<sup>1</sup>. Tolerancja i szacunek dla równości i godności wszystkich ludzi stanowią fundament demokratycznego, pluralistycznego społeczeństwa. W związku z tym, co do zasady, w niektórych społeczeństwach demokratycznych można uznać za konieczne sankcjonowanie, a nawet zapobieganie wszelkim formom wyrażania się, które szerszą, podżegają, promują lub usprawiedliwiają nienawiść opartą przykładowo na nietolerancji – pod warunkiem, że stosowne ograniczenia w tym zakresie spełnią warunki przewidziane w art. 10 ust. 2 Konwencji i są proporcjonalne do zgodnego z prawem celu, do którego dążą<sup>2</sup>. Na podkreślenie zasługuje zatem fakt, że jednostki, które dopuszczają się w stosunku do innych osób mowy nienawiści, nie są chronione postanowieniami Konwencji. Przeciwnie, pod postanowieniem dotyczącym wolności wyrażania opinii stosowna ochrona została przyznana jednostkom, które są ofiarami mowy nienawiści.

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 7 grudnia 1976 r. w sprawie *Handyside przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 5493/72, § 49, HUDOC.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC z dnia 6 lipca 2006 r. w sprawie *Erbakan przeciwko Turcji*, skarga nr 59405/00, § 56, HUDOC.

M. Pilich

## 4. Wolność wypowiedzi sędziego w ramach postępowania awansowego

**Guz przeciwko Polsce, skarga nr 965/12,  
wyrok z dnia 15 października 2020 r.**

### Abstrakt

Wyrok w sprawie *Guz przeciwko Polsce* dotyczy prawa sędziów do publicznego prezentowania swoich opinii w toku procedury awansowej w związku z funkcjonowaniem instytucji wymiaru sprawiedliwości. Skarżący został ukarany dyscyplinarnie za pisemne i ustne ustosunkowanie się do opinii sędziego wizytatora w związku ze złożeniem wniosku o powołanie na stanowisko sędziego SO. Trybunał potwierdził wcześniejsze orzecznictwo, zgodnie z którym sędzia ma prawo do umiarkowanego i wyważonego wyrażania opinii w sprawach interesu publicznego. Powagi i bezstronności władzy sądowej nie podważają stwierdzenia na forum organów sądu dotyczące wewnętrznego etapu procedury awansu, tym bardziej, że funkcja sędziego wizytatora zobowiązuje do liczenia się również z konkretnymi uwagami krytycznymi. W świetle art. 10 EKPC sankcja w odniesieniu do sędziego, który korzysta z prawa do wolności wypowiedzi, oznacza niezachowanie właściwej równowagi między potrzebą ochrony powagi władzy sądowej oraz ochroną dobrego imienia i praw innych osób a koniecznością ochrony prawa skarżącego do wolności wyrażania opinii.

**Słowa kluczowe:** wolność wypowiedzi sędziego; odpowiedzialność dyscyplinarna; zarzut naruszenia godności urzędu; prawo do polemiki ze sprawozdaniem z oceny w procedurze awansowej; brak dostatecznej przewidywalności zakazu; rzeczowość polemiki; ważenie interesów; ingerencja niekonieczna w demokratycznym społeczeństwie

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący Remigiusz Guz od końca 2003 r. zajmował stanowisko sędziego Sądu Rejonowego w Wodzisławiu Śląskim. Na początku 2009 r. złożył wniosek o powołanie na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w Gliwicach. W dniu 9 lutego 2009 r. Prezes Sądu Okręgowego polecił jednej z sędziów wizytatorów sporządzenie opinii na temat skarżącego w celu przedstawienia jego

wniosku zgromadzeniu ogólnemu sędziów SO. Sędzia wizytator przejrzała akta niektórych spraw rozstrzygniętych przez skarżącego i zasięgnęła informacji jego przełożonych: Prezesa Sądu Rejonowego w Wodzisławiu Śląskim oraz przewodniczącego właściwego wydziału, których zdaniem skarżący nie wykonywał swoich obowiązków w sposób właściwy, w szczególności zaś nie zastosował się do wydanego zarządzenia służbowego, wobec czego konieczne było wydanie mu polecenia na piśmie. Sędzia wizytator podkreśliła, że nie doszło do naruszenia wymagania bezstronności po stronie wnioskodawcy. Pomimo dobrej oceny pracy, w jej opinii na tym etapie przedwczesne byłoby zatwierdzanie kandydatury sędziego do Sądu Okręgowego w Gliwicach. Skarżący musiał poprawić skuteczność prowadzonych przez siebie postępowań, a także stabilność i efektywność orzecznictwa, tak aby dorównać innym sędziom w jego wydziale. Kopię sprawozdania doręczono skarżącemu przed zaplanowanym posiedzeniem zgromadzenia sędziów SO. Kolegium tego sądu negatywnie oceniło kandydaturę skarżącego (pięć głosów przeciw, dwa głosy wstrzymujące).

Skarżący zdecydował się na pisemne ustosunkowanie się do oceny, przedkładając pismo do wiadomości Prezesa SO w Gliwicach. Stwierdził w nim, że uwagi sędziego wizytatora były powierzchowne, niesprawiedliwe i tendencyjne, zaś zarzut niesubordynacji jest niepoważny, biorąc pod uwagę jego osobowe źródło. Skarżący podkreślił, że wydarzenia, o których mowa w sprawozdaniu, miały miejsce dawno – w 2003 i 2004 r. – w związku z przydziałem obowiązków w sekcji wykonawczej, dokonany bez uprzedniej decyzji we właściwym trybie. Sędzia zwrócił uwagę na ogromną skalę zaniedbań w pracy sekcji, która w jego ocenie kwalifikowałaby się do odpowiedzialności dyscyplinarnej i karnej sędziów dotychczas wykonujących tam obowiązki, oraz odniósł się do konkretnych spraw wymienionych w sprawozdaniu. Swoje stanowisko podtrzymał również w trakcie posiedzenia Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Okręgowego w Gliwicach, które znaczną większością głosów negatywnie oceniło jego kandydaturę. Krajowa Rada Sądownictwa postanowiła nie przedstawiać jej Prezydentowi RP; odwołanie od uchwały KRS zostało oddalone przez Sąd Najwyższy.

W związku ze złożeniem powyższego pisma przeciwko skarżącemu wszczęte zostało postępowanie dyscyplinarne; zarzucono mu popełnienie trzech czynów uchybiających godności urzędu sędziego, na podstawie art. 107 ust. 1 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych. W ocenie rzecznika dyscyplinarnego skarżący popełnił je zarówno w związku z treścią pisma oraz wypowiedziami w trakcie posiedzenia zgromadzenia ogólnego sędziów, jak i zarzucając w odwołaniu od uchwały Krajowej Rady Sądownictwa sędziemu wizytatorowi

wykorzystanie przy ocenie jego kandydatury fałszywych informacji. W marcu 2011 r. skarżący został przez Sąd Apelacyjny w Katowicach, orzekający jako sąd dyscyplinarny pierwszej instancji, uznany winnym zarzucanych mu czynów, za które wymierzono mu karę upomnienia. Na skutek apelacji skarżącego Sąd Najwyższy, orzekający jako sąd dyscyplinarny II instancji, utrzymał zaskarżony wyrok w mocy<sup>1</sup>. Wskazał bowiem, że sędzia, który formułuje uwagi krytyczne skierowane do innych sędziów – a w szczególności do wyższych rangą – powinien to robić w sposób taktowny, umiarkowany i pozbawiony emocji. Zachowanie skarżącego nie odpowiadało tym standardom, stanowiąc nadużycie prawa do wyrażania własnych opinii i naruszenie godności sędziowskiej, a tym samym osłabienie wymiaru sprawiedliwości, zwłaszcza wobec personalnych uwag pod adresem sędziego wizytatora.

Trybunał Konstytucyjny odmówił nadania biegu skardze konstytucyjnej sędziego, gdyż została ona oceniona jako ukierunkowana na kontrolę aktu stosowania prawa, a nie konstytucyjności przepisów, które stanowiły podstawę ukarania dyscyplinarnego.

### *Zarzuty*

W skardze do ETPC sędzia zarzucił sądom krajowym naruszenie jego prawa do wolności wyrażania opinii poprzez uznanie go za winnego uchybienia godności urzędu. Twierdził, że ingerencja w jego prawo do wolności wyrażania opinii nie była przewidziana przez ustawę z uwagi na brak precyzyjnych ram prawnych. Artykuły 82 i 107 § 1 p.u.s.p. przewidywały jedynie, że sędzia powinien postępować zgodnie ze ślubowaniem sędziowskim i unikać wszystkiego, co mogłoby przynieść ujmę godności sędziego. Nie ma jednak sprzeczności między ochroną godności a wolnością posiadania opinii, o ile nie są one obraźliwe. Rozpatrywana ingerencja nie służyła uprawnionym celom – w szczególności sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości lub ochronie dobrego imienia sędziów; nie była również niezbędna w społeczeństwie demokratycznym. Uwagi skarżącego nie były szkodliwe dla sądownictwa, ponieważ wygłosił je jedynie na forum wewnętrznym, zaś to Prezes Sądu Okręgowego w Gliwicach upublicznił je podczas zgromadzenia ogólnego sędziów. Ponadto skarżący odwołał się od decyzji KRS i w tym odwołaniu na piśmie zakwestionował ustalenia zawarte w sprawozdaniu z oceny, jednak nie napisał żadnego artykułu prasowego ani nie wypowiedział się dla prasy. Wystąpienie leżało w interesie publicznym, mając na celu zapewnienie przejrzystych zasad awansu sędziów. Użyty język był bezosobowy. Sędzia wizytator z racji pełnionej funkcji musi liczyć się z krytyką. Skarżący skorzystał z prawa do przedstawienia uwag,

<sup>1</sup> Wyrok SN z dnia 20 lipca 2011 r., SNO 31/11, LEX nr 1288859.

ponieważ sprawozdanie zawierało nieprawidłową ocenę jego pracy. W odwołaniu od uchwały KRS wskazał konkretne błędy w aktach spraw poddanych ocenie. Nawet sądy krajowe przyznały, że sprawozdanie zawierało pewne nieścisłości.

Rząd kwestionował stanowisko skarżącego co do istoty, podnosząc zwłaszcza okoliczność braku podstaw faktycznych dla zarzutów skarżącego, a także wystarczającą podstawę prawną ingerencji w swobodę wypowiedzi zgodnie z prawem krajowym. Sędziowie nie zostali pozbawieni ochrony gwarantowanej na mocy art. 10 EKPC ani nie zostali ograniczeni w wyrażaniu swoich poglądów; jednak wolność słowa została powiązana ze szczególnymi obowiązkami sformułowanymi w ustawie – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz Zbiorze zasad etyki zawodowej sędziów.

### *Rozstrzygnięcie*

Wyrokiem z dnia 15 października 2020 r. Trybunał jednomyślnie orzekł o dopuszczalności skargi oraz stwierdził naruszenie art. 10 Konwencji. Zasadził również słuszne zadośćuczynienie za szkodę niemajątkową w wysokości 6 000 euro, a także zwrot kosztów i wydatków.

Konstatując, że strony nie były w sporze co do kwestii ingerencji w prawa skarżącego, Trybunał w pierwszej kolejności poddał analizie konwencyjne przesłanki, które ją usprawiedliwiają. Jeśli chodzi o przewidzenie ingerencji „przez ustawę”, zauważono, że wymagany poziom precyzji ustawodawstwa krajowego – który nie może przewidywać każdej ewentualności – zależy w znacznym stopniu od treści danej ustawy, dziedziny, której ona dotyczy, oraz od liczby i statusu osób, do których jest ona skierowana. Od osób wykonujących działalność zawodową, które są przyzwyczajone do obowiązku zachowania wysokiego stopnia ostrożności podczas wykonywania swoich obowiązków zawodowych, można oczekiwać, że będą zachowywać szczególną ostrożność przy ocenie ryzyka związanego z taką działalnością. Ten warunek jest spełniony w przypadku sędziów, którzy z natury rzeczy muszą być dobrze obeznani z przepisami prawa i świadomi zasad mających na celu zachowanie integralności i godności urzędu sędziowskiego. Skarżącemu było znane orzecznictwo zarówno Trybunału Konstytucyjnego, jak i Sądu Najwyższego dotyczące kryterium „godności urzędu” z art. 107 § 1 p.u.s.p., wobec czego podstawa prawna ingerencji była wystarczająco precyzyjna, spełniając wymagania „przewidzenia przez ustawę” w rozumieniu art. 10 ust. 2 EKPC.

Tak samo pozytywnie zweryfikowano również dalszy cel ingerencji, a mianowicie „zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej” oraz ochronę „dobrego imienia lub praw innych osób”.



Trybunał natomiast negatywnie ocenił konieczność ograniczeń swobody wypowiedzi sędziów w społeczeństwie demokratycznym. Przypomniął, że w sprawie *Báka przeciwko Węgrom* doszło do wyraźnego uznania prawa sędziego do umiarkowanego i wyważonego wyrażania opinii w sprawach interesu publicznego, w szczególności dotyczących funkcjonowania sądownictwa<sup>2</sup>. Skarżący przedstawił sporne uwagi w swojej odpowiedzi na sprawozdanie z oceny przygotowane w związku z procedurą, w ramach której ubiegał się o awans na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w Gliwicach. Uwagi te skierowano do Prezesa SO, a skarżący podtrzymał je na posiedzeniu zgromadzenia ogólnego sędziów tego sądu. W związku z tym sporne uwagi wyrażono zasadniczo w kontekście wewnętrznej komunikacji sędziów, a nie na zewnątrz. Zwrócono też uwagę na twierdzenie skarżącego, że jego działania były motywowane interesem publicznym w zapewnieniu rzetelności procedury awansu.

Europejski Trybunał Praw Człowieka nie zgodził się ze stanowiskiem, że skarżący przekroczył granice przysługującego mu prawa do wyrażania opinii i nie przestrzegając norm dotyczących stosownego działania sędziego oraz podważył autorytet wymiaru sprawiedliwości. Co prawda sędziowie powinni wykazać się powściągliwością w korzystaniu z wolności wyrażania opinii we wszystkich sprawach, w których istnieje prawdopodobieństwo podważenia powagi i bezstronności władzy sądowej; jednakże uwagi skarżącego nie dotyczyły wykonywania funkcji orzeczniczej, lecz wewnętrznego etapu procedury awansu, w ramach której sędzia wyższego szczebla ocenił pracę skarżącego. Sędzia wizytator, działając w ramach swojej funkcji, musi liczyć się z uwagami krytycznymi, i to nie tylko wyrażonymi w sposób teoretyczny i ogólny.

Ponadto Trybunał podkreślił konieczność odróżnienia krytyki od znieważenia. Kara za znieważenie zasadniczo nie stanowi naruszenia art. 10 ust. 2 EKPC, czego nie można powiedzieć w przypadku uwag krytycznych. Te ostatnie, nawet jeśli zawierają pewne określenia o charakterze ocennym, nie powinny podlegać karze, o ile są dostatecznie uzasadnione w świetle faktów. Dla polskiego Sądu Najwyższego kwestia prawidłowości sprawozdania nie była kwestią istotną dla oceny zachowania skarżącego, co pozbawiało skarżącego, któremu zarzucono niesubordynację, możliwości ustosunkowania się do tych zarzutów. Skarżący skorzystał z wolności wyrażania opinii w celu obrony swoich interesów w kontekście procedury awansu poprzez przedstawienie uwag właściwym organom.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 23 czerwca 2016 r. w sprawie *Báka przeciwko Węgrom*, skarga nr 20261/12, § 162–167.

Ponadto w referowanym wyroku zwrócono również uwagę na wymaganie proporcjonalności oraz ważenia interesu skarżącego z interesem publicznym. Nawet najłagodniejsza sankcja w odniesieniu do sędziego, który korzysta z prawa do wolności wypowiedzi, może wywoływać tzw. efekt mrożący. Sądy krajowe nie zachowały właściwej równowagi między potrzebą ochrony powagi władzy sądowej oraz ochroną dobrego imienia i praw innych osób z jednej strony a koniecznością ochrony prawa skarżącego do wolności wyrażania opinii z drugiej strony. Wynika z tego, że zaskarżona ingerencja nie była „niezbędna w społeczeństwie demokratycznym” i doszło do naruszenia art. 10 EKPC.

### Komentarz

Wyrok w sprawie *Guz przeciwko Polsce* stanowi kolejne potwierdzenie, że sędziowie nie są pozbawieni prawa do wolności wypowiedzi. Z jednej strony, rozpowszechniając informacje, również prawdziwe, sędziowie zobligowani są do zachowania lojalności, powściągliwości i dyskrecji, co obliguje ich do rozpowszechniania informacji z umiarem i w stosowny sposób<sup>3</sup>; z drugiej jednak strony, mając na uwadze w szczególności rosnące znaczenie zasady trójpodziału władzy i niezależności sądownictwa, wszelkie ingerencje w wolność wyrażania opinii przez sędziego wymagają uważnej analizy<sup>4</sup>. Wysoki poziom ochrony wolności wyrażania opinii i odpowiednio do niego ograniczony margines oceny należy przyjąć wówczas, gdy uwagi formułowane przez sędziego dotyczą zagadnienia interesu publicznego, a w szczególności funkcjonowania sądownictwa<sup>5</sup>.

W rozpatrywanym przypadku dodatkowym aspektem uwzględnianym przez Trybunał był spór o ocenę sformułowaną przez innego sędziego. Ponieważ ocena w sposób oczywisty miała wpływ na status skarżącego i wynik procedury awansowej, ETPC musiał uwzględnić również jego prawo do odniesienia się do treści sprawozdania sędzi wizytator. Miał przy tym na uwadze publiczny charakter pełnionej przez tę ostatnią funkcji i prawo adresata do krytyki sposobu, w jaki wykonywała swoje obowiązki w jego sprawie.

<sup>3</sup> Tak zwłaszcza wyrok ETPC z dnia 26 lutego 2009 r. w sprawie *Kudeshkina przeciwko Rosji*, skarga nr 29492/05, § 93.

<sup>4</sup> Wyroki ETPC: z dnia 28 października 1999 r. w sprawie *Wille przeciwko Liechtensteinowi* (Wielka Izba), skarga nr 28396/95, § 64; z dnia 23 czerwca 2016 r. w sprawie *Báka przeciwko Węgrom* (Wielka Izba), skarga nr 20261/12, § 165; decyzja w przedmiocie dopuszczalności z dnia 29 czerwca 2004 r. w sprawie *Harabin przeciwko Słowacji*, skarga nr 62584/00.

<sup>5</sup> Zob. m.in. wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 23 czerwca 2016 r. w sprawie *Báka przeciwko Węgrom*, skarga nr 20261/12, § 159; z dnia 23 kwietnia 2015 r. w sprawie *Morice przeciwko Francji*, skarga nr 29369/10, § 125.

Dla polskich sądów orzekających w sprawach dyscyplinarnych sędziów omawiany wyrok powinien stać się przyczynkiem do bardziej przemyślanej stosowania sankcji wobec obwinionych sędziów. O ile podstawę prawną odpowiedzialności sędziów w prawie polskim oceniono jako wystarczająco precyzyjną w świetle art. 10 ust. 2 EKPC, o tyle reakcja sądów dyscyplinarnych w sprawie nie była w ogóle konieczna. Godność urzędu sędziego jest definiowana jako zdolność zarówno całego środowiska sędziowskiego, jak i poszczególnych sędziów do dochowania wierności ślubowaniu sędziowskiemu, do stałego podnoszenia kwalifikacji zawodowych, do utrzymywania nieposzlakowanego charakteru, który był jednym z warunków mianowania na ten urząd publiczny, a także do strzeżenia powagi stanowiska sędziowskiego, jak również unikania wszystkiego, co mogłoby przynieść ujmę godności sędziego lub osłabić zaufanie do jego bezstronności<sup>6</sup>. Do obszernego katalogu czynów naruszających godność urzędu zalicza się oczywiście również nadużycie przez sędziego wolności wypowiedzi. Polska judykatura tradycyjnie skłania się ku restryktywnemu kwalifikowaniu form ekspresji osób piastujących stanowisko sędziego; godność urzędu jest bowiem uważana za tak istotną wartość, że w przypadku wątpliwości co do tego, czy oznaczona wypowiedź jest dopuszczalna zarówno co do formy, jak i treści, sędzia powinien się od niej powstrzymać. Postawę taką w doktrynie określono jako „ostrożnościową”, traktując jako generalny wzorzec prawidłowego zachowania sędziego<sup>7</sup>.

Wspomniane podejście wywołuje krytkowany w orzecznictwie ETPC „efekt mrozący” (ang. *chilling effect*), mogąc skłaniać sędziów do zachowania milczenia. Z omawianego orzeczenia wynika jednak konkluzja, że sędzia powinien zachować prawo do krytycznych wypowiedzi, nawet jeśli przez ich adresatów mogą one być subiektywnie odczuwane jako przykre lub oburzające, o ile są one podyktowane ochroną interesu publicznego – w tym prawidłowości procedury awansowej – lub pozostającego z nim w związku ważnego interesu prywatnego, a wysuwane argumenty są rzeczowe i nie mają znieważającego charakteru.

<sup>6</sup> Zob. m.in. J.R. Kubiak, J. Kubiak, *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów*, PS 1994, nr 4, s. 3.

<sup>7</sup> Zob. R. Mikosz, *Granice wolności wypowiedzi sędziego*, [w:] *Granice wolności wypowiedzi przedstawicieli zawodów prawniczych*, (red.) A. Biłgorajski, Warszawa 2015, s. 56 i n., oraz cytowana tam judykatura.

A. Gadkowski

## 5. Nieuzasadniony nakaz ujawnienia źródła informacji dziennikarskiej jako naruszenie art. 10 Konwencji

*Jecker przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 35449/14,  
wyrok z dnia 6 października 2020 r.

### Abstrakt

Skarżąca, która jest dziennikarką, opublikowała w regionalnej gazecie artykuł zawierający relację z wizyty w mieszkaniu handlarza narkotyków, stwierdzając m.in., że handlował on konopiami i haszyszem przez dziesięć lat. Prokurator wszczął postępowanie karne i nakazał skarżącej złożenie zeznań, ale ona odmówiła, powołując się na przysługujące jej prawo do odmowy składania zeznań. W 2014 r. Federalny Sąd Najwyższy uznał, że skarżąca nie może powoływać się na prawo do odmowy składania zeznań. Powołując się na art. 10 Konwencji skarżąca zarzuciła nieuzasadnioną ingerencję w wykonywanie jej prawa do nieujawniania źródła informacji. Trybunał podniósł w przedmiotowej sprawie, że Federalny Sąd Najwyższy nie przedstawił wystarczającego uzasadnienia, że zaskarżony środek odpowiadał „pilnej potrzebie społecznej”. Tym samym Trybunał jednogłośnie stwierdził w przedmiotowej sprawie naruszenie art. 10 Konwencji.

**Słowa kluczowe:** wolność wyrażania opinii; nakaz ujawnienia źródła informacji dziennikarskiej, tożsamości handlarza narkotyków; ważenie interesów; istnienie nadrzędnego imperatywu interesu publicznego

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca, Nina Jecker, jest obywatelką Szwajcarii, urodzoną w 1981 r. Mieszka w Bazylei i jest dziennikarką. W 2012 r. opublikowała ona w regionalnej gazecie *Basler Zeitung* artykuł zatytułowany „*Zu Besuch bei einem Dealer*” („Wizyta u sprzedawcy”). Pisała w nim o handlarzu narkotyków, którego mieszkanie odwiedziła w przeszłości zauważając, że od dziesięciu lat handlował on konopiami i haszyszem, osiągając z tego tytułu roczny zysk w wysokości 12 000 franków szwajcarskich.

Po opublikowaniu tego artykułu prokuratura wszczęła śledztwo. Skarżąca została poproszona o złożenie zeznań, ale odmówiła, powołując się na przysługujące jej prawo do odmowy składania zeznań. Prokurator utrzymywał jednak,

że skarżąca nie może w tym przypadku skorzystać tego prawa. W 2013 r. Sąd Kantonalny dopuścił wniosek Niny Jecker o nieujawnianie jej źródeł. Prokurator zaskarżył to postanowienie. W 2014 r. Federalny Sąd Najwyższy uznał, że Nina Jecker nie może powoływać się na prawo do odmowy składania zeznań uznając, że handel miękkimi narkotykami był tzw. przestępstwem zaostrowym, a jej zeznania były jedynym sposobem na zidentyfikowanie sprawcy przestępstwa. Nawiązując do zasady równowagi dóbr i interesów, Federalny Sąd Najwyższy stwierdził, że interes publiczny w ściganiu zaostrowego przestępstwa narkotykowego przeważał nad prywatnym interesem skarżącej w ochronie jej źródła.

### *Zarzuty*

Powołując się na art. 10 Konwencji, Nina Jecker wniosła skargę na nieuzasadnioną ingerencję w wykonywanie jej dziennikarskiego prawa do nieujawniania źródła informacji.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał podniósł w przedmiotowej sprawie, że mając na uwadze znaczenie ochrony źródeł dziennikarskich dla wolności prasy nie wystarczyło, aby ingerować w prawa skarżącej jedynie z uwagi na fakt, że ścigane przestępstwo należało do określonej kategorii lub było objęte przepisem prawnym sformułowanym w sposób ogólny. Zamiast tego należało bowiem upewnić się, że taka ingerencja była rzeczywiście niezbędna w okolicznościach niniejszej sprawy. Wydawało się, że takie podejście zastosował sam Federalny Sąd Najwyższy, który uznał w szczególności, że wymóg złożenia zeznań byłby uzasadniony tylko wtedy, gdy interes oskarżenia przeważa nad interesem dziennikarza zmierzającym do tego, aby nie ujawniać źródeł jego informacji.

Trybunał zauważył jednak, że w niniejszej sprawie Federalny Sąd Najwyższy nie przywiązał szczególnej wagi ani do interesu publicznego, ani do interesu skarżącej, a stosowne ważenie interesów stron w tym zakresie jest obowiązkiem, który wynika z samej ustawy. Wyrok ten nie mógł zatem prowadzić do wniosku, że nakaz złożenia przez skarżącą zeznań spełnia nadrzędny wymóg interesu ogólnego. Federalny Sąd Najwyższy nie przedstawił bowiem wystarczającego uzasadnienia, że zaskarżony środek odpowiadał „pilnej potrzebie społecznej”. Tym samym Trybunał jednogłośnie stwierdził naruszenie art. 10 Konwencji.

### **Komentarz**

Problematyka obowiązywania tajemnicy dziennikarskiej stanowi jedno z bardziej newralgicznych zagadnień demokratycznego państwa prawa z uwagi na fakt, że bardzo często staje ona na granicy dwóch przeciwstawnych

i doniosłych interesów, a więc po pierwsze – prawa społeczeństwa do rzetelnej informacji oraz po drugie – prawa jednostki do sprawiedliwego procesu i oparcia rozstrzygnięcia sądowego na ustaleniach zgodnych z obiektywną prawdą<sup>1</sup>. Jak wskazuje się w doktrynie, celem instytucji tajemnicy dziennikarskiej jest ochrona relacji zaufania łączącej dziennikarzy i ich informatörów, co w konsekwencji ma zapewnić właściwy dopływ informacji do mediów<sup>2</sup>. Znajduje to potwierdzenie w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w którym podniesiono, że ochrona dziennikarskich źródeł informacji jest jednym z podstawowych warunków wolności prasy, ponieważ bez stosowania takiej ochrony, źródła te mogą obawiać się dostarczania informacji opinii publicznej o sprawach wzbudzających jej zainteresowanie<sup>3</sup>.

W polskim systemie prawnym instytucja tajemnicy dziennikarskiej została uregulowana przede wszystkim w art. 15 i 16 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe<sup>4</sup>. Mianowicie w świetle art. 15 ust. 1 prawa prasowego, autorowi materiału prasowego przysługuje prawo zachowania w tajemnicy swego nazwiska. Ponadto, zgodnie z treścią art. 15 ust. 2 tej ustawy, dziennikarz ma obowiązek zachowania w tajemnicy: danych umożliwiających identyfikację autora materiału prasowego, listu do redakcji lub innego materiału o tym charakterze, jak również innych osób udzielających informacji opublikowanych albo przekazanych do opublikowania, jeżeli osoby te zastrzegły nieujawnianie powyższych danych (pkt 1) oraz wszelkich informacji, których ujawnienie mogłoby naruszać chronione prawem interesy osób trzecich (pkt 2). Na podkreślenie zasługuje fakt, że obowiązek, o którym mowa w ust. 2, dotyczy również innych osób zatrudnionych w redakcjach, wydawnictwach prasowych i innych prasowych jednostkach organizacyjnych. Z kolei w odniesieniu do problematyki zwolnienia od tajemnicy dziennikarskiej należy wskazać, że w świetle art. 16 ust. 2 prawa prasowego, dziennikarz jest zwolniony od zachowania tajemnicy zawodowej, o której mowa w art. 15 ust. 2, w razie gdy informacja, materiał prasowy, list do redakcji lub inny materiał o tym charakterze dotyczy przestępstwa określonego w art. 240 § 1 kodeksu karnego albo autor lub osoba przekazująca taki materiał wyłącznie do wiadomości dziennikarza wyrazi zgodę na ujawnienie jej nazwiska lub tego materiału.

<sup>1</sup> M. Gabriel-Węglowski, *Charakter tajemnicy dziennikarskiej w postępowaniu karnym*, LEX/el. 2013.

<sup>2</sup> M. Zaremba, *Komentarz do art. 15, [w:] Prawo prasowe. Komentarz*, K. Drozdowicz, M. Łoszewska-Ołowska, M. Zaremba, Warszawa 2018, LEX.

<sup>3</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 27 marca 1996 r. w sprawie *Goodwin przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 17488/90, HUDOC.

<sup>4</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1914.

M. Pilich

## 6. Ustawodawstwo „antyekstremistyczne” jako niedopuszczalny środek zwalczania wolności zgromadzeń i wypowiedzi

*Karastelev i Inni przeciwko Rosji*, skarga nr 16435/10,  
wyrok z dnia 6 października 2020 r.

### Abstrakt

Wyrok ETPC (trzeciej sekcji) w sprawie *Karastelev i Inni przeciwko Rosji* dotyczy interakcji między art. 6 i 10 EKPC. Przedmiotem skargi obywateli rosyjskich było zastosowanie wobec nich tzw. ustawodawstwa antyekstremistycznego, co polegało na wydaniu przez prokuratora ostrzeżeń i upomnień z powodu udziału skarżących w demonstracjach przeciwko obowiązującemu prawu, które jakoby podburzały młodzież do buntu przeciwko organom jednego z krajów Federacji Rosyjskiej. Działania władz spotkały się ze zdecydowanie negatywną oceną ETPC. Ingerencja w korzystanie z wolności wypowiedzi może polegać nie tylko na zakazie ekspresji, lecz również na różnych innych środkach podjętych przez władze, które mają wywołać tzw. efekt mrozący, zniechęcając jednostki do zajmowania stanowiska w sprawach publicznych. Negatywnie oceniono fakt, że rosyjska ustawa posługiwała się pojęciami nieokreślonymi, pozostawiając prokuratorowi praktycznie nieograniczoną swobodę wykładni pojęcia „działalności ekstremistycznej”, a ponadto wąsko ujmując granice kontroli legalności czynności organów władzy ze strony sądów. Ogólnie, ingerencja władz była dla skarżących nieprzewidywalna i nie spełniała w ogóle warunku „przewidzenia przez ustawę” w rozumieniu art. 10 ust. 2 EKPC. Kontrola sądowa nie zapewniła jednemu ze skarżących, którego sprawę umorzono mimo braku rzeczywistego udziału w postępowaniu dotyczącym jego żony jako rzekomo już prawomocnie rozstrzygniętą, realizacji jego prawa do sądu.

**Słowa kluczowe:** wolność wypowiedzi; dyskrecjonalne uprawnienie prokuratora do wydawania ostrzeżeń, pouczeń i nakazów na podstawie przepisów „antyekstremistycznych”; brak przewidywalności; brak kryteriów rozróżnienia między zachowaniem niepodlegającym karze a zachowaniem, które może skutkować ostrzeżeniem lub odpowiedzialnością karną; brak zabezpieczeń przed arbitralnością i nieodpowiednią kontrolą sądową; brak wykazania



materialnych przesłanek odpowiedzialności zgodnie z ustawą; prawo do sądu; bezzasadność umorzenia postępowania wobec wniesienia środka zaskarżenia przez inną osobę

### Streszczenie orzeczenia

#### Stan faktyczny

Skargę przeciwko Rosji wniosło dwoje obywateli tego kraju, małżonkowie Vadim (dalej jako: pierwszy skarżący) i Tamara (dalej jako: druga skarżąca) Karastelewowie, a także organizacja pozarządowa, Noworosyjska Komisja Praw Człowieka (dalej jako: trzeci skarżący lub NKPC), w której pierwszych dwoje skarżących pełniło w chwili wniesienia skargi funkcje zarządcze. Wynikła ona na tle obowiązywania w Rosji ustawy federalnej nr 114-FZ z dnia 25 lipca 2002 r. o zwalczaniu działalności ekstremistycznej. To pojęcie (*экстремистская деятельность*) zgodnie z ustawą oznacza m.in. utrudnianie legalnej działalności władz państwowych, komisji wyborczych i ich urzędników, połączone z przemocą lub groźbą użycia przemocy, a także publicznymi wezwaniami do ustanowienia takiej przeszkody, jak również masowe rozpowszechnianie materiałów uznawanych za „ekstremistyczne”. Na podstawie tego aktu właściwy organ nadzorujący może wydać pisemne ostrzeżenie (*предостережение*) w przypadku, gdy istnieją wystarczające zweryfikowane informacje, że planowane są bezprawne działania o charakterze ekstremistycznym, ale jednocześnie nie ma wystarczających podstaw, aby pociągnąć kogoś do odpowiedzialności karnej. W stosunku do organizacji pozarządowej można wydać upomnienie (*предупреждение*) w sprawie niedopuszczalności prowadzenia działalności ekstremistycznej. Wniosek o kontrolę konstytucyjności przepisów ustawy został przez Sąd Konstytucyjny Federacji Rosyjskiej uznany za niedopuszczalny. Obowiązujące przepisy przewidują kompetencję organów prokuratury do stosowania przewidzianych w ustawie środków prawnych.

W 2008 r. w Kraju Krasnodarskim, gdzie zamieszkują oboje skarżący i gdzie ma siedzibę trzeci skarżący, ustanowiono regionalną ustawę w sprawie środków zapobiegawczych przeciwko niewłaściwemu postępowaniu nieletnich. Nakładały one m.in. na rodziców obowiązek dopilnowania, aby ich dzieci nie wychodziły nocą do miejsc publicznych bez towarzystwa osoby dorosłej. W trakcie prac legislacyjnych, w kwietniu 2008 r. państwo Karastelewowie uczestniczyli w dwóch demonstracjach przeciwko uchwaleniu wspomnianej ustawy regionalnej, zarzucając jej nieproporcjonalność ograniczeń i niekonstytucyjność. Za każdym razem, stojąc w pikiecie, eksponowali transparent z hasłem: „Wolność nie jest dana, trzeba po nią sięgnąć”.

W trakcie drugiej demonstracji rozmawiali z dwoma przechodzącymi nastolatkami, których rodzice złożyli zawiadomienie do prokuratury w Noworosyjsku, zarzucając im „działania agitacyjne” w odniesieniu do osób małoletnich. Później zawiadomienie do prokuratury skierowały również władze miejskie, domagając się nie tylko ukarania pierwszych dwojga skarżących, lecz również rozwiązania NKPC.

Wezwani przez prokuratora na przesłuchanie, skarżący twierdzili, że w trakcie demonstracji, którą należycie zgłoszono władzom lokalnym, nie działali jako członkowie zarządu trzeciego skarżącego, lecz w charakterze osób prywatnych, zaś nastolatki sami do nich podeszli. Przesłuchano również tych ostatnich; jeden z nich zeznał, że skarżący nie przychodzili do szkoły ani nie zapraszali go na demonstrację, podczas gdy drugi twierdził, że hasło na plakacie go nie przekonało, gdyż nie uważa, aby ktoś odbierał mu wolność, a ponadto zarzucił pierwszemu skarżącemu nawoływanie młodzieży do działań antyspołecznych oraz wyraził przekonanie, że bez spornej ustawy nastąpiłby wzrost spożycia narkotyków, alkoholizmu, chuligaństwa i przestępczości. Pierwszy z nastolatków zmienił później treść zeznań, dostosowując je do oświadczeń kolegi.

Prokurator wystosował do skarżących w sprawie ogółem cztery pisma. Dwa pierwsze stanowiły pisemne ostrzeżenia (*предостережения*) informujące o niezgodności z prawem zachowania V. Karasteleva i T. Karastelev jako członków zarządu trzeciego skarżącego, co może spowodować ich odpowiedzialność za wykroczenie; później okazało się, że nie doszło do prawidłowego doręczenia ostrzeżenia drugiej skarżącej. Ponadto prokurator sporządził pouczenie (*предупреждение*) adresowane do NKPC, wskazując na możliwość skierowania do sądu wniosku o rozwiązanie organizacji w razie ujawnienia nowych faktów świadczących o prowadzeniu działalności ekstremistycznej. Wreszcie został również wydany nakaz usunięcia przez trzeciego skarżącego naruszenia przepisów mających na celu przeciwdziałanie działaniom ekstremistycznym oraz zawiadomienia o podjętych działaniach w ciągu miesiąca. Zdaniem prokuratora, wezwania pierwszego i drugiej skarżących do udziału nieletnich w akcjach protestacyjnych przeciwko ustawie o ochronie nieletnich były równoznaczne z wezwaniami do działań antyspołecznych, polegających na nieposłuszeństwie wobec prawa i władz publicznych, co może w przyszłości pociągać za sobą działania ekstremistyczne polegające na utrudnianiu pracy władz w Noworosyjsku. Według opinii sporządzonych na rzecz prokuratury przez doktora filozofii i kierownik miejskiego centrum medyczno-społecznego plakat, który trzymali skarżący w trakcie pikiet, zawierał treści prowokacyjne, nawołujące do oporu przeciwko władzom, co mogło

oddziaływać na małoletnich. Wniosek pierwszego skarżącego o kontrolę akt postępowania prokuratorskiego został załatwiony odmownie.

W czerwcu 2009 r. druga skarżąca wniosła do sądu skargę na czynności prokuratora. Sąd pierwszej instancji oddalił ją w całości, dzieląc stanowisko prokuratury. W odwołaniu do sądu drugiej instancji druga skarżąca podnosiła m.in., że nie ustalono, kto trzymał sporny transparent, a także sąd nie ocenił argumentacji i dowodów skarżącej potwierdzających, że podczas demonstracji działała jako osoba prywatna, a nie jako działaczka organizacji pozarządowej; ponadto raporty uzyskane przez prokuraturę nie były opiniami biegłych zleconymi przez sąd, nie zostały dopuszczone jako dowód, a wobec tego skarżąca nie mogła się do nich odnieść w kontradictoryjnym postępowaniu. Orzeczenie sądu pierwszej instancji zostało jednak utrzymane w mocy.

Następnie pierwszy skarżący, którego nie dopuszczono do udziału w sprawie dotyczącej kontroli prawidłowości rozstrzygnięcia sprawy wszczętej przez jego żonę, złożył skargę na udzielone mu ostrzeżenie. Postępowanie w tej sprawie umorzono na tej podstawie, iż w przedmiocie tej czynności prokuratora zapadło już orzeczenie sądowe; postanowienie zostało utrzymane w mocy przez sąd drugiej instancji.

Ostatecznie druga skarżąca, dla zapobieżenia rozwiązaniu NKPC, została zmuszona do rezygnacji z udziału we władzach organizacji. Na skutek zawiadomienia złożonego przez dyrektora jednej ze szkół w Noworosyjsku prokuratura złożyła wprawdzie do sądu wnioski o rozwiązanie, jednak później go cofnęła i postępowanie w tym przedmiocie umorzono.

### *Zarzuty*

W skardze do ETPC skarżący (druga skarżąca zmarła w 2011 r., jednak jej skargę podtrzymał syn Dmitriy Karastelev) zarzucili naruszenie art. 6, 10 i 13 EKPC. Skarga w tym zakresie została uznana za dopuszczalną, natomiast w zakresie dotyczącym NKPC została odrzucona, gdyż pierwotne zarzuty dotyczyły ryzyka rozwiązania organizacji oraz powiązanych postępowań, zaś uzupełnione w 2017 r. – zostały wniesione po upływie sześciomiesięcznego terminu na podstawie art. 35 ust. 1 EKPC.

Jeśli chodzi o art. 6 EKPC, pierwszy skarżący podniósł m.in., że część karna tego przepisu miała zastosowanie do procedury, która doprowadziła do pisemnego ostrzeżenia, a następnie do sądowego postępowania odwoławczego. Procedura ostrzegawcza miała na celu powstrzymanie go od korzystania z wolności wypowiedzi i naraziła go na odpowiedzialność. Miała ona charakter karny. W każdym zaś razie należy zastosować przynajmniej część cywilną art. 6 EKPC. Sądowe postępowanie odwoławcze od pisemnego ostrzeżenia określiło

„prawo obywatelskie”, a mianowicie wolność słowa, w stosunku do którego ostrzeżenie wywarło poważny skutek mrozący. Akty wydane przez prokuratora w dniu 21 maja 2009 r. były niezgodne z prawem. Poprzez użycie niejasnych terminów, ustawodawstwo krajowe określało jako „ekstremistyczne” działania polegające na „utrudnianiu legalnej działalności państwa władz, w połączeniu z przemocą lub groźbą użycia przemocy”, gdy tymczasem ani zachowanie, ani wypowiedzi skarżących nie uzasadniały twierdzenia, że te przesłanki były spełnione. Ingerencja w wolność wypowiedzi nie służyła żadnemu uzasadnionemu celowi i nie była konieczna w społeczeństwie demokratycznym. Prawo rosyjskie zapewnia prokuratorowi nieograniczoną swobodę w stosowaniu procedur na podstawie ustawy o zwalczaniu ekstremizmu. Skarżący nie mogli racjonalnie przewidzieć, że ich krytyka ustawy regionalnej poprzez zorganizowanie demonstracji będzie zakwalifikowana jako „działalność ekstremistyczna”. Zaprzeczając wszystkim okolicznościom usprawiedliwiającym ingerencję w prawo chronione przez art. 10 EKPC skarżący wskazywali również na iluzoryczność procedury kontroli sądowej. Władze krajowe, w tym sądy w trakcie procesu kontroli sądowej, nie dokonały oceny konieczności i proporcjonalności, ograniczając kontrolę do oceny formalnej legalności i przestrzegania procedur. Pierwszy skarżący wskazywał ponadto, że odmowa kontroli sądowej w odniesieniu do ostrzeżenia naruszyła art. 2 Protokołu Nr 7 do Konwencji<sup>1</sup>, dotyczący prawa osoby uznanej winną popełnienia przestępstwa do rozpatrzenia jej sprawy przez sąd wyższej instancji.

W odpowiedzi rząd kwestionował dopuszczalność skargi w odniesieniu do części karnej art. 6 EKPC, ponieważ nie ma on zastosowania do postępowania pozasądowego, które doprowadziło do wydania ostrzeżenia, a następnie do sądowego postępowania odwoławczego. Pierwszy skarżący nie został pociągnięty do odpowiedzialności ani ukarany za żadne wykroczenie lub przestępstwo. Kwestionowany środek (ostrzeżenie) może być traktowany jako środek tymczasowy, a zatem początkowa procedura pozasądowa prowadząca do niego nie wchodziła w zakres części cywilnej art. 6 EKPC. Natomiast część cywilna art. 6 Konwencji miała zastosowanie do postępowań zmierzających do kontroli legalności decyzji prokuratora w zakresie, w jakim prawa cywilne i obowiązki cywilne pierwszego skarżącego zostały lub mogły zostać określone w takiej procedurze sądowej. Pierwszy skarżący bezpodstawnie zakwestionował ostrzeżenie wydane w sprawie jego żony. Wobec tego skarga pierwszego skarżącego powinna zostać oddalona z powodu braku jakiegokolwiek istotnej niedogodności na podstawie art. 35 ust. 3 lit. b EKPC, biorąc pod uwagę

<sup>1</sup> Dz. U. z 2003 r. Nr 42, poz. 364.

stwierdzenie sądu krajowego, że akty kwestionowane przed sądem nie zostały do niego skierowane. Rząd przyznał, że miała miejsce ingerencja w prawo do wolności wypowiedzi skarżących, lecz była ona uzasadniona. Zachowanie skarżących było antyspołeczne, wypełniało znamiona ustawowe „działalności ekstremistycznej” i aby zapobiec dalszym naruszeniom prawa, należało zastosować środki nadzoru prokuratorskiego, które miały charakter prewencyjny i nie naruszały prawa skarżących do posiadania poglądów. Ustawa regionalna, którą krytykowali skarżący, została przyjęta i obowiązywała na terenie Kraju Krasnodarskiego. Skarżący zachęcali młodzież do protestu przeciwko obowiązującemu prawu. „Ingerencja” miała więc uzasadniony cel, jakim jest utrzymanie porządku publicznego, ochrona moralności i praw innych osób oraz zapobieganie nieporządkowi lub popełnieniu przestępstwa. Skorzystanie z procedury ostrzeżenia, pouczenia i nakazu stanowiło proporcjonalną reakcję państwa na bezprawne zachowanie skarżących. Skarżący dysponowali skutecznymi środkami odwoławczymi w drodze odwołania się do sądu.

### *Rozstrzygnięcie*

Omawianym wyrokiem Trybunał jednomyślnie stwierdził legitymację Dmitriya Karasteleva do podtrzymania skargi w imieniu drugiej skarżącej, uznał dopuszczalność skargi: pierwszego skarżącego i drugiej skarżącej w zakresie zarzutów naruszenia art. 10 EKPC, a ponadto pierwszego skarżącego w zakresie art. 6 ust. 1 EKPC oraz niedopuszczalność skargi trzeciego skarżącego. Co do istoty sprawy stwierdzono naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC co do kontroli sądowej wszczętej przez pierwszego skarżącego, naruszenie art. 10 EKPC w odniesieniu do pierwszych dwojga skarżących, nie było natomiast potrzeby badania dalszych zarzutów dotyczących art. 6 i 13 EKPC oraz art. 2 Protokołu Nr 7 do Konwencji. Trybunał zasądził również kwotę 3 000 euro na rzecz pierwszego skarżącego tytułem słusznego zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową oraz zwrot kosztów i wydatków, zaś w pozostałym zakresie roszczenia o słuszne zadośćuczynienie oddalił.

W zakresie dopuszczalności Trybunał zauważył, że stwierdzenie sądu odwoławczego, iż kwestionowane w tym postępowaniu akty prokuratora nie dotyczyły pierwszego skarżącego, nie oznacza, że nie doznał on znaczącego uszczerbku na mocy art. 35 ust. 3 pkt b Konwencji. Jedno z pisemnych ostrzeżeń zawierało stwierdzenie, że pierwszy skarżący może zostać pociągnięty do osobistej odpowiedzialności za niezastosowanie się do niego. Ustalenia prokuratora zawarte w tym ostrzeżeniu były oparte na postępowaniu pierwszego skarżącego; prokurator wystosował do niego „ostrzeżenie” zgodnie z ustawą o zwalczaniu ekstremizmu w następstwie skorzystania przez pierwszego skarżącego z prawa do wolności zgromadzeń i wolności wypowiedzi.

Skarżący zwrócił się o kontrolę sądową pisemnego ostrzeżenia, przy czym za nieuprawnione uznano twierdzenia rządu, jakoby skarżący błędnie zakwestionował ostrzeżenie wydane przeciwko jego żonie. Zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem skargi sądowe, takie jak wnoszone na podstawie rozdziału 25 rosyjskiego kodeksu postępowania cywilnego, w odniesieniu do decyzji wpływających na prawa lub wolności człowieka, jak np. prawo do wolności zgromadzeń, uznano za dotyczące zakresu części cywilnej art. 6 Konwencji, mimo braku jakichkolwiek roszczeń majątkowych<sup>2</sup>. Również postępowanie dotyczące niektórych aspektów prawa do wolności wypowiedzi zakwalifikowano jako należące do cywilnej części art. 6 EKPC<sup>3</sup>. Skoro w stosunku do pierwszego skarżącego wydano ostrzeżenie w związku z jego wyraźnym zachowaniem podczas demonstracji, a późniejsze postępowanie sądowe dotyczyło kontroli reakcji państwa na korzystanie przez pierwszego skarżącego z wolności wypowiedzi oraz nałożenia na niego pewnych obowiązków pod groźbą odpowiedzialności w związku z późniejszym korzystaniem z tej wolności, to część cywilna art. 6 EKPC miała zastosowanie i pierwszy skarżący mógł wnieść skargę na podstawie tego przepisu.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia co do istoty sprawy Trybunał rozpoczął od przypomnienia, że „ingerencja” w korzystanie z wolności wypowiedzi lub wolności pokojowych zgromadzeń na podstawie art. 10 lub 11 Konwencji nie musi być równoznaczna z całkowitym zakazem prawnym lub faktycznym, ale może polegać na różnych innych środkach podjętych przez władzę<sup>4</sup>. Zwrócono uwagę na „efekt mrozący” środków prawnych ograniczających wolności gwarantowane przez Konwencję oraz na to, że jednostka może twierdzić, że jest „ofiara” naruszenia w rozumieniu art. 34 EKPC, jeżeli jest zobowiązana albo do zmiany postępowania, albo do narażenia się na ściganie, a także kiedy należy do kategorii osób, które mogą zostać bezpośrednio dotknięte przez ustanowione przepisy. Skarżący nie zostali wprawdzie uznani za winnych jakiegokolwiek wykroczenia lub przestępstwa, jednakże ich zachowanie

<sup>2</sup> Zob. m.in. wyroki ETPC: z dnia 7 lutego 2017 r. w sprawie *Lashmankin i Inni przeciwko Rosji*, skargi nr 57818/09, 51169/10, 4618/11, 19700/11, 31040/11, 47609/11, 55306/11, 59410/11, 7189/12, 16128/12, 16134/12, 20273/12, 51540/12, 64243/12 i 37038/13, § 494; z dnia 7 maja 2019 r. w sprawie *Mityanin i Leonov przeciwko Rosji*, skargi nr 11436/06 i 22912/06, § 38–39, 93–94; z dnia 6 lutego 2016 r. w sprawie *Yeudokimov i Inni przeciwko Rosji*, skargi nr 27236/05, 44223/05, 53304/07, 40232/11, 60052/11, 76438/11, 14919/12, 19929/12, 42389/12, 57043/12 i 67481/12, § 49–53; z dnia 7 marca 2017 r. w sprawie *Polyakova i Inni przeciwko Rosji*, skargi nr 35090/09, 35845/11, 45694/13 i 59747/14, § 40 i 126–131.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 9 lutego 2017 r. w sprawie *Selmani i Inni przeciwko Byłej Jugosłowiańskiej Republice Macedonii*, skarga nr 67259/14, § 27 oraz cytowane tam sprawy.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 15 listopada 2018 r. w sprawie *Navalnyy przeciwko Rosji*, skargi nr 29580/12, 36847/12, 11252/13 12317/13 i 43746/14, § 103.

zostało uznane za niezgodne z prawem jako „działalność ekstremistyczna”, co spowodowało wydanie ostrzeżeń pod rygorem odpowiedzialności za wykroczenie. Skarżący stanęli przed dylematem, czy zastosować się do ostrzeżenia, a tym samym powstrzymać się od dalszych protestów, czy odmówić tego i narazić się na ściganie.

Trybunał podkreślił, że V. i T. Karastelev posiadali legitymację do oparcia skargi na naruszeniu art. 10 EKPC. Nawet bowiem jeśli ostrzeżenie i nakaz zostały skierowane do organizacji pozarządowej, a nie bezpośrednio do drugiej skarżącej, to jednak podstawą sankcji było jej osobiste zachowanie podczas demonstracji; ostatecznie sama skarżąca była również zmuszona do złożenia rezygnacji z pełnionej funkcji, tak aby uniknąć rozwiązania organizacji. Zgodnie z prawem rosyjskim miała ona również wymaganą legitymację do zakwestionowania aktów prokuratora przed sądami krajowymi.

Analizując podstawy do ustalenia braku uzasadnienia dla ingerencji w prawa skarżących, Trybunał zauważył, że „przewidzenie przez ustawę” w rozumieniu art. 10 ust. 2 EKPC ma miejsce wówczas, gdy ustawa jest nie tylko dostępna dla zainteresowanych, lecz również przewidywalna co do jej skutków, tj. sformułowana z dostateczną precyzją, tak aby zainteresowani mogli w stopniu rozsądnym w danych okolicznościach przewidzieć – w razie potrzeby korzystając z odpowiedniej porady – konsekwencje, jakie może pociągać za sobą dane działanie oraz dostosować do tego swoje postępowanie. Prawo krajowe musi być wystarczająco przewidywalne, aby dawać jednostkom odpowiednie wskazanie co do okoliczności, w jakich i warunków, na jakich władze są uprawnione do stosowania środków wpływających na ich prawa przewidziane w Konwencji. Ochrona przed arbitralnością środków prawnych jest jedną z podstawowych zasad społeczeństwa demokratycznego zapisaną w Konwencji. Ustawa powinna zatem wystarczająco jasno wskazywać zakres dyskrecjonalności przyznanej właściwym władzom oraz sposób jej wykonywania, przy jednoczesnym istnieniu odpowiednich gwarancji proceduralnych.

Strony były zgodne, że ostrzeżenia miały podstawę w prawie krajowym, a przepisy te były dostępne. Podobne wnioski dotyczyły procedur dotyczących ostrzeżenia i nakazu. Wątpliwość dotyczyła jednak przewidywalności środków. Skarżący twierdzili, że nie mogli racjonalnie oczekiwać, że zwykła krytyka ustawy może wchodzić w zakres tych przepisów, a niektóre terminy użyte w tych przepisach są niejasne.

Trybunał zauważył, że podstawą prawną środków przeciwko skarżącym była klasyfikacja ich działań jako potencjalnie prowadzących do „działalności ekstremistycznej” polegającej na utrudnianiu legalnej działalności władz państwowych. W sprawie istniały więc dwie, powiązane ze sobą istotne kwestie:



1) czy postępując w określony sposób skarżący wiedzieli lub powinni byli wiedzieć, w razie potrzeby korzystając z odpowiedniej porady prawnej, że może to narazić ich na postępowanie na mocy ustawy anty–ekstremistycznej; oraz  
2) czy prawo rosyjskie zapewniało środek ochrony prawnej przed arbitralną ingerencją władz publicznych w prawo do wolności wypowiedzi.

Trybunał odnotował, że w kontekście ustawodawstwa anty–ekstremistycznego „utrudnianie” działalności organów władzy charakteryzowało każdy rodzaj „działalności ekstremistycznej”, a użycie tego terminu łączy się z „przemocą” lub „groźbą przemocy”. Rząd nie odrzucił jednak argumentu skarżących, że pojęcie to było niejasne i dopuszczało nieuzasadnioną, szeroką interpretację. Tymczasem ani skarżący, ani żadna inna osoba nie popełnili żadnego przestępstwa. Sporna procedura miała na celu uniknięcie ryzyka niezgodnego z prawem, nagannego zachowania, które mogłoby stanowić przestępstwo na mocy prawa krajowego, w przypadku gdy istnieją informacje, że takie zachowanie jest „planowane”, a jednocześnie brak jest wystarczających podstaw do pociągnięcia kogokolwiek do odpowiedzialności karnej.

Dokonując wykładni art. 10 ust. 2 EKPC Trybunał uznał, że uzasadnienie procedury ostrzegawczej w prawie rosyjskim odpowiadało zasadniczo celowi „zapobiegania przestępczości lub zakłóceniom porządku”, w postaci przyszłych przestępstw. Jednak wyjątków od ogólnej zasady nie można interpretować rozszerzająco. W związku z tym Trybunał uznał, że ryzyko „przestępstwa”, któremu można zapobiec poprzez odwołanie się do kwestionowanej procedury, zwłaszcza ostrzegawczej, powinno być rzeczywiste i dotyczyć konkretnego przestępstwa o określonej wadze; ponadto trzeba ustalić, że ryzyko wynikało z oświadczeń lub zachowań, które można przypisać osobie podlegającej procedurze ostrzegawczej. W szczególności, aby dane oświadczenie zostało zakwalifikowane (w ramach postępowania karnego) jako zabronione podżeganie, należy ustalić, że stworzyło to bezpośrednie ryzyko szkodliwych konsekwencji, a mianowicie przemocy, na przykład przeciwko osobom należącym do grupy będącej celem ataku. Element podżegania pociąga za sobą wyraźny zamiar spowodowania popełnienia aktów przemocy, zastraszania, wrogości lub dyskryminacji lub bezpośrednie ryzyko takich aktów, które nastąpią w wyniku konkretnego użytego przemówienia. Mimo że procedury ostrzegawczej nie można utożsamiać z postępowaniem karnym, pozostaje niejasne, czy władze rosyjskie zastosowały jakiegokolwiek sprawdzalne i przewidywalne kryteria.

Trybunał przypomniał również, że oceniając konkretny przypadek „ingerencji” w wolność wypowiedzi w tego typu sprawach, obok ogólnych zasad sformułowanych w orzecznictwie Trybunału na podstawie art. 10

Konwencji, mogą okazać się istotne różne czynniki, które należy wziąć pod uwagę, w szczególności: kontekst, w jakim zostały sformułowane kwestionowane oświadczenia, ich charakter i sformułowanie, możliwość wywołania szkodliwych konsekwencji (np. brutalne utrudnianie zgodnych z prawem działań władz publicznych); to, czy oświadczenia zostały złożone w napiętej sytuacji politycznej lub społecznej; czy wypowiedzi, uczciwie interpretowane i postrzegane w ich bezpośrednim lub szerszym kontekście, mogą być postrzegane jako bezpośrednie lub pośrednie wezwanie do przemocy lub jej usprawiedliwienie (lub nienawiści lub nietolerancji, które mogą mieć znaczenie w innych sytuacjach); sposób, w jaki oświadczenia zostały złożone i ich zdolność – bezpośrednia lub pośrednia – do wywołania takich szkodliwych konsekwencji. To wzajemne oddziaływanie między różnymi czynnikami, a nie którykolwiek z nich rozpatrywany oddzielnie, decyduje o wyniku konkretnej sprawy. Zarazem jednak protesty, nawet przybierające formę fizycznego utrudniania pewnych działań, mogą stanowić wyrażenie opinii w rozumieniu art. 10 Konwencji.

Trybunał nie odnotował żadnego oświadczenia rządu rosyjskiego, które wskazywałoby, że prokurator był zobowiązany do uwzględnienia takich elementów przed wszczęciem procedury ostrzegawczej w razie skorzystania przez jednostkę z prawa do wolności wypowiedzi. Ponadto zauważono, że ustawa o zwalczaniu ekstremizmu wymienia przykłady „działalności ekstremistycznej”, która obejmuje „utrudnianie legalnej działalności władz publicznych”. Wezwania do prowadzenia takiej ekstremistycznej działalności również zostały sklasyfikowane jako „działalność ekstremistyczna” i mogły stanowić przestępstwo. Rząd nie zaprezentował sposobu rozróżnienia między tymi rodzajami zachowania a zachowaniem, które nie stanowiło takiego przestępstwa, ale mogłoby skutkować wszczęciem procedury ostrzegawczej. Wynikająca z tego niepewność niekorzystnie wpłynęła na przewidywalność ram regulacyjnych, a jednocześnie negatywnie oddziaływała na wolność wypowiedzi oraz pozostawiała zbyt wiele swobody władzy wykonawczej.

Trybunał doszedł również do przekonania o nieskuteczności środków ochrony prawnej przed arbitralną ingerencją władz publicznych. Prawo rosyjskie nie wskazywało wystarczająco jasno zakresu takiej swobody przyznanej właściwym władzom i sposobu jej wykonywania. Prawo krajowe zostało sformułowane szeroko, pozostawiając prokuratorowi zbyt dużą swobodę i czyniąc jego stosowanie nieprzewidywalnym. Dodatkowo, niezależnie od procedury ostrzeżenia, zarządzający organizacją pozarządową mógł być objęty postępowaniem w sprawie ostrzeżenia i nakazu, do których odnosiły się te same zastrzeżenia, przy czym rząd pozwanego państwa nie przedstawił żadnego

wyjaśnienia procedur w przypadku, gdy kwestionowane działania można bezpośrednio przypisać osobie fizycznej, a nie organizacji pozarządowej.

Odnosnie do kontroli sądowej Trybunał odnotował, że jej podstawę prawną stanowił obowiązujący do 2015 r. rozdział 25 rosyjskiego kodeksu postępowania cywilnego. Odnosząc się do ustaleń we wcześniejszej judykaturze przypomniano, że kontrola sądowa była ograniczona do kryterium legalności, przez co rozumiano: 1) kompetencję do wydania zaskarżonej decyzji lub wykonania zaskarżonej czynności lub niedziałania; 2) zachowanie procedury przewidzianej prawem; oraz 3) merytoryczną legalność decyzji, czynności lub niedziałania<sup>5</sup>. Rosyjski Sąd Najwyższy wyraźnie wykluczył ocenę zasadności działań lub decyzji władz podjętych w ramach ich uprawnień dyskrejonalnych. Sądy nie były zatem zobowiązane do badania kwestii „konieczności w społeczeństwie demokratycznym”, a zwłaszcza zgodności decyzji z pilną potrzebą społeczną i jej proporcjonalności. W praktyce pomijano test wynikający z przepisów Konwencji.

Podzielając te ustalenia na potrzeby niniejszej sprawy, Trybunał wykluczył, aby kontrola sądowa zapewniała skarżącemu odpowiednie zabezpieczenia przed arbitralnością. Napotkał on istotne przeszkody w wykazaniu niezgodności z prawem decyzji prokuratora. Co prawda w 2013 r. rosyjski Sąd Konstytucyjny dokonał ustaleń wskazujących na bardziej zniuansowaną ocenę ingerencji w podstawowe prawa i wolności w tego typu sprawach. Jednak okoliczności sprawy skarżących dodatkowo podkreślają ogólne wady ustawodawstwa rosyjskiego. Jedyne konkretne zarzuty przeciwko nim dotyczyły kontaktu z dwojgiem małoletnich i demonstrowania z użyciem transparentu, z czego wyciągnięto wniosek o wezwaniu do działań antyspołecznych, polegających na nieposłuszeństwie wobec prawa i władzy publicznej, co z kolei mogło w przyszłości wiązać się z działaniami ekstremistycznymi polegającymi na utrudnianiu pracy władz w Noworosyjsku. Ocena stanu faktycznego była nieobiektywna; prokurator błędnie zanalizował zeznania małoletnich, a także nie sprecyzował, czy ryzyko potencjalnie nagannego zachowania skarżących dotyczy pierwszego skarżącego, drugiej skarżącej czy też osób trzecich. Nie jest jasne, jakie w ogóle dowody uzasadniały stwierdzenie prokuratora, że skarżący „planowali” jakąkolwiek ekstremistyczną działalność. W ostrzeżeniu prokuratora nie było nawet uzasadnienia jakiegokolwiek ryzyka przemocy. Ponadto nie jest jasne, które władze publiczne zostały uznane za narażone

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 7 lutego 2017 r. w sprawie *Lashmankin i Inni przeciwko Rosji*, skarga nr 57818/09, 51169/10, 4618/11, 19700/11, 31040/11, 47609/11, 55306/11, 59410/11, 7189/12, 16128/12, 16134/12, 20273/12, 51540/12, 64243/12 i 37038/13, § 280 i n.

na utrudnienia w pracy. Podczas organizowania demonstracji pierwszy i druga skarżący nie zabiegali o kontakt z niepełnoletnimi ani nie naruszali ich przestrzeni prywatnej. Dwie osoby, w wieku piętnastu i szesnastu lat, będące uczniami liceum, zwróciły się do pierwszego i drugiej skarżącej i zadały im pytania dotyczące celu demonstracji. Trybunał ocenił, że wystąpienie skarżących dotyczyło interesu publicznego związanego z ustawą regionalną, jego użytecznością i potrzebą dalszej reformy. Krytyka aktu prawnego jest częścią normalnej debaty publicznej. W związku z tym nie było rozsądne wywodzenie ryzyka wystąpienia agresywnego, obstrukcyjnego zachowania wobec władz (lub jakiegokolwiek rzeczywistego zagrożenia przemocą) na podstawie zachowania skarżących w niniejszej sprawie. Nie wykazano, że ich zachowanie mogło bezpośrednio lub pośrednio doprowadzić do nieporządku, na przykład w postaci niepokojów społecznych utrudniających działalność władz publicznych w Noworosyjsku. Również istnienie ryzyka popełnienia przestępstwa nie zostało udowodnione i nie było związane z żadną konkretną osobą lub osobami.

W konkluzji Trybunał uznał, że ustawodawstwo i praktyka krajowa były nieprzewidywalne i nie zapewniały odpowiedniej ochrony przed arbitralnym odwołaniem się do procedur ostrzeżenia, ostrożności i nakazu. Doszło zatem do naruszenia art. 10 EKPC w stosunku do pierwszego i drugiej skarżących, przy czym „ingerencja” nie jest „przewidziana przez prawo”. Nie było zatem potrzeby dokonywania oceny, czy ingerencja w prawo do wolności wypowiedzi pierwszego i drugiej skarżących była „konieczna w społeczeństwie demokratycznym” dla osiągnięcia uzasadnionego celu.

Jeśli chodzi o zarzut naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC Trybunał przypomniał, że prawo do rzetelnego procesu sądowego należy interpretować w świetle praworządności, która wymaga, aby wszystkie strony sporu dysponowały skutecznym środkiem prawnym umożliwiającym im dochodzenie swoich praw. Każdy ma prawo do wniesienia roszczenia dotyczącego jego praw i obowiązków o charakterze cywilnym do sądu lub trybunału. W ten sposób art. 6 ust. 1 urzeczywistnia „prawo do sądu”, którego jednym ze szczególnych aspektów jest prawo dostępu, czyli wszczęcia postępowania przed sądem w sprawach cywilnych. Nie jest ono bezwzględne, lecz może podlegać ograniczeniom; państwo ma pewien margines swobody w tym względzie. Ograniczenia nie mogą jednak naruszać samej istoty prawa, o jakim mowa. Ponadto nie będą zgodne z art. 6 ust. 1 EKPC, jeżeli nie służą uzasadnionemu celowi lub są nieproporcjonalne do celu, który ma zostać osiągnięty.

Trybunał ustalił, że prawo rosyjskie przewidywało odrzucenie skargi na decyzję, jeżeli w innym postępowaniu zapadł już prawomocny wyrok co do

tego samego przedmiotu lub tego samego roszczenia na tych samych podstawach. Skarga pierwszego skarżącego została odrzucona w związku z równoległym postępowaniem wszczętym przez drugą skarżącą, w którym nie wydano jeszcze ostatecznego wyroku. Wobec tego powoływanie się na zasadę „identyczności” spraw było wątpliwe. W istocie natomiast okazało się, że pierwszy skarżący został błędnie wymieniony jako strona we wcześniejszym postępowaniu. Nawet jednak to uchybienie nie skłoniło następnie sądu odwoławczego do ponownego rozważenia decyzji o nierozpatrywaniu sprawy wniesionej przez pierwszego skarżącego, który w rezultacie został pozbawiony możliwości zwrócenia się do sądu w celu ustalenia jego praw i obowiązków o charakterze cywilnym, wynikających z udzielonego mu pisemnego ostrzeżenia.

Co prawda okoliczności leżące u podstaw ostrzeżeń wydanych pierwszemu i drugiemu skarżącym były identyczne, a ostrzeżenia zostały skierowane do każdego z nich jako zastępcy dyrektora generalnego i dyrektora generalnego jednej i tej samej organizacji pozarządowej. Jednakże istniała jedna istotna różnica w sentencjach pisemnych ostrzeżeń, wskazująca konkretnie na osobistą odpowiedzialność każdego skarżącego w przypadku ich nieprzestrzegania. Ostrzeżenie skierowane do pierwszego ze skarżących stanowiło „ingerencję” w jego własne prawo do wolności wypowiedzi i w tym sensie różniło się również od ostrzeżenia, które zostało zakwestionowane przez drugą skarżącą w związku z jej własnym prawem. W tej sytuacji naruszenie prawa pierwszego skarżącego do dostępu do sądu (art. 6 ust. 1 EKPC) dotyczyło samej jego istoty.

## Komentarz

Rosyjskie ustawodawstwo antyekstremistyczne było już wielokrotnie przedmiotem gruntownej krytyki ze strony Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz organów Rady Europy<sup>6</sup>. Paradoks przepisów, które formalnie mają na celu przede wszystkim „ochronę wolności i prawa jednostki i obywatela”<sup>7</sup>, polega na tym, że obok przepisów karnych (art. 280–282 rosyjskiego kodeksu karnego) są one najczęściej wykorzystywane przeciwko tym prawom

<sup>6</sup> Zob. zwłaszcza negatywną opinię Komisji Weneckiej, *Venice Commission Opinion No. 660/2011 on the Federal Law on Combating Extremist Activity of the Russian Federation*, 20 June 2012, CDL-AD (2012)016, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2012\)016-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2012)016-e) [dostęp: 15 czerwca 2021 r.].

<sup>7</sup> Zob. preambułę ustawy federalnej z dnia 25 lipca 2002 r. o przeciwdziałaniu działalności ekstremistycznej (*Федеральный закон от 25.07.2002 г. № 114-ФЗ о противодействии экстремистской деятельности*), <http://www.kremlin.ru/acts/bank/18939> [dostęp: 15 czerwca 2021 r.].

i wolnościom, służąc do ograniczania swobody wyrażania opinii, zrzeszania się, zgromadzeń oraz wyznawania religii<sup>8</sup>.

Przedmiotem oceny w niniejszej sprawie zasadniczo nie było praktyczne zastosowanie przepisów prawa, lecz przede wszystkim ich wadliwa konstrukcja. Ustawa antyekstremistyczna, na skutek nagromadzenia zwrotów niedookreślonych w samej definicji „działalności ekstremistycznej” oraz pozostawienie prokuratorowi swobody wymierzania sankcji, nie pozwalały zainteresowanym ocenić prawdopodobieństwa podlegania odpowiedzialności, a tym samym nie spełniały zasadniczego kryterium dopuszczalności ingerencji państwa w swobodę ekspresji zgodnie z art. 10 ust. 2 EKPC, jaką jest „przewidzenie przez ustawę”. W konsekwencji obywatele rosyjscy znajdują się w pozycji skłaniającej ich raczej do powstrzymania się od jakiegokolwiek manifestowania swoich poglądów i przekonań w sferze publicznej, co jest potocznie określane – również w orzecznictwie ETPC – jako efekt mrozący.

*M. Pilich*

## **7. Granice wolności wypowiedzi w ramach walki politycznej**

***Monica Macovei przeciwko Rumunii, skarga nr 53028/14,  
wyrok z dnia 28 lipca 2020 r.***

### **Abstrakt**

Wyrok ETPC (czwartej sekcji) z dnia 28 lipca 2019 r. w sprawie *Monica Macovei przeciwko Rumunii* stanowi kolejne orzeczenie dotyczące granic swobody wypowiedzi w debacie politycznej. Sądy rumuńskie naruszyły art. 10 EKPC poprzez nałożenie na skarżącą cywilnoprawnych sankcji za naruszenie dóbr osobistych członka konkurencyjnej partii politycznej. W ocenie Trybunału skarżąca, która podała zachowanie polityków innej partii jako przykład korupcji, została pociągnięta do odpowiedzialności cywilnej za krytykę zachowania powoda w związku z jego funkcją polityczną, a nie wykonywaniem zawodu adwokata. Z uwagi na zainteresowanie ogółu społeczeństwa, zakres ograniczania wypowiedzi politycznych lub debat w sprawach interesu

<sup>8</sup> Zob. doroczne raporty i bieżące informacje gromadzone i publikowane na stronie rosyjskiej organizacji pozarządowej SOVA Center for Information and Analysis, <https://www.sova-center.ru/en/misuse/> [dostęp: 15 czerwca 2021 r.].

publicznego na mocy art. 10 ust. 2 EKPC jest niewielki. Sądy krajowe nie uwzględniły celu wypowiedzi, polegającego na podaniu przykładu konkretnego postępowania w kontekście szerszej koncepcji konfliktu interesów i dążenia skarżącej do zdobycia poparcia dla idei przepisów o zakazie jednoczesnego wykonywania zawodu prawniczego i piastowania mandatu poselskiego. O ile niektóre oświadczenia skarżącej mogły być uznane za pozbawione wystarczającej podstawy faktycznej w odniesieniu do powoda w sprawach przed sądami krajowymi, o tyle cała wypowiedź miała charakter zbiorczy. Osoby biorące udział w debacie publicznej na temat kwestii stanowiących przedmiot powszechnego zainteresowania mogą uciekać się do pewnego rodzaju przesady, a nawet prowokacji, to znaczy wygłaszać nieco nieumiarkowane oświadczenia. Inwektywy polityczne często przenoszą się na sferę osobistą; takie są niebezpieczeństwa polityki i swobodnej debaty ideowej, które są gwarancją demokratycznego społeczeństwa. Nałożenie na skarżącą obowiązku zapłaty zadośćuczynienia oraz publikacji na jej koszt wyroku w prasie ogólnokrajowej wywołało efekt mrozący, zaś w związku z brakiem zachowania równowagi między odpowiednimi interesami ingerencja w prawo skarżącej do wolności wypowiedzi nie była „konieczna w społeczeństwie demokratycznym”.

**Słowa kluczowe:** wolność wypowiedzi; debata polityczna; oskarżenia o korupcję; ocena dokonana przez sądy wyższych instancji; brak uwzględnienia zbiorowego charakteru i kontekstu wypowiedzi; efekt mrozący sankcji; niezgodność z art. 10 EKPC

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Skarżąca Monica Macovei jest rumuńską polityk; piastowała m.in. stanowisko Ministra Sprawiedliwości, a także dwukrotnie była posłanką do Parlamentu Europejskiego z ramienia Partii Demokratyczno–Liberalnej (rum. *Partidul Democrat Liberal*, dalej jako: PDL). Jest prawnikiem, niegdyś m.in. wykładała na wyższej uczelni, a także czynnie wykonywała zawód prokuratora i adwokata.

W 2009 r. prasa rumuńska zrelacjonowała wypowiedź skarżącej Macovei podczas letniej szkoły zorganizowanej przez PDL; opisała w niej negatywny przykład praktyk korupcyjnych ze strony dwóch wysokiej rangi polityków Partii Socjaldemokratycznej (rum. *Partidul Socjaldemokrata*, dalej jako: PSD): V. P. (ówcześnie deputowanego PSD, a później premiera Rumunii) oraz D. Ș. (piastującego mandat senatora), które miały polegać na zawarciu lukratywnych umów o obsługę prawną przedsiębiorstw z siedzibą w ich okręgach wyborczych. Według orzekających w sprawie sądów użyła przy tym wyrażenia:



„ewidentny przypadek korupcji”, przy czym wskazywała na zrelacjonowanie tych zdarzeń w prasie oraz podnosiła, że taka sytuacja nie byłaby możliwa, gdyby nie połączenie funkcji politycznej z wykonywaniem zawodu prawniczego.

Pierwszy z bohaterów tej wypowiedzi odrzucił wówczas wprost te oskarżenia, jako oparte na plotkach rozsiewanych przez niewiarygodną osobę, jednak stwierdził, że szkoda mu czasu na wszczynanie sprawy o ochronę dóbr osobistych. Natomiast D. Ș. zdecydował się na wytoczenie powództwa, domagając się wysokiego zadośćuczynienia oraz opublikowania wyroku na koszt pozwanej. Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo; uznał, że wypowiedzi skarżącej, rozpatrywane w kontekście niezgodności pomiędzy funkcjami adwokata i posła do parlamentu, nie miały zniesławiającego charakteru. Użyte przez nią określenie nie miało wyłącznie pejoratywnego wydźwięku, skoro przeciwko osobie wymienionej wraz z powodem (były premier Rumunii) nie toczyło się postępowanie karne ani jakakolwiek inna forma dochodzenia budząca wątpliwości co do jego uczciwości. Prosta wzmianka obok nazwiska powoda nie mogła doprowadzić do pogorszenia jego reputacji. Oświadczeniu skarżącej nie można też przypisać znamion insynuacji: w swoim wystąpieniu skarżąca publicznie zasugerowała pewien fakt, jednak nie w sposób agresywny. Mowa ironiczna, a zwłaszcza sugestia jakiejś okoliczności, była sposobem wyrażenia opinii. Skarżąca nie złożyła obraźliwego oświadczenia, nie oskarżyła ani nie uniewinniła powoda. Korzystała przy tym z przysługującego jej prawa do wyrażania opinii, przy czym z orzecnictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wynika w sposób jednoznaczny, że krytyka skierowana pod adresem polityków, takich jak powód, jest przedmiotem zainteresowania publicznego.

Powód wniósł apelację od tego wyroku. W trakcie postępowania przed Sądem Apelacyjnym w Bukareszcie pozwana skarżąca przyznała, że w swojej wypowiedzi posłużyła się przykładem niezgodności roli posła i prawnika, przy czym fakt, że chodzi o osoby V. P. oraz D. Ș., został przez nią przyznany dopiero w wyniku pytań ze strony dziennikarzy. Prasa informowała opinię publiczną na temat umów zawartych przez kancelarię, w której uczestniczyli obaj politycy, z firmami sektora energetycznego. Sąd drugiej instancji zmienił zaskarżony wyrok, zasądzając od pozwanej „symboliczne” zadośćuczynienie w kwocie 10 000 RON (około 2 300 euro) oraz nakazując podanie wyroku do wiadomości publicznej na jej koszt. Uznał zachowanie pozwanej za bezprawne: jej oświadczenie wykraczało poza zwykły sąd wartościujący i sprowadzało się do zniesławiającego stwierdzenia faktu dotyczącego działalności powoda. Wolność słowa jest ograniczona przez podstawowe prawa i wolności innych osób, a władze krajowe powinny zapewnić odpowiednią równowagę między

tymi prawami. Pozwana przekroczyła granice dopuszczalnej krytyki wykonywania przez powoda jego funkcji publicznej, poniżając go w oczach opinii publicznej. Nie dysponowała dowodami bezprawności zachowania powoda, który korzystał z domniemania niewinności.

Wyrok został zaskarżony przez obie strony do rumuńskiego Sądu Kasacyjnego, który jednak oddalił skargi kasacyjne. Uznał, że przesłanki odpowiedzialności cywilnej zostały spełnione: pozwana dopuściła się bezprawnego czynu, polegającego na złożeniu publicznego oświadczenia opartego na nieprawdziwym fakcie, jakoby powód dopuścił się aktu korupcji podczas pełnienia funkcji prawnika i posła. Powodowi został wyrządzony uszczerbek dla jego reputacji politycznej i zawodowej, ucierpiał jego publiczny wizerunek. Istniał związek między tym uszczerbkiem a wypowiedziami pozwanej, której oświadczenia przekroczyły poziom dopuszczalnej krytyki i sprowadzały się do bezpośredniego oświadczenia o akcie korupcji popełnionym przez niego w okolicznościach, w których cieszył się prawem do domniemania niewinności. Wprawdzie akceptowalny poziom krytyki w przypadku polityków jest wyższy niż w odniesieniu do przeciętnych osób, jednak nawet ci pierwsi mają prawo do ochrony swojej reputacji i godności. Nie każde stwierdzenie dotyczące polityka musi być tolerowane. W świetle judykatury ETPC oskarżenie o akty korupcji, sformułowane przez byłego ministra sprawiedliwości i prokuratora, mogło zaszkodzić karierze politycznej, zawodowej i dydaktycznej powoda, zwłaszcza że problem korupcji był przedmiotem zainteresowania rumuńskiego społeczeństwa. Ani normy krajowe, ani międzynarodowe nie przewidywały dokładnego sposobu pełnego naprawienia szkody niemajątkowej poniesionej przez osobę. Dokonując oceny na zasadzie słuszności, Sąd Kasacyjny uznał, że sąd drugiej instancji prawidłowo obliczył wysokość odszkodowania przyznanego powodowi z tytułu szkody niematerialnej. Wysoka kwota zadośćuczynienia za szkody niemajątkowe nie zniechęci skarżącej do popełnienia podobnych czynów w przyszłości. Jednakże nakaz opublikowania wyroku stwierdzającego niezgodność z prawem jej czynów spełni funkcję prewencyjną.

### Zarzuty

Skarżąca oparła skargę do Trybunału na podstawie naruszenia jej wolności wypowiedzi (art. 10 EKPC). Sądom zarzuciła brak precyzji w ustaleniach faktycznych dotyczących daty złożenia spornego oświadczenia. W tekstach prasowych nie figuruje sformułowanie „ewidentny przypadek korupcji”, na którym opierała się argumentacja powoda. Są również błędy, jeśli chodzi o przypisanie powodowi statusu posła (oświadczenie pozwanej w tym zakresie

odnosiło się do V. P, a nie do powoda). Skarżąca nigdy nie odniosła się do D. Ş. indywidualnie, ale wypowiadała się o związku D. Ş i V. P, który przynosił im obu korzyści. Skarżąca działała w dobrej wierze w interesie publicznym, a jej wypowiedzi miały rozsądną i wystarczającą podstawę faktyczną. Odnosiły się do zarzutów korupcji przy przyjmowaniu projektu jednej z ustaw, o czym mówi ona od lat. Skarżąca zarzuciła również orzecznictwu rumuńskich sądów apelacyjnych niezgodność z judykaturą ETPC oraz zakwestionowała twierdzenia Rządu, że ingerencja w jej prawo do wolności wypowiedzi była proporcjonalna do uprawnionego celu, który miał być zrealizowany. Do skargi złożonej do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka skarżąca dołączyła publikacje prasowe świadczące o tym, że działalność D. Ş. była przedmiotem poważnych kontrowersji w rumuńskiej debacie publicznej, a nawet spotkała się w 2018 r. z konkretną sankcją karną, z uwagi na oskarżenie powoda o płatną protekcję przy zawarciu umowy z jednym z państwowych przedsiębiorstw energetycznych.

Rząd rumuński kwestionował stanowisko skarżącej, która nie była dziennikarką, lecz politykiem. Nigdy nie przeczyła faktom, na których opiera się jej odpowiedzialność. Jej podstawę prawną stanowiły przepisy prawa, a mianowicie art. 998–999 dawnego rumuńskiego kodeksu cywilnego. Uzasadnionym celem ingerencji była ochrona prawa powoda do dobrego imienia, a także pilna potrzeba społeczna. Wypowiedzi skarżącej przekroczyły granice dopuszczalnej krytyki osoby zajmującej urząd publiczny, nawet biorąc pod uwagę zaciekleść debaty politycznej. Skarżąca bowiem otwarcie oskarżyła D. Ş. o korupcję. Tymczasem art. 10 EKPC nie gwarantuje prawa do wolności wypowiedzi bez żadnych ograniczeń, nawet w związku z kwestiami interesu publicznego. Skarżąca powinna była działać w dobrej wierze w celu dostarczenia dokładnych i wiarygodnych informacji; jednak to nie wypowiedzi dziennikarzy w poprzednich artykułach prasowych na ten sam temat, lecz samej skarżącej były przedmiotem rozpoznania. Skarżąca nie powinna była przedstawiać publikacji prasowych jako ustalonego faktu. Sądy apelacyjne orzekły, że czyny przypisane D. Ş. nie były zgodne ze stanem faktycznym. Wobec braku rzeczywistych podstaw faktycznych zarzuty skarżącej przekroczyły granice dopuszczalnej krytyki w sprawie będącej przedmiotem zainteresowania publicznego. Uznając, że kwota przyznana D. Ş. przez sądy w odniesieniu do szkód niematerialnych, nie była bagatelna, rząd wywodził jednak, że nie była również przesadnie wygórowana. Sądy rozpoznające środki zaskarżenia starały się wyważyć konkurujące interesy, a ich wnioski nie były arbitralne, biorąc pod uwagę okoliczności sprawy.

Rząd podkreślił również, że orzeczenie sądu pierwszej instancji nie różniło się istotnie od uzasadnienia sądów rozpoznających środki zaskarżenia. Odmienny wynik sprawy przed sądem pierwszej instancji był wyłącznym skutkiem marginesu uznania tego sądu co do stanu faktycznego sprawy. Sąd ten uznał wypowiedzi skarżącej za mogące wpłynąć na reputację D. Ş., mimo że ostatecznie rozstrzygnął na korzyść skarżącej. W przeciwieństwie do sądu pierwszej instancji, Sąd Apelacyjny i Sąd Kasacyjny przywiązywały większą wagę do argumentów D. Ş. dotyczących jego statusu społecznego i wpływu, jaki opinie skarżącej mogły mieć na opinię publiczną, biorąc pod uwagę jej stanowisko byłej minister sprawiedliwości. Skarżąca formułowała swoje wypowiedzi z zamiarem podania w wątpliwość uczciwości i reputacji D. Ş. W okolicznościach, w których miała zamiar ostrzec opinię publiczną o możliwej nieczystej grze i oskarżyć D. Ş. bezpośrednio, miała obowiązek przedstawić wystarczającą podstawę faktyczną na poparcie swoich zarzutów. Nawet zakładając, że oświadczenia skarżącej mogą być postrzegane jako środek promujący projekt ustawy, nadal przekroczyły one poziom dopuszczalnej krytyki, ponieważ stanowiły one oskarżenie o popełnienie przestępstwa w stosunku do osoby, która nie była oskarżona ani skazana za przestępstwo.

### *Rozstrzygnięcie*

Uznając skargę za dopuszczalną, Trybunał większością głosów pięć do dwóch stwierdził naruszenie art. 10 EKPC oraz przyznał skarżącej od pozwanego rządu kwotę 4 505 euro tytułem słusznego zadośćuczynienia za szkodę majątkową, kwotę 2 000 euro za szkodę niemajątkową, a także zwrot kosztów i wydatków.

Uznając, że ingerencja w prawo do wolności wypowiedzi skarżącej nastąpiła na podstawie ustawy, tj. przepisów rumuńskiego kodeksu cywilnego, w uprawnionym celu ochrony dobrego imienia lub praw innych osób, Trybunał poddał ocenie jej konieczność w społeczeństwie demokratycznym. Powtórzył dotychczas głoszoną tezę, że wolność chroniona przez art. 10 EKPC ma zastosowanie nie tylko do „informacji” lub „pomysłów”, które są przychylnie odbierane lub uważane za nieszkodliwe czy też obojętne, ale także do tych, które obrażają, szokują lub niepokoją. Wyjątki od zasady muszą być interpretowane ściśle, a potrzeba jakichkolwiek ograniczeń musi być ustalona w przekonujący sposób. Badanie, czy ingerencja była „konieczna w społeczeństwie demokratycznym” wymaga od Trybunału ustalenia, czy odpowiadała ona „pilnej potrzebie społecznej”. Umawiające się państwa mają pewien margines swobody przy ocenie, a rola Trybunału ogranicza się do kontroli przestrzegania standardów art. 10 Konwencji, mając na uwadze ustalenie, że sądy oparły

się na możliwej do przyjęcia ocenie odpowiednich faktów. Należy odróżnić stwierdzenia faktyczne od ocen wartościujących, przy czym wymóg udowodnienia prawdziwości tych ostatnich jest niemożliwy do spełnienia i narusza samą wolność wyrażania opinii. Trybunał bada zasadność ingerencji w świetle całości okoliczności sprawy, w tym statusu skarżącego i powodu w postępowaniu krajowym, treści krytycznych uwag, a także kontekstu i sposobu, w jaki zostały podane do wiadomości publicznej, mając na uwadze, że stwierdzenia o sprawach interesu publicznego mogą na tej podstawie stanowić sądy wartościujące, a nie stwierdzenia faktów. Trybunał może być zobowiązany do ustalenia, czy władze krajowe zachowały odpowiednią równowagę, chroniąc dwie wartości gwarantowane przez Konwencję, które mogą wchodzić ze sobą w konflikt.

Szczególnie istotna w kontekście rozważań komentowanego wyroku wydaje się powtórzona w ślad za wcześniejszym orzecnictwem teza, zgodnie z którą, chociaż wolność słowa jest ważna dla każdego, to dotyczy ona zwłaszcza wybranych przedstawicieli narodu. Reprezentują elektorat, zwracają uwagę na ich troski i bronią ich interesów. W związku z tym ingerencje w ich wolność wypowiedzi wymagają dokładniejszej analizy ze strony Trybunału<sup>1</sup>. Ponadto należy dokonać rozróżnienia między osobami prywatnymi a osobami działającymi w kontekście publicznym, jako postaciami politycznymi lub osobami publicznymi. W odniesieniu do tych ostatnich granice krytyki są szersze, ponieważ są one nieuchronnie i świadomie poddane kontroli publicznej i dlatego muszą wykazywać większy stopień tolerancji. Polityk jest z pewnością uprawniony do ochrony swojej reputacji, nawet jeśli nie działa we własnym imieniu, ale w takich przypadkach wymogi tej ochrony należy porównać z interesami otwartej dyskusji na tematy polityczne.

Odnosząc powyższe uwagi do okoliczności sprawy, Trybunał przypomniał wątpliwości podnoszone przez skarżącą w zakresie prawidłowości ustaleń faktycznych w sprawie, ostatecznie jednak nie przywiązał decydującej wagi do faktu, że sądy krajowe nie rozpatrzyły wyraźnie jej argumentów dotyczących niespójności między doniesieniami prasowymi z 7 i 8 września 2009 r. oraz faktycznej treści jej wypowiedzi. Zauważył też, że w czasie, gdy skarżąca składała kwestionowane oświadczenia, była politykiem, członkiem PDL i posłanką do Parlamentu Europejskiego, zaś jej wypowiedzi były skierowane do członków innej partii, piastujących mandaty poselskie do rumuńskiego parlamentu.

<sup>1</sup> Zob. m.in. wyroki ETPC: z dnia 23 kwietnia 1992 r. w sprawie *Castells przeciwko Hiszpanii*, skarga nr 11798/85, § 42, z dnia 24 kwietnia 2007 r. w sprawie *Lombardo i Inni przeciwko Malcie*, skarga nr 7333/06, § 53; z dnia 18 września 2012 r. w sprawie *Lewandowska-Malec przeciwko Polsce*, skarga nr 39660/07, § 60.

Publikacja ich treści oraz skutki w sferze dóbr osobistych konkretnych osób były dla skarżącej przewidywalne. Powód D. §. miał podstawy, aby powoływać się na ochronę swojego prawa do życia prywatnego na podstawie art. 8 EKPC, należało zatem zweryfikować, czy zachowano odpowiednią równowagę między wolnością wyrażania opinii skarżącej chronioną przez art. 10 i prawem D. §. do poszanowania jego reputacji na podstawie art. 8.

Dalej Trybunał odnotował, że krytyka skarżącej nie dotyczyła prywatnej działalności D. §., lecz raczej jego zachowania w ramach jego funkcji politycznej, w ramach której jego zachowanie budziło oczywiste zainteresowanie ogółu społeczeństwa; zakres ograniczania wypowiedzi politycznych lub debat w sprawach interesu publicznego na mocy art. 10 ust. 2 EKPC jest niewielki i odpowiednio do tego władze dysponowały wąskim marginesem uznania.

Sądy: Apelacyjny i Kasacyjny nie przedstawiły zdaniem Trybunału przekonujących twierdzeń na poparcie swojego stanowiska, że skarżąca złożyła nieprawdziwe oświadczenie wykraczające poza zakres realizacji prawa do wolności wypowiedzi. Uwagi skarżącej stanowiły kombinację sądów wartościujących i stwierdzeń co do faktów. Celem jej wypowiedzi było posłużenie się przykładem konkretnego postępowania, uznawanego za równoznaczne z „typowym aktem korupcji poprzez wpływy polityczne”, w kontekście szerszej koncepcji konfliktu interesów; chciała w ten sposób zdobyć poparcie dla idei, którą nieustannie propagowała, a mianowicie wprowadzenia przepisów o zakazie jednoczesnego wykonywania zawodu prawniczego i piastowania mandatu poselskiego. O ile niektóre oświadczenia skarżącej, zwłaszcza dotyczące rzekomych, lukratywnych umów z przedsiębiorstwami państwowymi mającymi siedzibę w tym samym okręgu wyborczym co powód w postępowaniu przed sądami rumuńskimi, mogły być uznane za pozbawione wystarczającej podstawy faktycznej, o tyle cała wypowiedź miała charakter zbiorczy, ukierunkowany na przedstawienie przykładu systemu korupcji politycznej, a nie na oskarżenie D. §. i V. P. o rzeczywistą korupcję. W tym kontekście zarzuty skarżącej, choć być może przesadnie mocne, mogą być postrzegane jako polemiczne. Osoby biorące udział w debacie publicznej na temat kwestii stanowiących przedmiot powszechnego zainteresowania mogą uciekać się do pewnego rodzaju przesady, a nawet prowokacji, to znaczy wygłaszać nieco nieumiarkowane oświadczenia. W tych okolicznościach, biorąc pod uwagę status skarżącej i D. §. jako polityków i wybranych przedstawicieli narodu, uwag skarżącej nie można było kwalifikować jako niesłusznego, nieuzasadnionego ataku osobistego na przeciwnika w sporze. Nie można zapominać, że inwektywy polityczne często przenoszą się na sferę osobistą; takie są niebezpieczeństwa polityki i swobodnej debaty ideowej, które są gwarancją demokratycznego społeczeństwa.

W końcowej części motywów Trybunał dostrzegł również efekt mrozący, jaki wywołało nałożenie na skarżącą obowiązku zapłaty zadośćuczynienia oraz publikacji na jej koszt wyroku w prasie ogólnokrajowej. W związku z brakami w rozumowaniu sądów rozpoznających środki zaskarżenia oraz brakiem właściwej równowagi między odpowiednimi interesami i „naglącej potrzeby społecznej”, co doprowadziło do przedłożenia ochrony dobrego imienia D. §. ponad prawo skarżącej do wolności wypowiedzi, uzasadnione okazało się stwierdzenie, że ingerencja w prawo skarżącej do wolności wypowiedzi nie była „konieczna w społeczeństwie demokratycznym” i naruszony został art. 10 EKPC.

W zdaniu odrębnym sędzia K. Wojtyczek zgłosił zastrzeżenia co do uzasadnienia oraz postępowania przed Trybunałem. Zauważył, że stwierdzenie naruszenia art. 10 EKPC w przedmiotowej sprawie oznacza, że ochrona przyznana przez sądy krajowe D. §. narusza Konwencję i pozwane państwo musi zapewnić naprawienie szkody, jaką ta ochrona spowodowała dla skarżącego. Nawet jeśli wyrok nie może być postrzegany jako potwierdzenie prawdziwości czy też legitymizacja warstwy opisowej wypowiedzi skarżącej, to jednak wpływa na stanowisko D. §. wobec skarżącej, a także postrzeganie całego sporu przez opinię publiczną. Sprawiedliwość proceduralna wymaga, aby wszystkie osoby, na które decyzja może mieć bezpośredni wpływ, zostały wysłuchane przed wydaniem tej decyzji (*audiatur et altera pars*). Dotyczy to również postępowania przed ETPC. Fakt, że pozwane państwo opowiadało się za stwierdzeniem braku naruszenia art. 10 EKPC, łagodzi w pewnym stopniu niekorzystną sytuację D. §., ale nie rozwiązuje problemu. Jego własne pisma procesowe mogły przynieść nowe elementy faktyczne, wskazać dodatkowe wartości lub interesy będące przedmiotem zainteresowania lub przedstawić argumenty w obronie ostatecznego orzeczenia krajowego, które nie zostały przedstawione przez pozwane państwo ani nie zostały zauważone przez Trybunał. Jednej stronie sporu krajowego pozwolono wystąpić przed Trybunałem, podczas gdy drugiej, chociaż wyrok wpłynął na jej sytuację, tego odmówiono. W ocenie Autora zdania odrębnego jest to wada proceduralna, rzutująca na sprawiedliwość rozstrzygnięcia.

Sędzia K. Wojtyczek podważył również zasadność posłużenia się argumentem odwołującym się do rozróżnienia między „stwierdzeniami faktów” a „sądami wartościującymi”. W wypowiedziach potocznych oba te elementy funkcjonują łącznie. Co więcej, fakty mogą mieć różny charakter. W konsekwencji zdania dotyczące faktów mogą również znacznie różnić się pod względem charakteru; tak jest zwłaszcza jeśli chodzi o tzw. fakty społeczne lub



instytucjonalne<sup>2</sup>. W celu ich ustalenia konieczne może być odwołanie się do mniej lub bardziej subiektywnych ocen – innymi słowy, oparcie się na sądach wartościujących. W tym kontekście, zdaniem sędziego ETPC, należy zrewidować rozróżnienie między stwierdzeniami faktów a sądami wartościującymi. Kwalifikacja danej wypowiedzi nie jest kwestią oceny sądów, lecz zależy od jego znaczenia ustalonego wśród użytkowników języka narodowego na podstawie odpowiednich zasad. Orzeczenia sądów krajowych w tej sprawie nie mogą być arbitralne, lecz również podlegają regułom języka narodowego. Treść oświadczenia skarżącej oraz – w mniejszym stopniu – wyjaśnienie zawarte w odpowiednich artykułach prasowych stanowią właściwą podstawę klasyfikacji. Ustalenia sądów krajowych mają w tym kontekście ograniczone znaczenie.

Ostatecznie Autor referowanego zdania odrębnego zdystansował się od stwierdzenia, że ochrona przyznana politykom na mocy art. 10 EKPC jest silniejsza niż w przypadku osób niebędących politykami. Status skarżącej nie jest żadnym argumentem, skoro zawodowy polityk potrafi dotrzeć i wywierać wpływ na bardzo szeroki krąg odbiorców, ma doświadczenie w kontaktach z prasą, jest przyzwyczajony do doboru i ważenia słów oraz świadomy wszelkich obowiązków i odpowiedzialności, jakie niesie udział w życiu publicznym – również gdy chodzi o obowiązujące prawo. W praworządnej demokracji ograniczenia wolności słowa takiej osoby powinny w istocie być surowsze, a w każdym razie prowadzić do takiego samego wyniku niezależnie od statusu skarżącej.

Zdania odrębne co do samej treści rozstrzygnięcia zgłosili natomiast sędziowie: C. Ranzoni i S. Mourou-Vikström.

Pierwszy z nich przedstawił obszerną argumentację, wskazującą na wadliwość oceny Trybunału, iż uwagi skarżącej dotyczące V. P. i D. S. miały charakter generalny; jego zdaniem było wprost przeciwnie – zarzuty były spersonalizowane i bardzo poważne. Kontekst wypowiedzi nie może uzasadniać stawiania bezpodstawnych zarzutów lub wyodrębniania konkretnej osoby jako „skorumpowanej” bez wystarczających podstaw faktycznych. W przeciwnym razie pojedyncze osoby mogłyby zostać bezkrytycznie i fałszywie zniesławione po prostu dlatego, że wypowiedzi zostały umieszczone w „ogólnym kontekście”. Nie zgadza się to z ideą sprawiedliwości indywidualnej. Podobnej krytyce sędziego C. Ranzoni – popierany przez sędzię S. Mourou-Vikström – poddał usiłowanie zbagatelizowania zarzutu „korupcji” jako „przesady”, „polemiki”,

<sup>2</sup> Zob. J. Searle, *The Construction of Social Reality*, London 1996, s. 79–126 (cytowany przez Autora zdania odrębnego).

„prowokacji” lub „nieco nieumiarkowanego stwierdzenia”. Jest to przecież zarzut graniczący z przypisaniem czynu przestępczego.

Składający zdanie odrębne wytknął również Trybunałowi niespójności w orzecznictwie na tle art. 10 EKPC, zwłaszcza w sytuacji istnienia kolizji praw chronionych przez Konwencję. Z jednej strony, sprawdzenie, czy ingerencja w wolność słowa była „konieczna w społeczeństwie demokratycznym”, wymaga od Trybunału ustalenia, czy odpowiada ona „pilnej potrzebie społecznej”. Choć umawiające się państwa mają pewien margines swobody przy ocenie, czy taka potrzeba istnieje, Trybunał jest uprawniony do wydania ostatecznej decyzji, czy ograniczenie można pogodzić z art. 10. Z drugiej strony, zadaniem Trybunału nie jest zastępowanie sądów krajowych, ale raczej zbadanie, w świetle całej sprawy, czy decyzje, które wydał na podstawie ich uprawnienia do oceny, były zgodne z odpowiednimi postanowieniami Konwencji. Zdaniem sędziego, w sytuacji równoważenia konkurujących praw głównym zadaniem Trybunału nie jest ani ustalenie faktów mających znaczenie dla ustalenia, czy ingerencja w wolność wypowiedzi skarżącego odpowiadała „naglącej potrzebie społecznej”, ani samodzielne ważenie interesów, lecz jedynie kontrola aktywności sądów krajowych z perspektywy orzecznictwa Trybunału, tzn. czy dany wynik oceny prawnej jest do przyjęcia lub przynajmniej nie wykazuje arbitralności lub wad uzasadnienia. Z uwagi na dość wysoko postawiony próg interwencji, Trybunał nie powinien zbyt łatwo kwalifikować orzeczeń sądów krajowych jako arbitralnych lub oczywiście nieracjonalnych. Zastąpienie sądów krajowych w ocenie wymaga mocnych powodów, aby to uczynić.

Tymczasem w przedmiotowej sprawie większość składu orzekającej sekcji ETPC rzeczywiście przeprowadziła taką nową ocenę dochodząc do wniosku, że sądy krajowe nie osiągnęły właściwej równowagi między odpowiednimi interesami, aczkolwiek bez przekonującego wyjaśnienia, w jakim zakresie. Jednak co do zasady prawa stron w sporze chronione przez art. 8 i 10 EKPC zasługują na równy szacunek. Większość ferująca wyrok nie ustaliła „pilnej potrzeby społecznej” przemawiającej za przyznaniem preferencji interesowi skarżącej opartemu na art. 10 EKPC, choć zanegowała jej istnienie w odniesieniu do interesu D. §. opartego na art. 8 EKPC. Sędzia podkreślił, że w motywach wyroku nie zakwestionowano ustalenia sądów krajowych, iż niektóre wypowiedzi skarżącej, w szczególności dotyczące domniemanego zawarcia bardzo lukratywnych umów z przedsiębiorstwami państwowymi znajdującymi się w tym samym okręgu wyborczym, były pozbawione wystarczającej podstawy faktycznej. Sąd Apelacyjny brał przecież pod uwagę status powoda jako polityka oraz zainteresowanie opinii publicznej sprawą. Okoliczności sprawy miały wpływ na orzeczone wobec pozwanej sankcje. W orzecznictwie

Trybunału zbyt często bez powodu przypisuje się różnym rodzajom następstw prawnych skutek „mrozący”. Gdyby każdą, nawet niewielką kwotę odszkodowania uznano za „mrozącą”, kryterium to wydawałoby się „kartą atutową” w przypadku stwierdzenia naruszenia art. 10 EKPC, przez co wywoływałoby niekorzystny wpływ na prawa wynikające z art. 8 EKPC.

Ogólnie sędzia C. Ranzoni skonstatował, że większość składu niepotrzebnie odegrała rolę „sądu czwartej instancji”, dokonując własnej nowej interpretacji i oceny faktów. Zabrakło zaś „mocnych powodów”, aby zastąpić stanowisko sądów krajowych własnym stanowiskiem Trybunału. W konsekwencji nie powinno było dojść do stwierdzenia naruszenia art. 10 Konwencji.

Uzupełniając stanowisko sędziego C. Ranzoni, sędzia S. Mourou-Vikström wywiodła, że sprawa powinna być zostać rozstrzygnięta w klasyczny sposób, zgodnie z kryteriami znanymi z orzecznictwa: przede wszystkim przez rozważenie sprzecznych praw gwarantowanych przez artykuł 8 i 10 Konwencji, w celu ustalenia, czy sądy krajowe zachowały odpowiednią równowagę między rozbieżnymi interesami: wolnością wypowiedzi M. Macovei i ochroną życia prywatnego D. §. Skarżąca i osoby, których dotyczą jej zarzuty, są osobami publicznymi, a domniemane czyny są bezpośrednio związane z funkcjonowaniem instytucji w kraju. Jednak ten element nie uzasadniał znacznego obniżenia poziomu ochrony reputacji tych, na których spoczywa odpowiedzialność polityczna.

Trybunał stanął wobec zadania rozstrzygnięcia, czy sądy krajowe niesprawiedliwie stłumiły wystąpienie publiczne skarżącej, które realizowało godny pochwały cel – potępienie nagannego etycznie postępowania. Skarżąca niedwuznacznie postawiła spersonalizowane zarzuty, które nie były zwykłą krytyką, hiperbolą lub przesadą, ale stanowiły poważne oskarżenia, które w przypadku ochrony w ramach art. 10 EKPC powinny spełnić następujące warunki: 1) pozostać ogólne, sprowadzając się do „sądów wartościujących”; 2) w przypadku spersonalizowanego oskarżenia – opierać się na faktach. Z tego punktu widzenia ocena sądów krajowych była uprawniona.

## Komentarz

Wyrok w sprawie *Monica Macovei przeciwko Rumunii* może być uważany za kontrowersyjny. Z jednej bowiem strony akcentuje on swobodę debaty politycznej, w ramach której jego uczestnicy mogą podlegać krytyce w szerszym zakresie niż pozostali obywatele<sup>3</sup>. Co więcej, badanie prawdziwości

<sup>3</sup> Zob. m.in. 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.

stwierdzeń polityków w tej debacie podlega swobodniejszej kwalifikacji niż w innych przypadkach; dla potrzeb art. 10 EKPC może zachodzić potrzeba 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>4</sup>.

Z drugiej jednak strony nie sposób lekceważyć argumentów wysuwanych przez mniejszość składu orzekającego. Trybunał zdecydował się na dokonanie własnej oceny prawnej, w zasadniczym stopniu niezależnie od stanowiska sądów krajowych, które stykały się bezpośrednio z faktami sprawy, co wykracza już poza ustaloną w orzecznictwie rolę organu dokonującego jedynie kontroli sposobu korzystania przez organy państw–stron Konwencji, w tym przez ich sądy, z marginesu swobodnej oceny pozostawionego w ramach art. 10 ust. 2 EKPC<sup>5</sup>, a w rezultacie może naruszać zasadę subsydiarności, leżącą u podstaw całego systemu norm EKPC<sup>6</sup>. Można zastanawiać się, na ile było to podyktowane obiektywnie widoczną nieprawidłowością oceny sądów krajowych, a w jakim stopniu mogło być wynikiem ograniczonego zaufania do orzekania przez sądy w państwie o wciąż dość kruchych podstawach praworządności<sup>7</sup>. Na baczność uwagę zasługuje również argument podniesiony przez sędziego K. Wojtyczka, iż w istocie politycy, jako osoby stale uczestniczące w sporach i obeznane z funkcjonowaniem środków masowego przekazu, w istocie powinni ponosić surowszą od innych odpowiedzialność za bezpodstawne oskarżenia wysuwane pod adresem konkurentów w publicznej debacie.

<sup>4</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 July przeciwko Francji* (Wielka Izba), skargi nr 21279/02 i 36448/02, § 56 (streszczenie zob. M.A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2007*, Warszawa 2008, s. 202).

<sup>5</sup> Szerzej na temat koncepcji marginesu oceny na gruncie EKPC, zob. zwłaszcza A. Wiśniewski, *Koncepcja marginesu oceny w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Gdańsk 2008, s. 55 i n.; A. Wiśniewski, *W sprawie koncepcji marginesu oceny w orzecznictwie strasburskim*, PiP 2008, z. 12, s. 97 i n.

<sup>6</sup> L. Garlicki, *Wartości lokalne a orzecznictwo ponadnarodowe – „kulturowy margines oceny” w orzecznictwie strasburskim?*, EPS 2008, nr 4, s. 4 i n.

<sup>7</sup> W literaturze odnotowano tendencję do różnicowania oceny podejścia w stosunku do skarg przeciwko państwowi Europy Zachodniej i „nowym demokracjom” Europy Środkowej i Wschodniej. W przypadku tych ostatnich oddziaływanie doktryny „marginesu swobodnej oceny” jest wyraźnie słabsze; zob. m.in. A. Wiśniewski, *Orzecznictwo strasburskie wobec specyfiki procesy implementacji Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w państwach środkowo- i wschodnioeuropejskich*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarne” 2010, vol. 1, s. 165 i n.

A. Gadkowski

## 8. Zobowiązanie mniejszościowego udziałowca spółki do zapłaty odszkodowania za krytykowanie w prasie jej prezesa jako naruszenie prawa do wolności wyrażania opinii

*Petro Carbo Chem S.E. przeciwko Rumunii, skarga nr 21768/12, wyrok z dnia 30 czerwca 2020 r.*

### Abstrakt

W 2007 r. skarżąca spółka *Petro Carbo Chem S.E.* została udziałowcem rumuńskiej spółki *Oltchim S.A. Râmnicu Vâlcea*, spółki giełdowej będącej właścicielem największej fabryki chemicznej w Rumunii, w której państwo rumuńskie było większościowym udziałowcem. W 2009 r. dyrektor generalny *Oltchim* wytoczył powództwo przeciwko skarżącej spółce twierdząc, że kilka oświadczeń złożonych przez przedstawicieli skarżącej spółki naruszyło jego honor i reputację. W 2010 r. sąd okręgowy uwzględnił skargę wniesioną przez dyrektora generalnego *Oltchim* i nakazał skarżącej spółce zapłacenie mu symbolicznej kwoty 1 leja rumuńskiego, a wyrok ten został utrzymany przez sąd wyższej instancji. Powołując się na art. 10 Konwencji skarżąca spółka zarzuciła, że nakazano jej wypłatę odszkodowania w związku z komentarzami, jakie poczyniła w prasie na temat dyrektora generalnego spółki *Oltchim*. W przedmiotowej sprawie Trybunał uznał, że sądy krajowe nie zdołały znaleźć właściwej równowagi między potrzebą ochrony dobrego imienia dyrektora generalnego spółki *Oltchim* a koniecznością ochrony wolności wyrażania opinii skarżącej spółki co doprowadziło do naruszenia art. 10 Konwencji.

**Słowa kluczowe:** wolność wyrażania opinii; krytyka sposobu zarządzania spółką; kwestia interesu ogólnego; swobodny przepływ informacji; działalność przedsiębiorstwa handlowego; granice dopuszczalnej krytyki; ujawnienie informacji finansowych; odstrasżający efekt kary pieniężnej

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca spółka *Petro Carbo Chem S.E.* została założona w 2007 r. Jej siedziba znajduje się w Duisburgu w Niemczech i jest ona właścicielem wielu zakładów przemysłowych w całej Europie.

W 2007 r. skarżąca została udziałowcem rumuńskiej spółki *Oltchim S.A. Râmnicu Vâlcea*, spółki giełdowej będącej właścicielem największej fabryki chemicznej w Rumunii, w której państwo rumuńskie było większościovym udziałowcem (54% kapitału zakładowego).

W 2009 r., w następstwie sporu, który zyskał duży rozgłos w mediach, skarżąca spółka wniosła do rumuńskich sądów powództwo o odszkodowanie przeciwko dyrektorowi generalnemu spółki *Oltchim*, twierdząc, że oświadczył on w prasie lokalnej i krajowej, że skarżąca jest odpowiedzialna za niepewny stan spółki i próbowała zdyskredytować jej działalność gospodarczą. Skarżąca spółka argumentowała, że zarzuty dyrektora generalnego były fałszywe i zniesławiające oraz zaszkodziły jej reputacji i wizerunkowi. Z kolei dyrektor generalny *Oltchim* wytoczył powództwo przeciwko skarżącej spółce twierdząc, że kilka oświadczeń złożonych przez jej przedstawicieli naruszyło jego honor i reputację.

W 2010 r. sąd okręgowy oddalił powództwo skarżącej spółki i uwzględnił skargę wniesioną przez dyrektora generalnego *Oltchim*, nakazując jednocześnie skarżącej spółce zapłacenie dyrektorowi generalnemu symbolicznej kwoty 1 leja rumuńskiego (około 0,23 euro) z tytułu szkody niematerialnej wynikającej z naruszenia jego prawa do poszanowania dobrego imienia. Sąd nakazał również opublikowanie wyroku w dwóch kolejnych wydaniach gazety krajowej. Według sądu, skarżąca spółka prowadziła medialną wojnę przeciwko interesom spółki *Oltchim* i jej kierownictwu, w tym dobrze znanemu w świecie biznesu dyrektorowi generalnemu. Sąd wskazał również, że wszystkie działania skarżącej spółki były podyktowane duchem nieuczciwej konkurencji i braku lojalności. Ponadto stwierdził, że oświadczenia złożone przez przedstawicieli skarżącej spółki przekazały opinii publicznej negatywny wizerunek *Oltchim* i jej dyrektora generalnego oraz wywołały niepokój wśród partnerów biznesowych spółki. Wreszcie sąd uznał, że oświadczenia dyrektora generalnego *Oltchim* miały na celu jedynie uspokojenie partnerów biznesowych oraz przywrócenie ich zaufania.

Skarżąca spółka odwołała się od tego wyroku, ale jej odwołanie zostało oddalone. Oddalono również odwołanie do Wysokiego Sądu Kasacyjnego i Sprawiedliwości.

### Zarzuty

Powołując się na art. 10 Konwencji skarżąca spółka zarzuciła, że niesłusznie nakazano jej wypłatę odszkodowania w związku z komentarzami, jakie poczyniła w prasie na temat dyrektora generalnego spółki *Oltchim*.

### Rozstrzygnięcie

W pierwszej kolejności Trybunał podniósł, że orzeczenie sądu cywilnego przeciwko skarżącej spółce za naruszenie honoru i reputacji dyrektora

generalnego *Oltchim* stanowiło ingerencję w korzystanie z wolności wyrażania opinii tej spółki. Ta ingerencja była przewidziana przez prawo i miała na celu ochronę reputacji prezesa. Natomiast odnośnie do konieczności takiej ingerencji Trybunał zauważył, że uwagi skarżącej spółki dotyczyły raczej sposobu, w jaki dyrektor generalny zarządzał działalnością *Oltchim*, a nie jakichkolwiek aspektów jego życia prywatnego. W związku z tym, jeśli chodzi o uwagi akcjonariusza mniejszościowego na temat przyszłości czołowej spółki chemicznej w Rumunii, w której państwo rumuńskie było większościowym udziałowcem, Trybunał uznał, że kwestionowane oświadczenia dotyczyły kwestii interesu publicznego związanej ze swobodnym przepływem informacji dotyczących działalności potężnych spółek handlowych. Taki pogląd na przedmiotową sprawę wymagał wysokiego poziomu ochrony wolności wyrażania opinii, a co za tym idzie, węższego marginesu swobody umawiających się państw. Trybunał zauważył ponadto, że dyrektor generalny kierował jedną z czołowych spółek rumuńskich, co w niniejszej sprawie wystawiło go na ścisłą kontrolę jego postępowania, biorąc pod uwagę szersze granice dopuszczalnej krytyki skierowanej przeciwko niemu.

Trybunał stwierdził następnie, że sądy rumuńskie nie rozwałyły, czy oświadczenia skarżącej spółki przyczyniły się do debaty o interesie publicznym oraz nie oceniły należyście, czy dyrektor generalny brał czynny udział w debacie, czy jego wypowiedzi były dokładne i jaką formę przyjęły oświadczenia. Ponadto większość przekazanych informacji dotyczyła kwestii finansowych mogących mieć wpływ na aktywa skarżącej spółki, a prawdziwym zamiarem skarżącej spółki było rozpoczęcie debaty na temat zarządzania spółką, w której skarżąca posiadała udziały. W związku z tym Trybunał doszedł do wniosku, że jej uwagi motywowane były chęcią sprawowania aktywnej kontroli nad spółką *Oltchim* w celu usprawnienia jej zarządzania i zachęcania do tworzenia długoterminowej wartości.

Jeśli chodzi o formę kwestionowanych oświadczeń, Trybunał podniósł, że uwagi skarżącej spółki zostały powtórzone i rozpowszechnione zarówno w artykułach prasowych przez dziennikarzy, jak i na konferencji prasowej zorganizowanej przez tę spółkę. Użyte w tych oświadczeniach słowa nie ujawniały jednak szczegółów życia prywatnego dyrektora generalnego, ani nie zawierały obraźliwych wyrażen lub zarzutów pozbawionych podstaw faktycznych. Wyrażono w nich bowiem głównie opinie na temat sposobu, w jaki zarządzano działalnością *Oltchim*. W tym zakresie Trybunał podkreślił, że mimo iż zasądzone na rzecz dyrektora generalnego odszkodowanie było jedynie symboliczne i nie miało wpływu finansowego na skarżącą spółkę, to jednak mogło ono mieć efekt mrozący.



Mając wszystko powyższe na uwadze Trybunał doszedł do konkluzji, że sądy krajowe nie wyważyły należycie konieczności ochrony reputacji dyrektora generalnego z zapewnieniem przestrzegania postanowień Konwencji, zgodnie z którymi konieczne były bardzo ważne powody uzasadniające nałożenie ograniczeń na wolność wyrażania opinii w ramach debat dotyczących interesu publicznego w zakresie działalności dużej spółki. Wynika z tego, że wyważenie konkurencyjnych interesów przeprowadzone przez sądy krajowe nie zostało w wystarczającym stopniu oparte na kryteriach określonych w orzecznictwie Trybunału. Ponadto sądy krajowe nie zdołały znaleźć właściwej równowagi między potrzebą ochrony dobrego imienia dyrektora generalnego a koniecznością ochrony wolności wyrażania opinii skarżącej spółki, co zdaniem Trybunału doprowadziło do naruszenia art. 10 Konwencji.

### Komentarz

W związku z zaprezentowaniem wyżej wyroku w sprawie *Petro Carbo Chem S.E. przeciwko Rumunii* warto przypomnieć podstawowe zasady, które wyłaniają się z orzecznictwa Trybunału dotyczącego art. 10 Konwencji i zostały określone w szczególności w sprawach *Handyside przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*<sup>1</sup> oraz *Fressoz i Roire przeciwko Francji*<sup>2</sup>. Z orzeczeń tych wynika, że wolność wyrażania opinii jest jednym z podstawowych fundamentów każdego społeczeństwa demokratycznego i jednym z podstawowych warunków jego postępu i rozwoju. Z zastrzeżeniem art. 10 ust. 2 ma ona zastosowanie nie tylko do „informacji” lub „pomysłów” uznanych za nieszkodliwe lub obojętne, ale także do tych, które mogą obrażać lub szokować inne osoby. Należy przy tym podkreślić, że art. 10 ust. 2 Konwencji pozostawia niewiele miejsca na ograniczenia wolności wypowiedzi w dziedzinie wypowiedzi politycznej lub w sprawach będących przedmiotem ogólnego zainteresowania społeczeństwa, a więc można stwierdzić, że margines oceny państw jest mocno ograniczony w kwestiach debat wpływających na interes ogólny społeczeństwa<sup>3</sup>.

Sprawując swoją kontrolę w sprawach dotyczących wolności wyrażania opinii zadaniem Trybunału nie jest zastępowanie sądów krajowych, ale weryfikacja ich orzeczeń z punktu widzenia zgodności z art. 10 Konwencji. W szczególności Trybunał musi skontrolować, czy władze krajowe oparły się

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 7 grudnia 1976 r. w sprawie *Handyside przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 5493/72, § 48–50, HUDOC.

<sup>2</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 21 stycznia 1999 r. w sprawie *Fressoz i Roire przeciwko Francji*, skarga nr 29183/95, § 45, HUDOC.

<sup>3</sup> Por. wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 23 czerwca 2016 r. w sprawie *Báka przeciwko Węgrom*, skarga nr 20261/12, § 158–159; z dnia 27 czerwca 2017 r. w sprawie *Satakunnan Markkinapörssi Oy i Satamedia Oy przeciwko Finlandii*, skarga nr 931/13, § 167, HUDOC.

na możliwej do zaakceptowania ocenie faktów<sup>4</sup>, że przedmiotowa ingerencja była proporcjonalna do uzasadnionych celów, a powody podane przez władze krajowe w celu jej uzasadnienia wydają się „odpowiednie i wystarczające”. W tej ostatniej kwestii Trybunał z reguły bada sporne naruszenie wolności wyrażania opinii w świetle treści zaskarżonych oświadczeń, a także kontekstu, w jakim miały one miejsce. Należy przy tym zauważyć, że charakter i surowość nałożonych kar są również bardzo istotnymi czynnikami, które Trybunał za każdym razem bierze pod uwagę podczas rozpoznania konkretnej sprawy<sup>5</sup>. Ponadto w orzecznictwie Trybunału wskazuje się na rozróżnienie, jakie należy wprowadzić między stwierdzeniami faktycznymi a sądami wartościującymi<sup>6</sup>. Szczególnie interesujące jest, że ogólne zasady mające zastosowanie w sprawach, które dotyczą wolności wyrażania opinii, zagwarantowanej w art. 10, należy wyważyć z prawem do poszanowania życia prywatnego, określonego w art. 8 Konwencji<sup>7</sup>.

M. Pilich

## 9. Arbitralne blokowanie stron www jako ograniczenie prawa dostępu do treści rozpowszechnianych w Internecie

*Engels przeciwko Rosji*, skarga nr 61919/16,  
wyrok z dnia 25 czerwca 2020 r.

### Abstrakt

Wyrok ETPC (trzeciej sekcji) z dnia 23 czerwca 2020 r. w sprawie *Engels przeciwko Rosji* dotyczy swobody wypowiedzi w Internecie. Naruszenie art. 10 EKPC polegało na arbitralności krajowych środków przewidujących blokowanie stron internetowych „zawierających treści zabronione”; strona administrowana przez skarżącego została zablokowana na mocy orzeczenia sądu jedynie

<sup>4</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 26 września 1995 r. w sprawie *Vogt przeciwko Niemcom*, skarga nr 17851/91, § 52, HUDOC.

<sup>5</sup> Por. np. wyrok ETPC z dnia 4 grudnia 2003 r. w sprawie *Gündüz przeciwko Turcji*, skarga nr 35071/97, § 42, HUDOC.

<sup>6</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 22 stycznia 2015 r. w sprawie *Pinto Pinheiro Marques przeciwko Portugalii*, skarga nr 26671/09, § 43, HUDOC.

<sup>7</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 7 lutego 2012 r. w sprawie *Von Hannover przeciwko Niemcom* (nr 2), skargi nr 40660/08 i 60641/08, § 109–113, HUDOC.

z tego powodu, że informowała o możliwościach technicznego obchodzenia blokady Internetu, czym zdaniem prokuratury ułatwiała potencjalny dostęp do innych stron www zawierających „treści ekstremistyczne”; postępowanie toczyło się bez udziału skarżącego, którego apelację odrzucono bez badania *meritum* podniesionych zarzutów. Zdaniem Trybunału gwarantowana w art. 10 EKPC wolność otrzymywania i przekazywania informacji i idei dotyczy nie tylko ich treści, ale także sposobów rozpowszechniania. Ogólny zakaz udostępniania w Internecie „informacji, których rozpowszechnianie powinno być zabronione” w państwie–stronie Konwencji narusza art. 10 EKPC, ponieważ nie umożliwia właścicielom stron uregulowania swojego postępowania. Użyteczność technologii omijania filtrów internetowych nie może być sprowadzona do narzędzia uzyskania dostępu do treści ekstremistycznych. Technologie informacyjne są neutralne pod względem treści i nie można ich utożsamiać z samą treścią, bez względu na jej status prawny. Tak szeroko zakrojony środek, jakim były sporne przepisy rosyjskie, uznano za arbitralny, przy jednoczesnym braku gwarancji proceduralnych na rzecz administratorów stron www. Udział lokalnego dostawcy usług internetowych jako wyznaczonego pozwanego nie wystarcza do nadania postępowaniu w przedmiocie blokady strony www charakteru kontradyktoryjnego. Taka sytuacja jest niezgodna z zasadą praworządności. Nieskuteczność środka prawnego, z którego teoretycznie mógł skorzystać skarżący, w postaci apelacji od wyroku nakazującego blokadę strony przesądziła o uwzględnieniu zarzutu naruszenia art. 13 EKPC.

**Słowa kluczowe:** art. 10 EKPC; swoboda otrzymywania i przekazywania informacji; narzędzia do omijania blokady stron internetowych; zobowiązania ciążące na administratorach witryn; technologie informacyjne neutralne pod względem treści; podejrzenie złośliwego udostępniania treści ekstremistycznych na innych niepowiązanych stronach www; ingerencja w dostęp do treści; nieostrość regulacji prawnej; brak przestrzegania standardów proceduralnych; niezapewnienie możliwości odwołania się od decyzji; art. 13 EKPC; brak efektywnej kontroli sądowej

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżący Grégory Engels jest niemieckim politykiem i działaczem na rzecz wolności słowa w Internecie. W 2012 r. wraz z kilkoma aktywistami rosyjskimi założył stronę internetową *RosKomSvoboda* ([rublacklist.net](http://rublacklist.net)) poświęconą wiadomościom, informacjom, analizom i badaniom związanym z wolnością wypowiedzi i prywatnością w Internecie, prawami autorskimi oraz komunikacją cyfrową. Nazwa strony nawiązywała do rosyjskiego regulatora

telekomunikacyjnego *Roskomnadzor* („Rosyjski Komitet Nadzoru”), który prowadzi listę zakazanych treści internetowych. Znajdowały się na niej lista i krótki opis narzędzi i oprogramowania do ominięcia ograniczeń prywatnej komunikacji i filtrów treści w Internecie.

W 2015 r. rosyjski prokurator złożył pozew cywilny przeciwko dostawcy usług internetowych o zakaz rozpowszechniania na terytorium Rosji informacji zgromadzonych na stronie zarządzanej przez skarżącego. Zdaniem strony powodowej narzędzia do anonimizacji zalecane lub udostępniane na tej stronie umożliwiały użytkownikom dostęp do materiałów ekstremistycznych na innej, niepowiązanej stronie internetowej. Wyrokiem zaocznym Sąd Miejski w Anapa (Kraj Krasnodarski), nie informując skarżącego o toczącym się postępowaniu, orzekł zgodnie z żądaniem pozwu. W uzasadnieniu wyroku sąd odnotował, że informacje na spornej stronie [rublacklist.net/bypass](http://rublacklist.net/bypass) były dostępne bezpłatnie i mógł z nich skorzystać każdy użytkownik. Zawartość strony [rublacklist.net/bypss](http://rublacklist.net/bypss) była niezgodna z prawem.

*Roskomnadzor*, upoważniony do natychmiastowego wykonania orzeczenia poprzez zablokowanie dostępu do strony internetowej skarżącego, zażądał od skarżącego usunięcia strony internetowej [rublacklist.net/bypass](http://rublacklist.net/bypass), pod rygorem jej zablokowania; skarżący zastosował się do tego wezwania, jednak jego pełnomocnik wniósł apelację, w której wywodził, że pełne dane kontaktowe skarżącego zostały podane na stronie internetowej i że rozpoznanie powództwa pod jego nieobecność naruszyło zasadę rzetelnego procesu. Udostępnianie informacji o narzędziach i oprogramowaniu do ochrony prywatności przeglądania nie jest sprzeczne z żadnym przepisem prawa rosyjskiego. Sąd Okręgowy w Krasnodarze odrzucił apelację z bardzo zwięzłym uzasadnieniem, przy czym nie ustosunkował się merytorycznie do jakichkolwiek argumentów skarżącego.

### Zarzuty

Skarga złożona do ETPC zawierała zarzuty naruszenia art. 10 EKPC oraz, w związku z tym przepisem, również art. 13 EKPC. Skarżący wywodził, że zmuszono go do usunięcia legalnych treści, aby uniknąć zablokowania całej jego strony internetowej. Władze rosyjskie nie przytoczyły żadnego przepisu prawnego, który ograniczałby prawo do informowania o narzędziach do przeglądania Internetu bez filtrów; nie wykazały również, że kwestionowana strona zawierała jakiegokolwiek materiały ekstremistyczne lub terrorystyczne. Wymóg jej usunięcia naruszał ustanowiony w prawie rosyjskim zakaz preferencyjnego traktowania poszczególnych technologii informatycznych, zaś ingerencja władz w prawo do swobodnego przekazywania informacji nie spełniała wymogu przewidywalności. Rosyjska ustawa pozwala sądom na uznanie

dowolnej treści za niezgodną z prawem, bez określania charakteru lub kategorii takich treści. Właściciele witryn internetowych nie mogą wiedzieć z góry, czy dana publikacja doprowadzi do nakazu usunięcia lub zablokowania strony internetowej. Ramy prawne regulujące blokowanie zamówień były nieprecyzyjne i zezwalały na zbiorcze blokowanie dostępu do stron www ze względu na zawarte tam „zabronione” treści. Administratorom witryn nie zapewniono żadnych środków chroniących ich przed nadużyciami. Krajowe środki odwoławcze były nieskuteczne. Skarżący nie brał udziału w postępowaniu sądowym w jakimkolwiek charakterze, a w każdym razie nie był o nim powiadomiony. Sąd apelacyjny nie uwzględnił ani charakteru oraz zawartości jego strony internetowej, ani sposobu, w jaki orzeczenie sądu pierwszej instancji wpłynęło na jego prawa.

W odpowiedzi rząd rosyjski podniósł argumenty, że narzędzia internetowe opisane na inkryminowanej stronie umożliwiły użytkownikom uzyskanie nieograniczonego dostępu do zabronionych materiałów ekstremistycznych, czego zakazywały wystarczająco jasne i przewidywalne w jego stosowaniu normy prawa krajowego. Decyzja *Roskomnadzoru* o dodaniu strony do Zintegrowanego Rejestru Treści Zakazanych była uzasadniona i konieczna. Ponieważ zaś skarżący usunął obraźliwą stronę, dostęp do jego strony internetowej nie został zablokowany. Wobec tego nie doszło do naruszenia art. 10 EKPC. Skarżący miał do dyspozycji skuteczne krajowe środki odwoławcze i wykorzystał je w pełnym zakresie. Jego sprawa została rozpoznana przez sąd na podstawie obowiązującego ustawodawstwa.

### Rozstrzygnięcie

Omawianym wyrokiem ETPC stwierdzono naruszenie art. 10 EKPC oraz, w związku z tym przepisem, również art. 13 EKPC, a także przyznano skarżącemu od pozwanego państwa słuszne zadośćuczynienie za szkodę niemajątkową.

Uzasadniając rozstrzygnięcie w zakresie naruszenia art. 10 Konwencji, Trybunał zwrócił uwagę na rolę Internetu jako środka przechowywania i przekazywania informacji. Gwarantowana w art. 10 EKPC wolność otrzymywania i przekazywania informacji i idei dotyczy nie tylko treści informacji, ale także sposobów ich rozpowszechniania. Nie ulegało wątpliwości, że skarżący jako właściciel i administrator strony internetowej poświęconej ochronie wolności wypowiedzi w Internecie i prywatności cyfrowej, został postawiony przed wyborem pomiędzy usunięciem rzekomo nielegalnych treści a zablokowaniem dostępu do całej swojej strony internetowej, co było bezpośrednią konsekwencją orzeczenia sądu, wydanego w postępowaniu bez jego udziału.

Nie było wątpliwości, że doszło do „ingerencji władz publicznych” w prawo do otrzymywania i przekazywania informacji.

Badając przesłanki uznania ingerencji za legalną, Trybunał przypomniał, że wyrażenie „przewidziane przez prawo” implikuje nie tylko istnienie podstawy ustawowej w prawie krajowym, ale również jego odpowiednią dostępność i przewidywalność, tak aby zapewnić środek ochrony prawnej przed arbitralną ingerencją władz publicznych w prawa chronione przez Konwencję. ETPC skonstatował, że formalnie istniała podstawa prawna ingerencji: prawo rosyjskie wskazywało siedem szczególnych kategorii treści internetowych podlegających blokowaniu, a ponadto przewidywało blokowanie stron internetowych „oszczerczych” lub takich, które na podstawie orzeczenia sądu zostaną uznane za stanowiące „informacje, których rozpowszechnianie powinno być w Rosji zabronione”. Tak nieprzewidywalny przepis nie daje sądom ani właścicielom witryn żadnych wskazówek co do charakteru lub kategorii treści internetowych, które mogą zostać zakazane. Nie odnosi się również do żadnego ustawodawstwa wtórnego, regulaminu ani rozporządzeń, które mogłyby zawęzić zakres jej stosowania. Nie umożliwia zatem właścicielom stron uregulowania swojego postępowania, ponieważ nie mogą oni z góry wiedzieć, jakie treści mogą doprowadzić do zablokowania witryny.

Sprawa skarżącego ilustruje sposób, w jaki ten przepis prawny może w praktyce wywoływać arbitralne skutki: w następstwie wniosku prokuratora sąd uznał, że informacje o narzędziach i oprogramowaniu do omijania filtrów dostępne na stronie internetowej skarżącego stanowią „informacje, których rozpowszechnianie powinno być zabronione w Rosji”. Nie ustalono jednak, że technologie omijania filtrów są nielegalne ani że przekazywanie informacji na ich temat jest sprzeczne z jakąkolwiek ustawą rosyjską. Nie znaleziono tam również żadnych ekstremistycznych wypowiedzi, nawoływań do przemocy lub działań niezgodnych z prawem, pornografii dziecięcej ani żadnych innych zabronionych treści. Jediną podstawą rozstrzygnięcia był fakt, że technologie omijania filtrów mogą potencjalnie umożliwiać użytkownikom dostęp do ekstremistycznych treści na jakiejś innej stronie internetowej, która nie była powiązana ani powiązana ze skarżącym i nad którą treścią nie miał on kontroli.

Tymczasem, jak odnotował Trybunał, użyteczność technologii omijania filtrów nie może być sprowadzona do narzędzia uzyskania dostępu do treści ekstremistycznych. Mimo że korzystanie z dowolnej technologii informatycznej może zostać podważone w celu prowadzenia działań, które są niezgodne z zasadami społeczeństwa demokratycznego, technologie omijania filtrów służą przede wszystkim wielu uzasadnionym celom, takim jak umożliwianie

bezpiecznych łączy do zdalnych serwerów, przekazywanie danych za pośrednictwem szybszych serwerów, aby skrócić czas ładowania strony przy wolnych połączeniach oraz zapewnić szybkie i bezpłatne tłumaczenie online. Żaden z tych uzasadnionych zastosowań nie został rozważony przez rosyjski sąd przed wydaniem nakazu blokowania.

Trybunał podzielił spostrzeżenie interwenientów będących stroną trzecią w postępowaniu oraz Komitetu Praw Człowieka ONZ, że technologie informacyjne są neutralne pod względem treści i nie można ich utożsamiać z samą treścią, bez względu na jej status prawny. Podobnie jak prasa drukarska może być użyta do wydrukowania wszystkiego, od podręcznika szkolnego po ekstremistyczną broszurę, tak Internet przechowuje i udostępnia bogactwo informacji, których część może być zabroniona z różnych powodów, specyficznych dla określonych jurysdykcji. Ukrywanie informacji o technologiach dostępu do informacji w Internecie z tego powodu, że mogą one przypadkowo ułatwić dostęp do materiałów ekstremistycznych, nie różni się od dążenia do ograniczenia dostępu do drukarek i kserokopiarek, ponieważ mogą one być wykorzystywane do reprodukcji takich materiałów. Blokowanie informacji o takich technologiach zakłóca dostęp do wszystkich treści, do których można uzyskać dostęp za pomocą tych technologii.

Wobec braku konkretnej podstawy prawnej w prawie krajowym Trybunał uznał, że tak szeroko zakrojony środek był arbitralny. Ponadto zauważył, że zakres swobody przyznanej władzom rosyjskim jest tak daleko idący, że wydaje się trudne, a wręcz niemożliwe, zakwestionowanie wyroku sądu w drodze apelacji. Prawo nie zapewniało właścicielom stron internetowych, takim jak skarżący, żadnych gwarancji proceduralnych, które mogłyby ich chronić przed arbitralną ingerencją. Nie wymagało żadnej formy zaangażowania właścicieli serwisów internetowych w postępowanie blokujące. Wniosek prokuratora o nakaz blokady został sporządzony bez wcześniejszego powiadomienia stron, których prawa i interesy mogły zostać naruszone, chociaż dane kontaktowe skarżącego znajdowały się w widocznym miejscu na stronie internetowej. Sąd Miejski nie wezwał go do udziału w postępowaniu ani do składania wniosków, traktując sprawę jako sprawę pomiędzy prokuratorem a lokalnym dostawcą usług internetowych (ISP). Trybunał ocenił, że udział lokalnego ISP jako wyznaczonego pozwanego nie był wystarczający, aby nadać postępowaniu charakter kontradiktoryjny, bowiem nie ma on w istocie żadnego interesu w wyniku postępowania. Blokada stron nie ma wpływu na jego działalność związaną z zapewnieniem łączności, gdyż działa uniwersalnie, wobec wszystkich rosyjskich dostawców usług internetowych. Trybunał stwierdził, że



postępowanie w przedmiocie blokady strony, prowadzone pod nieobecność skarżącego, nie miało charakteru kontrydiktoryjnego i nie stanowiło forum, na którym zainteresowane strony mogły zostać wysłuchane. Nie dokonano żadnej oceny wpływu środka blokującego przed jego wdrożeniem; nie wyjaśniono również potrzeby jego natychmiastowego wykonania przed wniesieniem apelacji.

Jeśli chodzi o postępowanie wszczęte przez skarżącego w celu zakwestionowania nakazu blokowania, Trybunał odnotował zignorowanie przez sądy krajowe orzecznictwa rosyjskiego Sądu Najwyższego, z którego wynikało wymaganie uwzględnienia kryteriów ustanowionych w Konwencji z uwzględnieniem wykładni dokonanej w orzecznictwie ETPC<sup>1</sup>. Oddalając apelację skarżącego, sąd drugiej instancji nie starał się wyważyć różnych wchodzących w grę interesów. Swoją kontrolę ograniczył do ustalenia formalnej zgodności z literą prawa; tymczasem kontrola zgodna z Konwencją powinna była uwzględniać m.in. ograniczenia praw właściciela strony internetowej i użytkowników Internetu oraz znaczące skutki uboczne wynikające z niedostępności dużego zasobu legalnych informacji.

Trybunał podkreślił, że jest niezgodna z zasadą „rządów prawa” taka sytuacja, w której ramy prawne nie ustanawiają zabezpieczeń zdolnych do ochrony jednostek przed nadmiernymi i arbitralnymi skutkami ogólnych środków blokujących, takich jak te będące przedmiotem niniejszej sprawy. W świetle badania ustawodawstwa rosyjskiego zastosowanego w sprawie *Engels przeciwko Rosji* ustalono, że rosyjskie przepisy prawne nie spełniały wymagań przewidywalności na mocy EKPC i nie zapewniały skarżącemu stopnia ochrony przed nadużyciami, do jakiego był uprawniony w praworządnym, demokratycznym społeczeństwie. W związku z tym ingerencja nie była „przewidziana przez prawo” i naruszała art. 10 EKPC bez konieczności badania, czy zostały spełnione inne przesłanki z ust. 2 tego artykułu.

Uznając dopuszczalność skargi w zakresie zarzutu naruszenia art. 13 EKPC, Trybunał zauważył, że chociaż wynika on z tych samych twierdzeń co wywiedzione w ramach art. 10 EKPC, to jednak dotyczy innych interesów chronionych przez Konwencję: mianowicie art. 13 zapewnia gwarancję proceduralną – „prawo do skutecznego środka odwoławczego” – podczas gdy wymóg proceduralny nieodłącznie związany z art. 10 ma charakter posiłkowy w stosunku do szerszego celu, jakim jest zapewnienie poszanowania

<sup>1</sup> Zob. zwłaszcza wyrok ETPC z dnia 7 lutego 2017 r. w sprawie *Lashmankin i Inni przeciwko Rosji*, skargi nr 57818/09, 51169/10, 4618/11, 19700/11, 31040/11, 47609/11, 55306/11, 59410/11, 7189/12, 16128/12, 16134/12, 20273/12, 51540/12, 64243/12 i 37038/13, § 217.

materialnego prawa do wolności wypowiedzi. Skarżący pragnął poddać ocenę sądu sporne roszczenie dotyczące naruszenia jego prawa do wolności wyrażania opinii. W związku z tym art. 13 wymagał, aby środek prawny był „skuteczny” w praktyce, a także w świetle prawa, w znaczeniu umożliwienia zapobieżenia domniemanemu naruszeniu lub jego kontynuacji, a także zapewnienia odpowiedniego zadośćuczynienia za wszelkie naruszenia, które już miały miejsce.

Skarżący co prawda miał możliwość wniesienia apelacji od nakazu blokady, jednak sąd odwoławczy nie rozważył istoty jego skargi. Nie odniósł się również do specyfiki informacji o poszczególnych technologiach ani nie zbadał konieczności i proporcjonalności środka blokującego. W związku z tym Trybunał stwierdził, że środek odwoławczy przewidziany w prawie krajowym nie był skuteczny w okolicznościach sprawy skarżącego, co naruszało art. 13 w związku z art. 10 EKPC.

### Komentarz

Omówiony wyrok jest kolejną z dość licznych już wypowiedzi Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na temat dopuszczalności blokady stron www przez władze publiczne. Chociaż takie środki nie zostały wprost ocenione jako niezgodne z Konwencją, próg ich zakwalifikowania jako legalne wydaje się postawiony na tyle wysoko, że trudno wyobrazić sobie ich spełnienie w danym stanie faktycznym. Artykuł 10 EKPC znajduje bowiem pełne zastosowanie do Internetu jako środka komunikacji<sup>2</sup>, a wobec tego środki zmierzające do ograniczenia swobody wypowiedzi powinny być interpretowane ściśle w świetle wymagań ust. 2 tego artykułu, to znaczy muszą one: 1) odpowiadać „naglącej potrzebie społecznej” (ang. *pressing social need*); 2) być proporcjonalne do uzasadnionego celu realizowanego w rozumieniu art. 10 akapit drugi; oraz 3) być odpowiednio i wystarczająco uzasadnione, zwłaszcza w wyniku badania przez niezawisłe sądy, przy czym sposób oceny ograniczeń w świetle Konwencji podlega ostatecznie kontroli ze strony Trybunału<sup>3</sup>.

Generalna blokada dostępu do stron www stanowi środek domyślnie nieuzasadniony w świetle Konwencji z uwagi na mechanizm swoistej „cenzury prewencyjnej”. Państwo musiałyby wykazać, że zmierza do ochrony przed konkretnymi, precyzyjnie zdefiniowanymi zagrożeniami oraz istnieją ramy

<sup>2</sup> Tak zwłaszcza w wyroku ETPC (Wielka Izba) z dnia 16 czerwca 2015 r. w sprawie *Delfi AS przeciwko Estonii*, skarga nr 64569/09, § 131.

<sup>3</sup> W kontekście komunikowania się przez Internet, zob. zwłaszcza wyrok ETPC z dnia 30 kwietnia 2019 r. w sprawie *Kablis przeciwko Rosji*, skargi nr 48310/16 i 59663/17, § 82.

prawne, zapewniające zarówno ścisłą kontrolę nad zakresem zakazów dostępu do stron www, jak i skuteczną kontrolę sądową, tak aby zapobiec nadużyciom władzy<sup>4</sup>. Oceniane środki rosyjskie w ogóle nie spełniały powyższych wymagań, co przesądzało wynik sprawy.

Do analogicznych wniosków prowadzi również inny wyrok wydany w roku sprawozdawczym w sprawie wniesionej przeciwko Rosji<sup>5</sup>.

*M. Pilich*

## **10. Ingerencja organów państwa w pracę dziennikarzy na terenie parlamentu**

### ***Mándli i Inni przeciwko Węgrom, skarga nr 63164/16, wyrok z dnia 26 maja 2020 r.***

#### **Abstrakt**

Wyrok ETPC (czwartej sekcji) z dnia 26 maja 2020 r. w sprawie *Mándli i Inni przeciwko Węgrom* dotyczy zastosowania art. 10 EKPC do wykonywania pracy dziennikarskiej. Skarżącym cofnięto akredytację na skutek naruszenia przez nich regulaminu prasowego Parlamentu Węgier, które polegało na próbie rejestrowania materiałów w części budynku tego organu zamkniętej dla dziennikarzy. Trybunał zgodził się, że parlamenty państw–stron Konwencji mają prawo regulować dostęp mediów do polityków w interesie prawidłowego funkcjonowania organów władzy publicznej oraz ochrony praw posłów. Stosowane w tym celu środki muszą jednak być adekwatne do usprawiedliwionych celów. Zważywszy na bezterminowy charakter sankcji cofnięcia akredytacji oraz brak odpowiednich gwarancji proceduralnych (jak zwłaszcza udział zainteresowanych dziennikarzy w postępowaniu administracyjnym, wymóg uzasadnienia decyzji Przewodniczącego Parlamentu oraz jej zewnętrzna kontrola), zarządzone środki nie były „niezbędne w społeczeństwie demokratycznym”, co oznaczało naruszenie art. 10 EKPC.

<sup>4</sup> Tak zwłaszcza w wyroku ETPC z dnia 18 grudnia 2012 r. w sprawie *Ahmet Yildirim przeciwko Turcji*, skarga nr 3111/10, § 64–66.

<sup>5</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 23 czerwca 2020 r. w sprawie *Vladimir Kharitonov przeciwko Rosji*, skarga nr 10795/14.

**Słowa kluczowe:** wolność wypowiedzi; prawo dziennikarzy do rejestrowania pracy parlamentu; obowiązek poruszania się tylko w strefach wyznaczonych; odwołanie akredytacji jako sankcja naruszenia wymagań; prawo do poszanowania porządku pracy parlamentu; gwarancje proceduralne decyzji w przedmiocie akredytacji; brak wystarczającej kontroli nad decyzjami organów parlamentu; niezapewnienie czynnego uczestnictwa dziennikarzy w postępowaniu; brak czasowego ograniczenia sankcji; naruszenie art. 10 EKPC

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący Iván Mándli oraz pięciu innych dziennikarzy węgierskich, reprezentujących redakcje różnych internetowych serwisów informacyjnych (index.hu; 24.hu; nol.hu; hvg.hu), domagali się stwierdzenia przez Trybunał, że strona pozwana naruszyła ich prawa gwarantowane m.in. na mocy art. 10 EKPC na skutek zastosowania sankcji w postaci odwołania akredytacji obejmującej rejestrowanie sesji plenarnej Parlamentu Węgier odbywającej się dnia 25 kwietnia 2016 r. Rejestrację skarżących potwierdziło Biuro Prasowe Parlamentu, zastrzegając, że wejście na teren tej instytucji oznacza akceptację regulaminu, który jest dostępny na jej stronie internetowej.

W dniu sesji dziennikarze podjęli próbę uzyskania wywiadów z kilkoma politykami, w tym z Przewodniczącym Parlamentu. W tym celu pojawili się w części budynku nie przeznaczonej do pracy środków masowego przekazu. Wielu pytanych odmówiło odpowiedzi, zaś rzecznik prasowy rządu oraz pracownicy Biura Parlamentu zażądali opuszczenia miejsca, w którym nie wolno im przebywać, ostrzegając przed konsekwencjami. Zarejestrowane nagrania ukazały się w internetowych serwisach informacyjnych.

Już następnego dnia po tych zdarzeniach Przewodniczący Parlamentu wydał decyzję o zawieszeniu akredytacji skarżących, o czym powiadomił zatrudniające ich redakcje. Nie uzyskali oni prawa wstępu na najbliższą sesję, która odbywała się 6 czerwca 2016 r., jednakże w dniu 12 września 2016 r. Przewodniczący Parlamentu wycofał swoją decyzję z dnia 26 kwietnia 2016 r. i poinformował wnioskodawców, że ponownie mają prawo wejść do budynku Parlamentu.

#### *Zarzuty*

Skarżący zarzucili naruszenie ich praw wynikających z art. 10, 6 i 13 EKPC. Twierdzili oni, że decyzja Przewodniczącego Parlamentu uniemożliwiła im informowanie o kwestiach będących przedmiotem zainteresowania publicznego. Nie może ona być uznana za właściwą podstawę prawną do ograniczenia korzystania z ich prawa do wolności wypowiedzi, gdyż organ wydający

decyzję nie był do tego prawnie upoważniony, a ponadto zgodnie z węgierską Ustawą Zasadniczą wykonywanie praw podstawowych może być regulowane wyłącznie przez ustawy. Zarządzenie Przewodniczącego Parlamentu ustalające zasady dostępu do budynku Parlamentu nie spełniało kryteriów przewidywalności, ponieważ ani ono, ani oparta na nim decyzja o zakazie wstępu nie określały terminu ograniczenia. Ustawodawca nie chronił ich przed „arbitralnymi ingerencjami władzy publicznej”. Skarżący kwestionowali argument wysuwany przez rząd węgierski, że odpowiednie przepisy były stosowane konsekwentnie; twierdzili bowiem, że wielokrotnie filmowali poza wyznaczonymi obszarami, nie ponosząc z tego tytułu żadnych konsekwencji. Podnosili, że nie uzasadniały spornej decyzji takie względy, jak niezakłócone funkcjonowanie Parlamentu, bezpieczeństwo narodowe, ochrona poufnych informacji lub dobra osobiste posłów. W pomieszczeniu, gdzie dokonano nagrań, nie odbywała się praca parlamentarna objęta poufnością, zaś Parlament był raczej miejscem najważniejszych debat politycznych. Podobnie posłowie mieli obowiązek wypowiedzi w kwestiach dotyczących interesu publicznego i tolerowania pytań dotyczących głównych tematów bieżącej debaty politycznej. Nawet obecność premiera i innych wysokich rangą polityków również nie mogła uzasadniać ingerencji, ponieważ musieli oni wytrzymać najściślejszą publiczną kontrolę. Ingerencja nie była konieczna w społeczeństwie demokratycznym biorąc pod uwagę surowość zastosowanego środka oraz interes społeczny reprezentowany przez prasę. Ograniczenia w dokonywaniu nagrań w Parlamencie były w każdym razie nieuzasadnioną przeszkodą w pracy dziennikarskiej. Ponadto podkreślano brak jakiegokolwiek zewnętrznej kontroli decyzji Przewodniczącego Parlamentu.

Pozwany rząd kontrargumentował, że ramy prawne były wystarczające do szczegółowego określania przez Przewodniczącego Parlamentu sankcji dyscyplinarnych w przypadku naruszenia wolności wypowiedzi, w tym również przez dziennikarzy. Zarządzenie Przewodniczącego stanowiło jedynie wewnętrzne przepisy parlamentarne, przy czym ani brak terminu, ani wcześniejsze nieegzekwowanie zakazu nie czyniły go nieprzewidywalnym dla zainteresowanych. Podobne regulacje istnieją również w innych państwach. Ograniczenie dostępu do budynku Parlamentu służyło uzasadnionemu celowi, a mianowicie ochronie bezpieczeństwa narodowego, bezpieczeństwa publicznego oraz zapobieganiu zamieszkom lub przestępczości, ponadto zaś ochronie reputacji posłów. Państwa–Strony Konwencji korzystają z szerokiego marginesu oceny w kwestiach dotyczących funkcjonowania parlamentu. Prawo węgierskie nie ogranicza relacjonowania prac Parlamentu i jego komisji; zdaniem rządu należy jednak odróżnić od niego sprawozdania, konferencje

prasowe i wywiady związane z pracami parlamentarnymi, a tym bardziej inne działania, które nie były związane z działalnością tego organu. Zamierzaniem dziennikarzy nie było obiektywne przedstawienie spraw interesujących opinię publiczną, lecz poszukiwanie sensacji. Skarżący mieli wystarczającą możliwość przeprowadzenia wywiadów w innym miejscu i w inny sposób. Ich zachowanie graniczyło z nadużyciem prawa do wolności wypowiedzi, zaś mając świadomość obowiązywania zasad ustalonych przez Przewodniczącego i zgadzając się na ich stosowanie, świadomie i umyślnie je naruszyli. Nałożenie sankcji było konieczne w celu ogólnoprewencyjnym, zaś środek nie był nadmiernie dolegliwy – nie uniemożliwiał śledzenia prac Parlamentu ani informowania opinii publicznej, a także przeprowadzania wywiadów z politykami poza siedzibą tego organu.

Interwenujący w postępowaniu przed Trybunałem: Unia Swobód Obywatelskich dla Europy (*Civil Liberties Union for Europe*), Helsińska Fundacja Praw Człowieka, a także kilka innych organizacji działających na rzecz obrony wolności mediów podkreślało, że ograniczenia dostępności parlamentu dla dziennikarzy powinny być ostatecznością, a stosowane środki nie mogą być nieproporcjonalne do usprawiedliwionego celu ochrony. Pierwszeństwo ma prawo społeczeństwa do otrzymania informacji na temat życia politycznego kraju.

### Rozstrzygnięcie

W wyroku Trybunału (pierwszej sekcji) z dnia 25 czerwca 2020 r. uznano dopuszczalność oraz stwierdzono naruszenie przez Węgry art. 10 EKPC; jednocześnie uznano brak potrzeby badania zarzutów w zakresie art. 6 i 13 EKPC. Trybunał przyznał zwrot kosztów i wydatków poniesionych przez skarżących, oddalając żądanie przyznania im słusznego zadośćuczynienia.

W pierwszej kolejności zauważono, że zawieszenie akredytacji skarżących na niemal pięć miesięcy uniemożliwiało im uzyskanie bezpośredniej wiedzy na temat pracy Parlamentu i wszelkich wydarzeń odbywających się w budynku. W związku z tym wbrew stanowisku rządu doszło do ingerencji w prawo skarżących do wolności wyrażania opinii, której legalność powinna zostać zbada na podstawie art. 10 ust. 2 EKPC.

Odnotowawszy różnicę stanowisk stron co do „przewidzenia przez ustawę” opisanej wyżej ingerencji, Trybunał zwrócił uwagę na wymagania jakościowe pod adresem legislacji ograniczającej prawo do wolności wyrażania opinii. Pozostawienie władzom pewnego zakresu swobody oceny nie jest samo w sobie sprzeczne z wymaganiami przewidywalności, o ile zakres swobody uznania i sposób jej wykonywania są wskazane z wystarczającą jasnością,

mając na uwadze uzasadniony cel danego środka, tak aby zapewnić jednostce odpowiednią ochronę przed arbitralną ingerencją, natomiast od osób wykonujących działalność zawodową, które są przyzwyczajone do zachowania dużej ostrożności przy wykonywaniu swojego zawodu, można w związku z tym oczekiwać szczególnej staranności przy ocenie ryzyka, jakie niesie ze sobą taka działalność.

W rozważanej sprawie podstawą ingerencji był przepis ustawy przewidujący uprawnienie do wydania zarządzenia porządkowego Przewodniczącego Parlamentu. Odpowiednie teksty prawne były dostępne i znane skarżącym, którym zostały one przesłane w momencie ich rejestracji, zgodnie ze zwykłą praktyką. Ponadto skarżący byli przedstawicielami mediów i jako tacy musieli być zaznajomieni z przepisami mającymi na celu zapewnienie prawidłowego postępowania w budynku Parlamentu. Zadaniem Trybunału nie jest badanie konstytucyjności zarządzeń Przewodniczącego dotyczących zasad pracy dziennikarzy parlamentarnych. Interpretacja prawa krajowego Umawiających się Stron i jego ważności należy przede wszystkim do sądów krajowych. Władztwo tego organu w sferze regulowania dostępu do Parlamentu wynika z jego uprawnień decyzyjnych na mocy delegacji ustawowej, w postaci art. 54 węgierskiej ustawy o Parlamencie. Przyjęte w jego wykonaniu zarządzenie nr 9/2013 uznano za wystarczająco precyzyjne, aby pozwolić profesjonalistom odpowiednio dostosować ich postępowanie. Wadą zakwestionowanych uregulowań był natomiast brak terminu sankcji, co jednak nie miało już związku z brakiem „przewidzenia przez ustawę”.

Trybunał powziął również przekonanie o tym, że ingerencja służyła dwóm uzasadnionym celom w rozumieniu art. 10 ust. 2 EKPC: 1) przeciwdziałanie zakłóceniom w pracy Parlamentu, tak by zapewnić jego efektywne funkcjonowanie („zapobieżenie zakłóceniu porządku publicznego”); 2) ochronie praw posłów („ochrona praw innych osób”). W związku z tym do ustalenia pozostało jedynie to, czy zaskarżona ingerencja była „niezbędna w demokratycznym społeczeństwie”.

Przechodząc do analizy, czy zaskarżone ograniczenia były „niezbędne w demokratycznym społeczeństwie”, Trybunał przypomniał, że ochrona przyznana dziennikarzom na mocy art. 10 Konwencji podlega warunkom działania w dobrej wierze w celu dostarczenia dokładnych i wiarygodnych informacji zgodnie z zasadami odpowiedzialnego dziennikarstwa. Obejmują one również m.in. zgodność z prawem postępowania dziennikarzy, w tym ich publicznych interakcji z władzami podczas pełnienia funkcji dziennikarskich. Fakt, że dziennikarz naruszył prawo w tym zakresie, jest najistotniejszym, choć nie



decydującym, czynnikiem przy ustalaniu, czy działał on odpowiedzialnie. Wszystkie osoby, w tym dziennikarze, korzystający z wolności wypowiedzi, podejmują „obowiązki i powinności”, których zakres zależy od ich sytuacji i stosowanych środków technicznych. Poza tym przy ocenie proporcjonalności ingerencji może być brana pod uwagę rzetelność postępowania i udzielone gwarancje proceduralne.

Starając się uzyskać informacje od parlamentarzystów, skarżący działali w sposób sprzeczny z zasadami postępowania w Parlamencie, które zabraniały filmowania w określonych miejscach budynku. Sankcja została wymierzona nie z uwagi na udzielenie informacji w kwestiach o znaczeniu politycznym, lecz raczej ze względu na miejsce i sposób, w jaki to uczynili. Natomiast kwestionowana sankcja nadal skutkowałą ograniczeniem późniejszej działalności dziennikarskiej skarżących, a mianowicie bezpośredniego relacjonowania prac parlamentarnych.

W związku z tym, oceniając niezbędność środka, zdaniem ETPC należy mieć na uwadze zarówno interes skarżących w dokonaniu zakwestionowanych nagrań, jak i w informowaniu o aktualnych sprawach Parlamentu. W tej kwestii Trybunał nie zgodził się z argumentem rządu Węgier, że przedmiotowe nagrania nie miały na celu odniesienia się do kwestii publicznej, ale prezentowania posłów w sposób sensacyjny, a zatem nie wymagały takiego samego poziomu ochrony jak sprawozdania parlamentarne. Celem nagrań było bowiem udokumentowanie reakcji posłów na domniemane nielegalne płatności związane z Bankiem Narodowym, co było przedmiotem istotnego zainteresowania opinii publicznej i przyciągało uwagę mediów. Wolność prasy daje społeczeństwu jeden z najlepszych sposobów odkrywania i formułowania opinii na temat idei i postaw ich przywódców politycznych. W szczególności daje politykom możliwość refleksji i skomentowania trosk opinii publicznej; w ten sposób umożliwia każdemu uczestniczenie w wolnej debacie politycznej, która jest podstawą koncepcji społeczeństwa demokratycznego. Co więcej, ani Trybunał, ani sądy krajowe w tej sprawie nie mogą zastępować własnymi poglądami poglądów prasy co do tego, jakie techniki reporterskie powinny być stosowane przez dziennikarzy. Trybunał przyjął, że przedmiotem nagrań była relacja publicystyczna w kwestii interesu publicznego. Interes skarżących w dopuszczeniu do Parlamentu dotyczył spraw, o których społeczeństwo powinno być informowane.

Zarazem interes skarżących należało wyważyć z ochroną prawidłowego prowadzenia działalności parlamentarnej, a także praw posłów. Niewątpliwie to władze krajowe, zwłaszcza zaś parlamenty (lub porównywalne organy przedstawicielskie) mają lepsze umiejscowienie niż sąd międzynarodowy

w kwestii oceny potrzeb wprowadzenia ograniczeń uzasadnionych zapobieganiem zakłóceniom prawidłowego przebiegu debat parlamentarnych i zapewnienia skutecznego funkcjonowania parlamentu w demokracji. Trybunał jednocześnie odróżnił okoliczności rozpoznawanej sprawy od sytuacji, w których środki zostały podjęte w reakcji na przemówienie lub zachowanie zakłócające prawidłowy przebieg debaty parlamentarnej. Parlamenti mają prawo do regulowania postępowania w Parlamencie poprzez wyznaczanie obszarów do rejestracji. Badany zakaz nagrywania ograniczał się do jasno określonych obszarów w Parlamencie, które wydawały się mieć bezpośrednie znaczenie dla funkcjonowania prawodawcy.

Trybunał nie zgodził się jednak z argumentem, że nie przestrzegając przepisów dotyczących nagrywania, skarżący świadomie narażali się na ukaranie za naruszenie zarządzenia Przewodniczącego Parlamentu. O ile kwestionowana sankcja została poparta względami istotnymi dla realizacji uzasadnionych celów, o tyle podano w wątpliwość jej skuteczność i odpowiednie zabezpieczenia przed nadużyciami. Gwarancje proceduralne powinny oczywiście zostać dostosowane do kontekstu parlamentarnego, mając na uwadze ogólnie uznane zasady autonomii parlamentarnej i podziału władzy. Jednocześnie jednak brak było jakiegokolwiek kontroli zewnętrznej. Zarządzenie Przewodniczącego Parlamentu Węgier nr 9/2013 zakładało nałożenie ograniczenia wstępu w przypadku naruszenia odpowiednich przepisów bez dokonania jakiegokolwiek oszacowania potencjalnego wpływu tej sankcji na działalność dziennikarską i bez uzasadnienia ograniczenia. Ponadto nie przewidywano udziału osób ukaranych w postępowaniu służącemu wydaniu decyzji. Procedura w sprawie skarżących sprowadzała się do pisemnego powiadomienia redaktorów naczelnych o zawieszeniu akredytacji skarżących. Ani zarządzenie Przewodniczącego, ani kwestionowana decyzja zakazująca skarżącym wstępu do Parlamentu nie określały terminu ograniczenia, a późniejsze wnioski skarżących o zezwolenie na wjazd do Parlamentu pozostały bez odpowiedzi. Zarządzenie nie zakładało również żadnych skutecznych środków odwoławczych od decyzji. Co prawda do tekstu zarządzenia ostatecznie wprowadzono termin zawieszenia akredytacji, elementy istotne dla oceny sankcji oraz możliwość dochodzenia przez sankcjonowanych dziennikarzy zadośćuczynienia w związku z decyzją Przewodniczącego Parlamentu; jednakże weszły one w życie w dniu 30 lipca 2017 r. i nie wpłynęły na sytuację skarżących w niniejszej sprawie.

W tych okolicznościach kwestionowana ingerencja w prawo skarżących do wolności wyrażania opinii nie była proporcjonalna do uzasadnionych celów, do których dążyła, ponieważ nie towarzyszyły jej odpowiednie gwarancje proceduralne. Z punktu widzenia art. 10 ust. 2 EKPC doprowadziło

to do stwierdzenia braku „niezbędności w społeczeństwie demokratycznym” i ostatecznie uzasadniało naruszenie art. 10 Konwencji. Powyższe ustalenie Trybunału doprowadziło do uznania, że nie jest konieczne oddzielne badanie dopuszczalności i istoty skarg w zakresie art. 6 i 13 EKPC.

### Komentarz

Wolność wykonywania przez prasę jej misji jest chroniona w ramach art. 10 EKPC. Koniecznym warunkiem wykonywania przez środki masowego przekazu ich roli informowania społeczeństwa oraz pełnienia roli strażnika (*watchdog*) jest dostęp do miejsc, dokumentów oraz osób posiadających odpowiednie informacje; jest to konieczny krok przygotowawczy w ramach pracy dziennikarskiej<sup>1</sup>. Rola prasy nie polega jedynie na otrzymywaniu informacji, lecz zakłada możliwość ich aktywnego poszukiwania; w ostatnich latach Węgry często kwestionowały to ostatnie prawo w nieuzasadniony sposób<sup>2</sup>. W przypadku sprawozdawców parlamentarnych chodzi przede wszystkim o dostęp do Parlamentu, gdyż zasięganie informacji o jego pracach poza siedzibą tego organu w większości przypadków nie jest w ogóle możliwe, co Trybunał słusznie dostrzegł w omawianym orzeczeniu, trafnie przypisując decyzji Przewodniczącego Parlamentu charakter środka ograniczającego prawo skarżących do wolności wypowiedzi<sup>3</sup>.

Wydaje się, że omawiany wyrok prawidłowo wyważył interes skarżących jako przedstawicieli prasy oraz interes innych osób (w danym wypadku posłów do Parlamentu Węgier) i interes publiczny (bezpieczeństwo i porządek pracy organu legislatury). Nieco rozczarowuje natomiast brak precyzji uzasadnienia jeśli chodzi o zakres swobodnej oceny państw–stron Konwencji co do ustanawiania przepisów ograniczających swobodę pozyskiwania informacji od osób sprawujących władzę publiczną. Należy bowiem podkreślić, że o naruszeniu art. 10 EKPC przesądziła nie treść i forma ogólnego ograniczenia swobody

<sup>1</sup> W tym kontekście, zob. zwłaszcza omawiany w: *Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz Orzecznicy za rok 2019*, (red.) J. Kosonoga, Warszawa 2020, wyrok ETPC z dnia 8 października 2019 r. w sprawie *Szurovecz przeciwko Węgrom*, skarga nr 15428/16; podobnie wcześniej, zob. m.in. wyroki ETPC: z dnia 25 lipca 2006 r. w sprawie *Dammann przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 77551/01, pkt 52; z dnia 14 kwietnia 2009 r. w sprawie *Társaság a Szabadságjogokért przeciwko Węgrom*, skarga nr 37374/05, pkt 27.

<sup>2</sup> Oprócz cytowanych wyroków: z dnia 8 października 2019 r. w sprawie *Szurovecz przeciwko Węgrom*, skarga nr 15428/16; z dnia 14 kwietnia 2009 r. w sprawie *Társaság a Szabadságjogokért przeciwko Węgrom*, skarga nr 37374/05; zob. również wyroki ETPC: z dnia 26 maja 2009 r. w sprawie *Kenedi przeciwko Węgrom*, skarga nr 31475/05; z dnia 8 listopada 2016 r. w sprawie *Magyar Helsinki Bizottság przeciwko Węgrom* (Wielka Izba), skarga nr 18030/11.

<sup>3</sup> Por. również wyroki ETPC: z dnia 8 października 2009 r. w sprawie *Gsell przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 12675/05; z dnia 9 lutego 2017 r. w sprawie *Selmani i Inni przeciwko Byłej Jugosłowiańskiej Republice Macedonii*, skarga nr 67259/14.

funkcjonowania prasy w siedzibie Parlamentu, lecz jedynie tryb cofnięcia akredytacji (decyzją Przewodniczącego Parlamentu pozbawioną uzasadnienia, wydaną bez postępowania z udziałem zainteresowanych dziennikarzy), pozbawienie skarżących kontroli sądowej i brak ograniczenia sankcji jakimkolwiek terminem. Omawiany wyrok może zachęcać państwa niechętne wolności prasy (niestety coraz liczniejsze we współczesnej Europie) do nakładania coraz dalej idących ograniczeń na sprawozdawczość parlamentarną.

Na tym tle należy zwrócić uwagę na daleko idącą uznaniowość i brak jakiegokolwiek regulacji w przepisach prawa powszechnie obowiązującego zasad przebywania i pracy dziennikarzy na terenie Sejmu i Senatu RP<sup>4</sup>. W przypadku zatem nałożenia na dziennikarza analogicznych sankcji przez organ którejkolwiek izby polskiego parlamentu dość prawdopodobne wydaje się stwierdzenie naruszenia art. 10 EKPC z uwagi na brak przewidzenia ograniczenia „przez ustawę”.

*M. Pilich*

## 11. Wolność wypowiedzi prokuratora a podstawa prawna odwołania z pełnionej funkcji

***Kövesi przeciwko Rumunii, skarga nr 3594/19,  
wyrok z dnia 5 maja 2020 r.***

### Abstrakt

Wyrok ETPC (czwartej sekcji) z dnia 5 maja 2020 r. w sprawie *Kövesi przeciwko Rumunii* dotyczy swobody wypowiedzi osoby zajmującej stanowisko kierownicze w strukturach prokuratury. Skarżąca została odwołana z funkcji Naczelnego Prokuratora rumuńskiej Krajowej Dyrekcji Antykorupcyjnej z uwagi na publiczną krytykę reform legislacyjnych w zakresie prawa karnego oraz wymiaru sprawiedliwości. Pomimo negatywnych opinii towarzyszących wnioskowi Ministra Sprawiedliwości, Prezydent Rumunii został zobowiązany do jego uwzględnienia na skutek rozstrzygnięcia przez Sąd Konstytucyjny sporu kompetencyjnego z rządem. W ocenie Trybunału doszło do naruszenia art. 10 i 6 EKPC. Skarżąca nie była i nie mogła być stroną postępowania przed Sądem Konstytucyjnym, choć jego wynik determinował jej sytuację

<sup>4</sup> Zob. informacje pod adresem <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/akredytacje.xsp>.

prawną; nie mogła również skutecznie zaskarżyć odwołania do sądu administracyjnego. Pozwane państwo nie mogło tymczasem ograniczyć skarżącej dostępu do sądu, ponieważ wyłączenie drogi sądowej nie zostało przewidziane w żadnym przepisie prawa ani nie było obiektywnie uzasadnione. Usunięcie ze stanowiska z powodu wypowiedzi skarżącej w ramach pełnienia przez nią funkcji stanowiło naruszenie art. 10 EKPC. Krytyka reform legislacyjnych była profesjonalna i leżała w interesie publicznym. Skarżąca zasługiwała na wysoki stopień ochrony jej wolności wypowiedzi, co odpowiednio ograniczało margines swobodnej oceny rządu; przedterminowe usunięcie skarżącej ze stanowiska trudno pogodzić z niezależnością sądownictwa oraz niezawisłością prokuratorów, która stanowi kluczowy element utrzymania niezawisłości sędziowskiej. Sporne odwołanie uznano za sprzeczne z samym celem utrzymania niezawisłości sądownictwa, dodatkowo wywołujące „efekt mrożący” w postaci zniechęcenia innych prokuratorów i sędziów do udziału w debacie publicznej na temat reform legislacyjnych oraz niezależności sądownictwa.

**Słowa kluczowe:** prawo dostępu do sądu w przedmiocie praw i obowiązków o charakterze cywilnym (art. 6 EKPC); przedwczesne zakończenie mandatu Prokuratora Naczelnego; niezdolność osoby piastującej urząd do skutecznego odwołania od decyzji w przedmiocie odwołania; test na podstawie sprawy Eskelinen; kontrola sądowa ograniczona do kwestii formalnych; naruszenie istoty prawa do sądu; prawo do wolności wypowiedzi (art. 10 EKPC); publiczna krytyka reform legislacyjnych jako uzasadnienie przedwczesnego wygaśnięcia mandatu Prokuratora Naczelnego; brak uzasadnionego celu środka; krytyka leżąca w interesie publicznym; efekt mrożący sprzeczny z celem utrzymania niezależności sądownictwa; brak skutecznego i adekwatnego zabezpieczenia przed nadużyciem władzy

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca Laura-Codruța Kövesi, obecnie zajmująca stanowisko Europejskiego Prokuratora Generalnego, w przeszłości była rumuńskim Prokuratorem Generalnym, zaś w 2013 r. została po raz pierwszy powołana na trzyletnią kadencję na stanowisko Naczelnego Prokuratora Krajowej Dyrekcji Antykorupcyjnej (rum. *Dirrecția Națională Anticorupție*; dalej jako: DNA). W maju 2016 r. Prezydent powołał ją na kolejną, trzyletnią kadencję. W grudniu 2016 r. odbyły się wybory parlamentarne. Nowy rząd rumuński podjął inicjatywę złagodzenia odpowiedzialności karnej za przestępstwa korupcyjne, a także ogłosił plany reformy sądownictwa. Zostały one ocenione bardzo krytycznie

w kraju oraz za granicą; głos w tej sprawie zabierała również sama skarżąca. Jej wypowiedzi stały się bezpośrednią przyczyną skierowania przez Ministra Sprawiedliwości do właściwej w sprawach sędziów i prokuratorów Najwyższej Rady Sądownictwa (*Consiliul Superior al Magistraturii*; dalej jako: CSM) sprawozdania negatywnie opiniującego pracę Prokurator Naczelnej DNA. Wnioskodawca zarzucił jej nadużywanie władzy oraz podważanie kompetencji Parlamentu, rządu i Sądu Konstytucyjnego oraz żądał jej odwołania. CSM negatywnie zaopiniowało wniosek, zaś Prezydent odmówił wydania dekretu usuwającego ją z zajmowanego stanowiska. W odpowiedzi premier Rumunii złożył do Sądu Konstytucyjnego (dalej jako: SK) wniosek o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego między rządem a Prezydentem. Zgodnie z wyrokiem SK Prezydent był związany wnioskiem Ministra. Tym razem Prezydent wydał dekret odwołujący skarżącą ze stanowiska.

### Zarzuty

Skarżąca oparła swoją skargę na zarzutach naruszenia art. 6, 10 i 13 EKPC. W zakresie pierwszej podstawy twierdziła, że art. 6 ust. 1 miał zastosowanie w jej sprawie, ponieważ prawo do pełnienia funkcji prokuratora naczelnego do czasu wygaśnięcia jej trzyletniego mandatu zostało wyraźnie przewidziane w odpowiednich przepisach krajowych. Jej druga kadencja jako Prokuratora Naczelnego DNA upłynęłaby w dniu 16 maja 2019 r., została ona jednak przedwcześnie rozwiązana na osiem miesięcy przed jej zakończeniem w wyniku wyroku SK. Sytuacja ta była wyjątkowa we współczesnej historii Rumunii. Skarżąca powinna mieć prawo do zakwestionowania jej dekretu o odwołaniu, które ograniczyło orzeczenie Sądu Konstytucyjnego. Spór w niniejszej sprawie obejmował sankcję dyscyplinarną. Przedstawione przez Ministra powody jej usunięcia ze stanowiska zostały zbadane przez sądowy organ dyscyplinarny i uznane za bezzasadne. W tych okolicznościach stwierdziła, że obecna sprawa wyraźnie dotyczyła sporu o prawo cywilne, które wchodzi w zakres art. 6 ust. 1 EKPC.

Jeśli chodzi o istotę zarzutu opartego na art. 6 ust. 1 EKPC, skarżąca podniosła brak dostępności skutecznego środka odwoławczego. Sprawozdanie Ministra Sprawiedliwości nie może być uznane za decyzję administracyjną, ponieważ wymaga interwencji Prezydenta lub Sądu Konstytucyjnego. Podlega najpierw przedstawieniu CSM, a następnie musi dojść do wydania dekretu Prezydenta. Wprawdzie prawo rumuńskie gwarantuje prawo do ogólnej skargi na każdą decyzję administracyjną, więc teoretycznie dekret prezydencki mógł być zaskarżony przed sądami administracyjnymi; jednak te ostatnie byłyby ograniczone w swojej kontroli orzeczeniem w przedmiocie rozstrzygnięcia

sporu kompetencyjnego. Dostęp skarżącej do sądu został utrudniony, ponieważ kwestionowany środek został nałożony na mocy powszechnie obowiązującego orzeczenia SK, a zatem w istocie nie mógł on stać się przedmiotem skutecznej kontroli sądowej. Skarżąca podkreślała, że jej osiągnięcia na stanowisku Prokuratora Naczelnego DNA cieszyły się uznaniem na poziomie krajowym i międzynarodowym, zaś odwołanie zostało krytycznie ocenione przez Komisję Wenecką. Podczas całego procesu oceny i wydalenia zainicjowanego przez Ministra Sprawiedliwości nigdy nie została poproszona o przedstawienie dowodów lub zajęcie stanowiska. W związku z tym postępowanie nie było rzetelne ani praworządne. W związku z brakiem akceptacji wniosku Ministra przez CSM, a następnie odmową Prezydenta wydania dekretu o usunięciu, postępowanie przed SK zostało wszczęte przez Ministra Sprawiedliwości i Prezesa Rady Ministrów. Wreszcie skarżąca argumentowała, że o przedwczesne zakończenie jej mandatu jako naczelnego prokuratora DNA wystąpił Minister Sprawiedliwości bez aprobaty właściwej organizacji zawodowej, mimo że prawo rumuńskie wyraźnie pozwalało Ministrowi na zaproponowanie Prezydentowi odwołania tylko za jej uprzednią zgodą. Dekret prezydencki został wydany na podstawie orzeczenia SK w postępowaniu, w którym skarżąca nie była i nie mogła być stroną. W związku z tym jej usunięcie z zajmowanego przez nią stanowiska nie zostało zbadane przez sąd w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC.

Rząd rumuński kwestionował stanowisko skarżącej zarówno co do dopuszczalności, jak i *meritum* sprawy. Zarzucił skarżącej brak prawa lub obowiązku o charakterze cywilnym, które mogłyby stanowić przedmiot rozpatrzenia przez sąd, a także niedochowanie terminu sześciu miesięcy na wywiedzenie skargi. Podnosił, że art. 6 ust. 1 EKPC nie ma zastosowania, gdyż wynika z postępowania przed Sądem Konstytucyjnym, które w ogóle nie dotyczyło skarżącej, lecz jedynie organów władzy publicznej zaangażowanych w spór kompetencyjny, a mianowicie Prezydenta Rumunii i Ministra Sprawiedliwości. Skarżąca nie mogła zgodnie z prawem zostać uznana za stronę w tym postępowaniu. Sąd Konstytucyjny orzekał o normach regulujących zakres i granice kompetencji władz publicznych oraz wyznaczył sposób ich postępowania. Wynik tej procedury nie wiązał się z żadnymi podmiotowymi prawami indywidualnymi. Fakt, że orzeczenia Sądu Konstytucyjnego były generalnie wiążące dla organów władzy, nie oznacza, że odnośne decyzje dotyczyły podmiotowego prawa jednostki. Sąd Konstytucyjny nie zbadał *meritum* sprawy przeciwko skarżącej. Skarżąca nie domagała się dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu w charakterze interwenienta lub *amici curiae*, co zresztą nie było dotychczas praktykowane. Rząd nie zaprzeczył, że skarżąca mogła mieć



„prawo cywilne” w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC, jednak mogła i powinna była skorzystać z niego przed sądami administracyjnymi, przed którymi miała prawo kwestionować zarówno sprawozdanie Ministra Sprawiedliwości, jak i uchwałę CSM lub dekret Prezydenta.

W odniesieniu do art. 10 EKPC skarżąca wywodziła, że jej odwołanie z urzędu Naczelnego Prokuratora DNA nastąpiło z uwagi na jej poglądy na temat reform legislacyjnych, które wyraziła publicznie. Opierając się na dotychczasowym orzecznictwie uznała gwarancję wolności wypowiedzi za odnoszącą się również do niej. Opinie skarżącej stanowiły realizację prawnego obowiązku Prokuratora Naczelnego przekazania informacji w interesie ogólnym do publicznej wiadomości. Sam Minister Sprawiedliwości przyznał, że był to podstawowy powód jej usunięcia ze stanowiska. Ingerencja nie była przewidziana przez ustawę, ponieważ przepisy prawne, na których opierało się jej odwołanie, nie były przewidywalne ani jasne. Skarżąca wskazała w tym kontekście zwłaszcza na treść przepisu przewidującego odwołanie ze stanowiska kierowniczego w przypadku „niewłaściwego wykonywania obowiązków kierowniczych związanych z efektywną organizacją, zachowaniem i komunikacją”. Ponadto brak było uzasadnionego celu ingerencji. Zawarte w sprawozdaniu Ministra stwierdzenia, że jej wypowiedzi wpłynęły na wizerunek Rumunii, nie zostały poparte żadnymi dowodami. Skarżąca podkreśliła międzynarodowe uznanie swoich osiągnięć w walce z korupcją. Utrzymywała, że brak argumentu przemawiającego za jej odwołaniem ze stanowiska był środkiem nieproporcjonalnym, niepopartym pilną potrzebą społeczną.

Rząd podniósł te same zarzuty, co te dotyczące art. 6 ust. 1 EKPC: jedynym dokumentem określającym stan faktyczny sprawy było sprawozdanie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 lutego 2018 r., wobec czego sześciomiesięczny termin do złożenia skargi na podstawie art. 10 biegł od dnia 26 lutego 2018 r., tj. daty doręczenia go skarżącej, która nie wyczerpała krajowych środków odwoławczych, ponieważ nie zakwestionowała sprawozdania Ministra przed sądami administracyjnymi. Co do *meritum* Rząd stwierdził, że skarżąca nie była chroniona przez art. 10 EKPC. Skarżąca została odwołana głównie z powodów związanych z jej kwalifikacjami zawodowymi i zdolnością do pełnienia funkcji. Ocena zawarta w sprawozdaniu Ministra Sprawiedliwości dotyczyła wszystkich aspektów rozważanych przez ustawodawcę: sprawnej organizacji pracy, zachowań, umiejętności komunikacyjnych, odpowiedzialności oraz umiejętności kierowniczych. Publiczne wypowiedzi skarżącej zbadano w zakresie ustawowego kryterium komunikacji w ramach całego procesu oceny. Nie uniemożliwiono jej wypowiedzi telewizyjnych i radiowych, chociaż

żaden prokurator, a tym bardziej zajmujący tak ważne stanowisko, nie powinien być wypowiadać się politycznie, kwestionować niezawisłości sądownictwa ani poniżać sędziów i prokuratorów lub innych osób. W tych okolicznościach było jasne, że umiejętności komunikacyjne skarżącej zostały ocenione z punktu widzenia zajmowanego stanowiska i potrzeby umiejętności zarządzania na bardzo wysokim poziomie. W związku z tym prawo skarżącej do wolności wypowiedzi nie zostało naruszone.

### Rozstrzygnięcie

W sentencji omawianego wyroku Trybunał dołączył do istoty sprawy zarzut rządu niewyczerpania krajowych środków odwoławczych i oddalił go, uznał za dopuszczalne zarzuty skargi w zakresie art. 6 i 10 EKPC, stwierdził, że doszło do naruszenia obu tych przepisów, zaś w odniesieniu do art. 13 EKPC uznał brak konieczności badania dopuszczalności oraz *meritum* skargi.

Rozpoznając skargę w zakresie zarzutu naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC, Trybunał stanął przed koniecznością oceny, czy sprawa dotyczy „praw lub obowiązków o charakterze cywilnym”, zwłaszcza biorąc pod uwagę szczególny status skarżącej w służbie państwa. Zgodnie z wcześniejszym orzecnictwem status skarżącej jako urzędnika służby cywilnej nie wyklucza automatycznie ochrony zawartej w art. 6, chyba że: 1) państwo w swoim prawie krajowym wyraźnie wyklucza dostęp do sądu dla danego stanowiska lub kategorii pracowników; 2) wykluczenie jest uzasadnione obiektywnym interesem państwa (tzw. test *Eskelinena*<sup>1</sup>). Nie wystarczy ustalenie, że dany urzędnik państwowy uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej lub że istnieje szczególna więź zaufania i lojalności między urzędnikiem państwowym a państwem jako pracodawcą. O ile dostęp do zatrudnienia i pełnionych funkcji może co do zasady stanowić przywilej, który nie może być prawnie egzekwowany, o tyle nie dotyczy to kontynuacji stosunku pracy ani warunków, w jakich funkcja jest wykonywana. Prawo do wniesienia skargi przeciwko zwolnieniu pracownika, z pewnymi wyjątkami, ma odpowiednie zastosowanie do pracowników sektora publicznego.

Odnosnie do zarzutu braku kontroli sądowej usunięcia ze stanowiska w referowanym wyroku zauważono, że powołanie Prokuratora Naczelnego DNA na okres trzech lat, z możliwością tylko jednokrotnego przedłużenia kadencji, co do zasady oznacza nieprzerwane trwanie kadencji; jednak w badanej sprawie odwołanie nastąpiło przed terminem. Z treści odnośnych

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 19 kwietnia 2007 r. w sprawie *Eskelinen i Inni przeciwko Finlandii*, skarga nr 63235/00, § 62, omówiony w: M.A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2007*, Warszawa 2008, s. 100.

przepisów rumuńskich wynika, że ewentualne wcześniejsze odwołanie bez zgody zainteresowanej osoby wymaga przedstawienia konkretnych powodów, przy czym zainteresowany miałby prawo żądać kontroli sądowej tego aktu. Dostęp do funkcji pełnionej przez skarżącą stanowi wprowadzenie przywilej przyznany uznaniowo bez prawnej możliwości jego egzekwowania, jednak nie może to dotyczyć przypadku odwołania z pełnionej funkcji, równoznacznego z rozwiązaniem stosunku pracy, zwłaszcza że przedwczesne usunięcie skarżącej ze stanowiska miało decydujący wpływ na jej sytuację osobistą i zawodową, uniemożliwiając jej dalsze wykonywanie pewnych obowiązków w DNA.

W konsekwencji powyższych ustaleń Trybunał doszedł do wniosku, że w sprawie istniał prawdziwy i poważny spór dotyczący „prawa”, którego skarżąca mogła domagać się na spornych podstawach wynikających z prawa krajowego, w szczególności prawa do nieodwoływania z pełnionych funkcji poza przypadkami wyraźnie przewidzianymi przez prawo. Potwierdzono również „cywilny” charakter spornego prawa podlegającego kontroli sądowej. W prawie rumuńskim nie istniał żaden przepis wyraźnie odmawiający skarżącej prawa dostępu do sądu, a wręcz przeciwnie – wyraźnie przewidywano, że w sprawach zawodowych prokuratorów droga sądowa jest otwarta. Skarżąca mogła zatem twierdzić, że miała prawo na mocy prawa rumuńskiego do ochrony przed domniemanym bezprawnym usunięciem jej ze stanowiska naczelnego prokuratora DNA podczas jej mandatu, zwłaszcza że zarzucając jej niewyczerpanie krajowych środków prawnych, pozwany rząd pośrednio to przyznał; również Sąd Konstytucyjny wskazał, że skarżąca mogła zwrócić się do sądów administracyjnych, jakkolwiek jedynie w przedmiocie kontroli legalności dekretu prezydenckiego. Odnośnie do drugiego elementu „testu *Eskelina*” stwierdzono, że nie istniał żaden obiektywny interes państwa w ograniczeniu drogi sądowej. Dlatego też art. 6 EKPC był relewantny w kontekście przedmiotowej sprawy.

Skarga była również dopuszczalna ze względu na czynnik czasu: początkiem sześciomiesięcznego terminu do wniesienia skargi do ETPC w związku z przedmiotem niniejszej sprawy była data przyjęcia i opublikowania w Dzienniku Urzędowym dekretu prezydenckiego odwołującego skarżącą ze stanowiska, mianowicie 9 lipca 2018 r. Skutki wniosku Ministra Sprawiedliwości w sprawie odwołania mogły zostać wywołane dopiero po podpisaniu dekretu o wydaleniu przez Prezydenta Rumunii.

Badając istotę zarzutu naruszenia art. 6 EKPC, Trybunał skonstatował, że w sprawach cywilnych trudno wyobrazić sobie praworządność bez możliwości dostępu do sądów. Artykuł 6 ust. 1 gwarantuje każdemu prawo do

dochodzenia przed sądem lub trybunałem wszelkich roszczeń dotyczących jego praw i obowiązków o charakterze cywilnym. W ten sposób artykuł uosabia „prawo do sądu”, którego jednym aspektem jest prawo dostępu, czyli prawo do wszczęcia postępowania przed sądami w sprawach cywilnych. Nie jest ono co prawda bezwzględne i może podlegać ograniczeniom, które nie ograniczają istoty prawa; ograniczenie nie będzie zgodne z art. 6 ust. 1, jeżeli nie służy uzasadnionemu celowi i nie jest proporcjonalne. Dany sąd powinien mieć jurysdykcję do zbadania wszystkich kwestii faktycznych i prawnych istotnych dla zawisłego przed nim sporu.

Odnosząc te wymagania do przedłożonej mu skargi, Trybunał doszedł do przekonania, że w świetle znanych faktów zakwestionowanie przed sądem sprawozdania Ministra Sprawiedliwości nie byłoby prawnie skuteczne. Skarżąca nie miała interesu w kwestionowaniu korzystnej dla niej uchwały Najwyższej Rady Sądownictwa. Jeśli chodzi o dekret Prezydenta, to co prawda teoretycznie jego zaskarżenie było możliwe, jednakże w orzeczeniu z dnia 30 maja 2018 r. rumuński Sąd Konstytucyjny wyraźnie zaznaczył, że sądy administracyjne miały ograniczone uprawnienia do kontroli takiego aktu – jedynie w zakresie zgodności z prawem *sensu stricto*, a dokładniej w zakresie kompetencji organu, podstawy prawnej, istnienia wniosku Ministra Sprawiedliwości o odwołanie, przekazania go do rozpatrzenia przez CSM, zatwierdzenia, podpisania i ewentualnej publikacji w Dzienniku Urzędowym. Skarga do sądów administracyjnych zatem oferowałaby jedynie możliwość formalnej kontroli dekretu, co nie byłoby wystarczające z uwagi na potrzebę zbadania istoty i wewnętrznej legalności przedmiotowego dekretu. Dlatego też zakresu kontroli sądowej w okolicznościach niniejszej sprawy nie można uznać za „wystarczający”. Trudno to pogodzić z istotą prawa dostępu do sądu, które obejmuje nie tylko prawo do wszczęcia postępowania, ale także prawo do uzyskania rozstrzygnięcia sporu przez sąd.

W konsekwencji nie zostały spełnione wymagania dotyczące sprawiedliwości proceduralnej w sprawach dotyczących usunięcia ze stanowiska lub odwołania prokuratorów, w tym interwencji organu niezależnego od władzy wykonawczej i ustawodawczej w odniesieniu do decyzji mających wpływ na powoływanie i odwoływanie prokuratorów. W tych okolicznościach za bezskuteczny uznano zarzut rządu rumuńskiego co do niewyczerpania krajowych środków odwoławczych; pozwane państwo naruszyło samą istotę prawa skarżącej do dostępu do sądu ze względu na szczególne granice rozpatrzenia jej sprawy określone w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego.

Jeśli chodzi o art. 10 EKPC, Trybunał przypomniał, że w swoim orzecznictwie uznał dopuszczalność jego ogólnego zastosowania do urzędników służby

cywilnej<sup>2</sup> oraz sędziów i prokuratorów<sup>3</sup>. Powody usunięcia skarżącej z jej wyższego stanowiska zostały szczegółowo opisane w Sprawozdaniu z działalności kierowniczej w DNA, które zostało przekazane CSM przez Ministra Sprawiedliwości. W dokumencie zaznaczono, że było to „stanowisko Ministra Sprawiedliwości” i że opiera się on na niedawnych zdarzeniach. Większość argumentów przedstawionych przez Ministra dotyczyła opinii, które przy różnych okazjach wyrażała ona w ramach swojej działalności zawodowej. Pozostałe argumenty przemawiające za odwołaniem skarżącej, przedstawione przez Ministra, zostały zbadane przez organ zawodowy wymiaru sprawiedliwości, CSM i zostały uznane za pozbawione jakiegokolwiek podstawy faktycznej lub prawnej lub związane z toczącym się postępowaniem dyscyplinarnym. Wobec tego istnieją dowody *prima facie* na związek przyczynowy między ograniczeniem wolności wypowiedzi skarżącej i wygaśnięciem jej mandatu, co skutkuje przerzuceniem ciężaru dowodu na rząd. Powody odwołania przedstawione przez stronę pozwaną ogólnie zakwalifikowano jako niepoparte konkretnymi dowodami i nieprzekonujące w kontekście całej sprawy. Stwierdziwszy więc, że główne powody usunięcia skarżącej ze stanowiska prokuratora naczelnego DNA były związane z jej prawem do wolności wypowiedzi, która obejmuje wolność wyrażania opinii i informacji, Trybunał zakwalifikował przedwcześnie wygaśnięcie mandatu skarżącej jako ingerencję w korzystanie z jej prawa do wolności wyrażania opinii, gwarantowanego przez art. 10 EKPC.

Badając uzasadnienie tej ingerencji w świetle art. 10 ust. 2, podkreślono, że kwestionowana ingerencja była spowodowana poglądami i krytyką, które skarżąca wyraziła publicznie w ramach korzystania z jej prawa do wolności wypowiedzi jako Prokurator Naczelny DNA. Skarżąca wykorzystwała również swoje uprawnienia do wszczęcia dochodzenia w sprawie podejrzeń o przestępstwa korupcyjne popełnione przez członków Rządu w związku z wysoce spornymi aktami prawnymi oraz do poinformowania opinii publicznej o tych dochodzeniach. Z możliwości wyrażenia swojej opinii korzystała bezpośrednio w mediach lub podczas spotkań zawodowych. Zadania i obowiązki związane z zajmowanym przez nią stanowiskiem obejmowały wyrażanie jej opinii na temat reform legislacyjnych, które mogły mieć wpływ na sądownictwo i jego niezależność, a ściślej w sprawie walki z korupcją. Poglądy i oświadczenia wyrażone publicznie przez skarżącą nie stanowiły ataków na innych członków

<sup>2</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 26 września 1995 r. w sprawie *Vogt przeciwko Niemcom*, skarga nr 17851/91, § 53; z dnia 12 lutego 2008 r. w sprawie *Guja przeciwko Mołdawii* (Wielka Izba), skarga nr 14277/04, § 52.

<sup>3</sup> Zwłaszcza w wyroku ETPC z dnia 28 października 1999 r. w sprawie *Wille przeciwko Liechtensteinowi*, skarga nr 28396/95, § 41–42.

wymiaru sprawiedliwości ani krytyki postępowania toczących się postępowań. Wręcz przeciwnie, wszystkie wypowiedzi dotyczyły kwestii interesu publicznego, nie wykraczając poza zwykłą krytykę z punktu widzenia zawodowego.

Dlatego też, zdaniem ETPC, skarżąca zasługiwała na wysoki stopień ochrony jej wolności wypowiedzi, co odpowiednio ograniczało margines swobodnej oceny przyznany władzom pozwanego państwa; jest tak tym bardziej, że przedterminowe usunięcie skarżącej ze stanowiska i uzasadniające je powody trudno pogodzić z niezależnością sądownictwa oraz niezawisłością prokuratorów, która stanowi kluczowy element utrzymania niezawisłości sędziowskiej. Na tym tle odwołanie skarżącej z funkcji Naczelnego Prokuratora DNA uznano za sprzeczne z samym celem utrzymania niezawisłości sądownictwa, dodatkowo wywołującą „efekt mrozący” – w znaczeniu zniechęcenia także innych prokuratorów i sędziów do udziału w debacie publicznej na temat reform legislacyjnych oraz niezależności sądownictwa.

Również, biorąc pod uwagę aspekt proceduralny art. 10 w związku ze stwierdzonym naruszeniem art. 6 ust. 1 EKPC, Trybunał doszedł do przekonania, że kwestionowanym ograniczeniom korzystania przez skarżącą z jej prawa do wolności wypowiedzi na podstawie art. 10 nie towarzyszyły skuteczne i odpowiednie zabezpieczenia przed nadużyciami. Brak uprawnionego celu ingerencji, w połączeniu z podjęciem środka pozbawionego „niezbędności w społeczeństwie demokratycznym”, przesądził o stwierdzeniu naruszenia art. 10 EKPC. W tym kontekście zbędne było badanie naruszenia art. 13 EKPC, który jest pochłonięty przez dalej idący standard art. 6 ust. 1 Konwencji.

## Komentarz

Omówiony wyrok w sprawie *Kövesi przeciwko Rumunii* stanowi ważne rozstrzygnięcie, które wpisuje się w linię orzeczniczą Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczącą prawa do wolności wypowiedzi osób zajmujących stanowiska w (szeroko pojętym) systemie sądownictwa, a także zaskarżalności decyzji innych organów władzy publicznej dotyczących wygaśnięcia mandatu takich osób. Generalnie należy przyjąć, że sędziowie i prokuratorzy nie są pozbawieni prawa publicznego wyrażania opinii, również krytycznych, o ile tylko zachowują oni powściągliwość w korzystaniu z wolności wypowiedzi we wszystkich przypadkach, w których autorytet i bezstronność sądownictwa mogą być kwestionowane<sup>4</sup>. Skoro są oni jednostkami, to ich pra-

<sup>4</sup> Wyroki ETPC: z dnia 28 października 1999 r. w sprawie *Wille przeciwko Liechtensteinowi*, skarga nr 28395/95, pkt. 41–42, 64; z dnia 20 listopada 2012 r. w sprawie *Harabin przeciwko Słowacji*, skarga nr 58688/11, § 149; z dnia 11 grudnia 2018 r. w sprawie *Brisic przeciwko Rumunii*, skarga nr 26238/10, § 89.

wo do wolności wypowiedzi nie może być im odjęte; zwłaszcza w przypadku wypowiedzi na tematy dotyczące funkcjonowania i reform sądownictwa społeczeństwo ma prawo być informowane, ponieważ chodzi o kwestie wchodzące w zakres debaty publicznej. Zakazy i sankcje nakładane na sędziów w celu powstrzymania ich od publicznego wyrażania opinii mogą wywołać szkodliwy dla społeczeństwa „efekt mrożący”. Wypowiedzi nie zawierające ataków na innych sędziów ani krytyki postępowania sądów w konkretnych sprawach, lecz dotyczące reform konstytucyjnych i ustawodawczych wpływających na sądownictwo, czynione z czysto zawodowej perspektywy, są obecnie uważane za dopuszczalne i podlegają ochronie na mocy art. 10 EKPC<sup>5</sup>.

Wykładnia udzielona omawianym wyrokiem po raz kolejny potwierdza konieczność korekty nadmiernie restryktywnej wykładni art. 178 ust. 3 Konstytucji RP, z którego niekiedy wyprowadza się zasadniczy zakaz publicznego wyrażania przez sędziów jakichkolwiek opinii w przedmiocie reform legislacyjnych wpływających na wymiar sprawiedliwości<sup>6</sup>.

Innym wątkiem wyroku w sprawie *Kövesi przeciwko Rumunii* jest prawo do sądu osoby zajmującej stanowisko funkcyjne w ramach wymiaru sprawiedliwości *sensu largo*. Tradycyjny model traktowania sędziów i prokuratorów w tym kontekście wykluczał prawo swobodnego wszczynania postępowań sądowych w sprawach powołania i odwołania ze stanowiska; zgodnie bowiem z pierwotnym stanowiskiem ETPC, spory wszczynane przez funkcjonariuszy publicznych, w zakresie w jakim wykonują oni władzę lub inne funkcje publiczne, są wyłączone z art. 6 ust. 1 EKPC. Z uwagi na szczególną więź lojalności i zaufania między państwem a jego funkcjonariuszem, żadne spory między organami administracyjnymi a pracownikami zajmującymi stanowiska, związane z udziałem w wykonywaniu uprawnień przyznanych na mocy prawa publicznego, nie pociągają za sobą zastosowania powyższego przepisu (kryterium funkcjonalne)<sup>7</sup>. Jednak cytowana w treści wyroku sprawa *Eskelinen przeciwko Finlandii* zapoczątkowała restryktywne podejście ze strony Trybunału, jeśli chodzi o wyłączenie prawa do sądu w przypadku funkcjonariuszy publicznych (w tym sędziów i prokuratorów); wymaga ono wyraźnego przepisu prawa i wykazania obiektywnego interesu państwa. Należy dodać, że orzecznictwo ETPC kwalifikuje tego rodzaju sprawy jako dotyczące praw

<sup>5</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 23 czerwca 2016 r. w sprawie *Báka przeciwko Węgrom*, skarga nr 20261/12, pkt. 162–164, 171.

<sup>6</sup> Zob. również wyżej, uwagi w komentarzu do wyroku ETPC z dnia 15 października 2020 r. w sprawie *Guz przeciwko Polsce*, skarga nr 965/12.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 8 grudnia 1999 r. w sprawie *Pellegrin przeciwko Francji*, skarga nr 28541/95, pkt. 64–67.



i obowiązków cywilnych w znaczeniu art. 6 ust. 1 EKPC<sup>8</sup>. Tymczasem prawo rumuńskie ani nie wykluczało zaskarżenia decyzji Prezydenta do sądu, ani nie wskazywało na interes obiektywnie wykluczający dopuszczalność wniesienia odpowiedniego środka.

W konsekwencji niniejsza sprawa potwierdziła, że państwo–strona Konwencji nie może dowolnie ograniczyć prawa prokuratora lub sędziego do poddania kontroli sądowej aktu odwołującego ze stanowiska w strukturach wymiaru sprawiedliwości. Spójne z tym podejściem orzeczenie w sprawie zastosowania przepisów zapadło w ostatnim czasie w sprawie osób odwołanych ze stanowisk prezesów i wiceprezesów polskich sądów powszechnych<sup>9</sup>. Linia orzecznicza ETPC oznacza niezgodność z Konwencją wykładni przepisów prawa krajowego, które wykluczałyby prawo zaskarżenia aktu odwołania prezesa lub wiceprezesa sądu przez inny organ władzy publicznej<sup>10</sup>.

M. Pilich

## 12. Ograniczenia wolności wypowiedzi w działalności publicznych nadawców audiowizualnych

**ATV Zrt przeciwko Węgrom, skarga nr 61178/14,  
wyrok z dnia 28 kwietnia 2020 r.**

### Abstrakt

Wyrok ETPC (czwartej sekcji) z dnia 28 kwietnia 2020 r. w sprawie *ATV Zrt przeciwko Węgrom* dotyczy ograniczeń wolności wypowiedzi w działalności nadawcy audiowizualnego. Skarżąca spółka została ukarana przez węgierskiego regulatora rynku mediów za użycie naruszającego obiektywizm wypowiedzi określenia: „skrajnie prawicowa” w odniesieniu do jednej z partii politycznych. Ustawowy zakaz prawa węgierskiego prezentowania na antenie własnych ocen, a nie „obiektywnych faktów”, uznano za zbyt nieprecyzyjny i przez to nieprzewidywalny dla zainteresowanego nadawcy; „fakty” nie zawsze można wyraźnie

<sup>8</sup> Cytowany wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 23 czerwca 2016 r. w sprawie *Báka przeciwko Węgrom*, skarga nr 20261/12, pkt 100.

<sup>9</sup> Wyrok ETPC z dnia 29 czerwca 2021 r. w sprawie *Broda i Bojara przeciwko Polsce*, skargi nr 26691/18 i 27367/18.

<sup>10</sup> Jak choćby Minister Sprawiedliwości, por. art. 27 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 2072).

odróżnić od „opinii”, zaś niejasność terminów stosowanych w prawodawstwie może przekształcić odpowiednie przepisy w narzędzie do tłumienia wolności słowa, nawet jeśli pierwotnie ustawodawstwo miało promować obiektywizm informacji. Ograniczenie nałożone na skarżącą spółkę w używaniu kwestionowanego terminu było nieproporcjonalną ingerencją w jej prawo do wolności wypowiedzi, a zatem nie było „niezbędne w społeczeństwie demokratycznym” w rozumieniu art. 10 ust. 2 EKPC. Surowość sankcji wymierzonej skarżącej nie miała w tym aspekcie znaczenia.

**Słowa kluczowe:** wolność wypowiedzi nadawcy telewizyjnego; zakaz określania partii politycznej mianem „skrajnie prawicowej”; nieprzewidywalność ustawowego zakazu przekazywania jakichkolwiek „opinii” przez prezenterów; brak precyzji prawa krajowego; brak „powszechnej” praktyki sądowej; brak wykazania wpływu na wyważone i bezstronne przedstawienie kwestii interesu publicznego; brak uwzględnienia przez sądy okoliczności i argumentów na rzecz prawdziwości użytego stwierdzenia; tłumienie wolności wypowiedzi

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżąca spółka jest właścicielem kanału telewizyjnego ATV z siedzibą w Budapeszcie, który co wieczór emituje telewizyjne programy informacyjne. Relacjonując zamiar zorganizowania demonstracji przeciwko przemówieniu posła reprezentującego partię *Jobbik*, ogłoszonemu w listopadzie 2012 r. na posiedzeniu plenarnym Parlamentu, z którego wynikała chęć ustalenia, kto z członków legislatury i egzekutywy ma pochodzenie żydowskie i „zagroża bezpieczeństwu narodowemu”, speaker skarżącej użył sformułowania: „skrajna prawica”, co wywołało skargę *Jobbik* do Narodowego Urzędu do spraw Mediów i Telekomunikacji. Na skutek postępowania przeciwko skarżącej wydana została decyzja zakazująca powtarzania tej wypowiedzi. W jej uzasadnieniu organ podniósł, że wyrażenie „skrajna prawica parlamentarna” wykracza poza stwierdzenie faktów i stanowi osąd wartościujący, przy czym nie ma znaczenia, czy oświadczenie miało negatywne konotacje, było oparte na faktach, podzielało je wiele osób, czy też było opinią prezentera lub nadawcy. Przekazywanie jakichkolwiek ocen zostało zakazane przez ustawę o mediach, tak aby zapewnić, że opinia publiczna otrzyma bezstronne wiadomości i informacje polityczne.

Skarżąca spółka złożyła odwołanie od decyzji, argumentując, że termin „skrajnie prawicowa” jest powszechnie używany w odniesieniu do partii *Jobbik*, ma podstawy naukowe w naukach politycznych i społecznych oraz odzwierciedla stanowisko tego ugrupowania w parlamencie węgierskim. Argumenty

te nie znalazły poparcia ze strony organu wyższego stopnia, który utrzymał w mocy decyzję pierwszej instancji. W uzasadnieniu wywiódł, że nawet fakt, iż dana opinia jest podzielana przez szerszą grupę osób, nie zmienił jej charakteru.

Skarżąca spółka wystąpiła o kontrolę sądową tej decyzji. W skardze wywozowała, że kwestionowane oświadczenie stanowiło integralną część wiadomości opisującej pewną grupę parlamentarną. Termin ten był powszechnie używany i dlatego jest mało prawdopodobne, aby miał wpływ na odbiorców. Wskazał, że międzynarodowe media określały *Jobbik* jako partię skrajnie prawicową, a niektóre informacje publikowane na własnej stronie internetowej również zawierały ten termin. Wyrokiem z dnia 30 września 2013 r. Sąd Administracyjny i Pracy w Budapeszcie uchylił zaskarżoną decyzję i przekazał sprawę Radzie do spraw Mediów Krajowego Urzędu do spraw Mediów i Komunikacji do ponownego rozpoznania. W uzasadnieniu sąd wywiódł, że termin „prawicowy” znajduje szerokie zastosowanie nie tylko w odniesieniu do skrajnych, szowinistycznych ruchów politycznych. Stracił on znaczenie jako odnoszące się wyłącznie do „ekstremistów”. W konsekwencji, stwierdzenie, że partia, której dokument założycielski uznaje jej ideologię za radykalnie prawicową, jest „skrajnie prawicowa”, wcale nie oznacza wyrażania opinii o tej partii, a zwłaszcza kojarzenia jej z ideami skrajnymi lub szowinistycznymi, szczególnie gdy jest używany w połączeniu z przymiotnikiem „parlamentarny”, co dodatkowo zmniejsza wrażenie, że odnosi się do skrajnej ideologii.

Organ zaskarżył powyższy wyrok do Sądu Najwyższego (*Kúria*), który uchylił wyrok sądu pierwszej instancji i utrzymał w mocy decyzję Rady do spraw Mediów, a także nakazał skarżącej spółce uiszczenie kosztów procesu. Według motywów tego orzeczenia, termin „skrajna prawica” w programie informacyjnym stanowi opinię, a nie stwierdzenie faktów. *Jobbik* nie uważa się za partię skrajnie prawicową, a opisanie jej takim przymiotnikiem stanowi wyraz poglądu, kojarzący się ze skrajnie radykalnym stanowiskiem w opinii publicznej. Tym samym wypowiedź wywierała negatywny wpływ na debatę publiczną.

Skarga konstytucyjna nadawcy została oddalona jako bezzasadna. W uzasadnieniu postanowienia węgierskiego Trybunału Konstytucyjnego odnotowano m.in., że klasyfikacje w naukach politycznych lub w języku potocznym, które nie odpowiadają dokładnym kategoriom lub niekwestionowanym faktom, są na ogół subiektywnymi opiniami. Choć przymiotnik służył do wyrażania opinii organizatorów demonstracji, a zatem odzwierciedlał stałe przekonanie niektórych grup społecznych, to jednak należy go odróżnić od opinii prezydentów. Nawet powszechnie używane wyrażenie może wpływać

na opinię publiczną, ponieważ zmienia się ona w czasie i pod wpływem okoliczności, tak że nawet ugruntowane stanowisko można wzmocnić lub osłabić za pomocą przymiotnika.

### Zarzuty

W skardze do ETPC nadawca zarzucił na podstawie art. 10 Konwencji, że decyzje sądów krajowych pociągały za sobą ingerencję w jego prawo do wolności wypowiedzi, która nie mogła być uznana za niezbędną w demokratycznym społeczeństwie. Ingerencja nie miała podstaw w jasnej i przewidywalnej praktyce, sankcja dotyczyła natomiast posłużenia się powszechnie używanym określeniem *Jobbik*. Celem ograniczenia nie była ochrona interesu odbiorców w otrzymywaniu bezstronnych informacji, ale raczej ochrona reputacji partii politycznej. Programy informacyjne strony skarżącej jako całość nie zostały uznane za stroniczne. Termin „skrajna prawica” jest powszechnie akceptowany na Węgrzech w odniesieniu do partii *Jobbik*. Nadawca zastosował ten termin w dobrej wierze. Publiczna debata może dotyczyć wszystkich pojęć, również takich, które opisują fakty. Praca prezenterów wiadomości byłaby niemożliwa, gdyby byli zobowiązani do złożenia odpowiedniego oświadczenia za każdym razem, gdy użyte przez nich określenie może stanowić osąd wartościujący. Nigdy nie może być całkowitej bezstronności w przekazywaniu wiadomości (biorąc pod uwagę, że nawet wybór wiadomości stanowił osąd wartościujący), co stanowiło naturalne ograniczenie obowiązków skarżącej w zakresie bezstronnego informowania.

Rząd węgierski kwestionował istnienie naruszenia praw skarżącej spółki. Orzeczenie ingerowało w prawo skarżącej spółki do wolności wypowiedzi w oparciu o obowiązującą ustawę o mediach. Było niezbędne w demokratycznym społeczeństwie w celu ochrony prawa innych do otrzymywania wyważonych i bezstronnych informacji w sprawach życia publicznego i bieżących wydarzeń oraz w celu zagwarantowania pluralizmu informacji i demokratycznej opinii publicznej. Może ona ukształtować się jedynie dzięki zapewnieniu pełnej i obiektywnej informacji. Przedmiotowy środek służył ochronie wolności prasy i zapobieganiu monopolizacji opinii publicznej oraz przekazywaniu subiektywnych opinii nadawców bez względu na oparcie na faktach. Programy telewizyjne mają większy wpływ na publiczność, ponieważ docierają do szerszej publiczności, nawet w przypadku programów świadomie wybranych. Ponieważ wyrażenie „skrajna prawica” nie jest dokładnie zdefiniowane, nie można twierdzić, że było ono stwierdzeniem faktu. *Jobbik* nie identyfikował się jako partia skrajnie prawicowa, ale jako konserwatywna, oparta na wartościach, narodowo-chrześcijańska partia „radikalna w swoich metodach”. Wrażenie, że jest to subiektywna opinia prezentera, było tym bardziej prawdopodobne,

że nie wyjaśnił on, że użycie kwestionowanego przymiotnika było cytatem z opinii organizatorów demonstracji. Ustawa o mediach nie nakłada całkowitego zakazu wyrażania opinii, a jedynie reguluje sposób ich publikacji, wymagając, aby opinie były wyrażane tylko wtedy, gdy określono ich pochodzenie. Ponadto kara nałożona na skarżącą spółkę za naruszenie ustawy o mediach była najmniej dotkliwą z możliwych.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał jednogłośnie orzekł o dopuszczalności skargi oraz stwierdził naruszenie art. 10 Konwencji, co samo w sobie stanowi wystarczające słuszne zadośćuczynienie za szkody niemajątkowe poniesione przez skarżącą. Zasadził również zwrot kosztów i wydatków, zaś w pozostałym zakresie żądanie słusznego zadośćuczynienia oddalił.

Spór nie dotyczył samego faktu ingerencji w wolność wypowiedzi skarżącej, należało zatem rozstrzygnąć, czy była ona uzasadniona. Na tle art. 10 ust. 2 EKPC Trybunał podkreślił, że strony odmiennie postrzegały precyzję przepisów prawa krajowego nakładających sankcję, co ma wpływ na ocenę „przewidzenia przez ustawę” ograniczenia prawa do wolności wypowiedzi. Artykuł 12 węgierskiej ustawy o mediach, który służył jako podstawa ograniczenia działalności ekspresyjnej skarżącej spółki, stanowi, że prezydentom, lektorom wiadomości lub korespondentom nie wolno dodawać żadnych opinii lub wyjaśniających ocen do wiadomości politycznych. Trybunał uwzględnił opinię Komisji Weneckiej, której zdaniem „fakty” nie zawsze można wyraźnie odróżnić od „opinii”, zaś niejasność terminów stosowanych w prawodawstwie może przekształcić odpowiednie przepisy w narzędzie do tłumienia wolności słowa, nawet jeśli pierwotnie ustawodawstwo miało promować nieopiniowane wiadomości.

Samo to nie miało jednak decydującego znaczenia dla stwierdzenia naruszenia Konwencji. Najistotniejszą bowiem kwestią nie jest to, czy art. 12 ustawy o mediach był wystarczająco przewidywalny, w szczególności co do użytego w nim terminu: „opinia”, ale czy publikując oświadczenie zawierające termin: „skrajnie prawicowy”, skarżąca spółka wiedziała lub powinna była wiedzieć – w razie potrzeby po zasięgnięciu odpowiedniej porady prawnej – że wyrażenie to będzie stanowić taką „opinię”. W związku z tym Trybunał doszedł do przekonania, że sprawa skarżącej była pierwszą, w której sądy krajowe zostały skonfrontowane z problemem, czy przymiotnik opisujący ideologię polityczną stanowił stwierdzenie faktu lub opinię.

Co prawda fakt, iż sprawa skarżącej spółki była pierwszą tego rodzaju, nie sprawia, że interpretacja prawa jest nieprzewidywalna. Jednak sporna była

potrzeba ingerencji. Chociaż pojęcie „opinii” w art. 12 ustawy o mediach wydaje się być bardzo szerokie i może obejmować wszelkiego rodzaju przymiotniki, oczywiste jest, że celem zakazu wyrażania opinii była ochrona demokratycznej opinii publicznej przed niepożądanym wpływem dostawców usług medialnych i zapewnienie obiektywnego przekazywania informacji. To do sądów krajowych należało zatem interpretowanie pojęcia „opinia” w sposób uwzględniający cel ograniczenia i gwarantujący prawo opinii publicznej do wyważonego i bezstronnego relacjonowania spraw, a także prawo mediów do przekazywania informacji i idei. Innymi słowy, z uwagi na brak precyzji w przepisach sądy krajowe były zobowiązane do zapewnienia, że kwestionowany przepis dotyczy wyłącznie takich wyrażań, które mogą zakłócić wyważone relacjonowanie spraw dotyczących interesu publicznego i które mogłyby zostać w akceptowalny sposób ograniczone, oraz że nie stanie się on narzędziem tłumienia wolności słowa, obejmującym działania i idee chronione przez art. 10.

W trakcie postępowania sądy krajowe sugerowały różne podejście do rozstrzygnięcia. Sąd Administracyjny i Pracy w Budapeszcie zakwalifikował oświadczenie lektora jako fakt, podkreślając, że termin „skrajna prawica” może opisywać różne ideologie polityczne, ale odpowiednia terminologia była kwestią społecznej i politycznej debaty. Odniósł się również do deklaracji finansowania *Jobbik*, w której partia określiła się jako „radykalnie” prawicowa. Z kolei Sąd Najwyższy (*Kúria*) orzekający w drugiej instancji uznał za istotne to, że *Jobbik* nie identyfikował się jako partia o „skrajnie” prawicowym stanowisku politycznym. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że przymiotnik może zostać zakwalifikowany jako stwierdzenie faktu, jeżeli zostanie zaakceptowany w społeczeństwie ponad wszelką wątpliwość. Termin „skrajna prawica” był terminem spornym, który nie miał precyzyjnej definicji ani w naukach politycznych, ani w języku potocznym; stanowił zatem subiektywną opinię. Według Trybunału Konstytucyjnego, w niniejszej sprawie reprezentowała ona osobiste przekonania organizatorów demonstracji przeciwko partii *Jobbik*, od których reporter się nie zdystansował.

Te rozbieżności pozwalają wątpić, czy można było racjonalnie oczekiwać interpretacji przez sądy krajowe wyższego szczebla, że stwierdzenie zawierające termin „skrajna prawica” stanowiło opinię. Nic nie wskazuje na to, by sądy starały się wziąć pod uwagę cel regulacji w postaci wyważonego relacjonowania informacji. Chociaż Trybunał Konstytucyjny odniósł się do prawa społeczeństwa do faktycznych i bezstronnych informacji, podejmując decyzję, stwierdził po prostu, że na opinię publiczną może mieć wpływ użycie przymiotnika, nie wykazując jednak, czy w okolicznościach niniejszej sprawy

konkretny sporny termin był w stanie zakłócić wyważoną prezentację kwestii interesu publicznego.

W referowanym wyroku odnotowano dość powszechne użycie określenia „skrajnie prawicowa” w odniesieniu do partii *Jobbik*. Trybunał uwzględnił to, że określenia przymiotnikowe wobec partii są częste, a w rozważanym przypadku chodziło o reakcję na wypowiedź otwarcie antysemicką. Takie elementy faktyczne miały znaczenie dla twierdzenia, że pojęcie „skrajnej prawicy” nie dotyczyło oceny czyjegoś zachowania pod kątem jego moralności lub osobistych odczuć mówiącego, ale stanowiska partii w ramach całego spektrum politycznego, w szczególności w Parlamencie. Sądy krajowe nie rozważyły okoliczności towarzyszących relacjonowanym informacjom, natomiast Trybunał Konstytucyjny orzekł, że przepisy ustawy o mediach nie wymagają, aby opinia miała podstawę faktyczną, w sposób dorozumiany uznając w ten sposób za nieistotną jakąkolwiek obronę skarżącej spółki opartą na prawdziwości i zgodności z faktami zastosowanego terminu. Skarżąca spółka nie mogła przewidzieć, że termin „skrajnie prawicowy” kwalifikowałby się jako opinia, ani tego, że zakaz jej używania w programie informacyjnym jest konieczny w celu ochrony bezstronnego relacjonowania. Ograniczenie nałożone na skarżącą spółkę w używaniu kwestionowanego terminu było nieproporcjonalną ingerencją w jej prawo do wolności wypowiedzi, a zatem nie było „niezbędne w społeczeństwie demokratycznym” w rozumieniu art. 10 ust. 2 EKPC. Surowość sankcji wymierzonej skarżącej nie miała w tym aspekcie znaczenia.

W zdaniu odrębnym sędzieja Paulo Pinto de Albuquerque wskazał na niedostatki analizy przeprowadzonej przez Trybunał. Tymczasem liczne opracowania międzynarodowe dowodzą, że węgierska ustawa nr CLXXXV z 2010 r. o usługach medialnych i komunikacji masowej (dalej jako: ustawa o mediach) jest co najmniej szkodliwa, jeśli nie zasadniczo niezgodna ze standardami wolności mediów. Zachodzi zatem potrzeba wskazania pewnych wymagań, z których mogłyby skorzystać umawiające się Państwa, w tym Węgry.

Autor zdania odrębnego podzielił tezę, że jednym z przejawów dziennikarskiej obiektywności jest obowiązek odróżniania faktów od opinii, co znajduje odzwierciedlenie w prawie międzynarodowym, prawach krajowych państw członkowskich Rady Europy, a najczęściej w kodeksach postępowania dziennikarskiego. Przypomnił też historię węgierskiego tzw. pakietu medialnego, który składał się z dwóch ustaw: o wolności prasy i o mediach; uchwalono je w 2010 r. i od początku były one krytykowane za obszerność i niejasność wielu pojęć. Między innymi dotyczyło to wymagania, by usługi medialne dostarczały „kompleksowych, faktycznych, aktualnych, obiektywnych i wyważonych informacji” o „wyważonym przekazie” (art. 13 ustawy



o wolności prasy), a także rozróżnienia między „opiniami” a „wyjaśnieniami oceniającymi” i „wiadomościami politycznymi” (art. 12 ustawy o mediach). Wyrażane były obawy co do efektu mrozącego tych przepisów, co dostrzegały różne instytucje, m.in. Komisja Europejska i Komisja Wenecka. Konsekwentna krytyka prawa pod kątem jego braku jasności i podatności na nadużycia powinna zdaniem sędziego być głównym czynnikiem oceny zgodności prawa z art. 10 EKPC.

Zdanie odrębne akcentuje też dotychczasowy dorobek orzecniczy ETPC, który daje się zaadoptować do precedensowej sprawy. Przede wszystkim tam, gdzie relacje informacyjne (lub dotyczące spraw bieżących) dotyczą „kwestii interesu publicznego” i „uzasadnionego interesu publicznego”, wolność wypowiedzi otrzymuje najwyższą ochronę na mocy art. 10 EKPC. Szczególnie silna jest ochrona mediów audiowizualnych, które mają wyjątkową moc oddziaływania. Na państwach ciąży pozytywny obowiązek przyjęcia „odpowiednich ram prawnych i administracyjnych w celu zagwarantowania skutecznego pluralizmu” oraz powstrzymywania się od ingerencji w pracę dziennikarzy. Trybunał uznał swobodę środków społecznego przekazu w określaniu „metod obiektywnej i wyważonej sprawozdawczości” i podkreślił, że ani Trybunał, ani władze krajowe nie mogą narzucać jej „techniki”.

Interesujące wydaje się spostrzeżenie Autora zdania odrębnego, iż zastosowanie w sprawie powinno mieć ugruntowane stanowisko dotyczące wiadomości jako „towaru łatwo psującego się”: opóźnienie publikacji wiadomości mogłoby pozbawić je całej wartości i zainteresowania. Reporterzy, obarczeni „niemożliwym” zadaniem rozróżniania między faktami a sądami wartościującymi, z konieczności będą musieli poświęcić na to dużo czasu, co zwiększa ryzyko utraty wiadomości.

Trudność w jednoznacznym rozróżnieniu faktów i opinii lub „wyjaśnień wartościujących” przejawia się, po pierwsze, na poziomie teoretycznym definicji „faktu” i „opinii”, ponieważ nie uda się znaleźć reguły, która będzie miała zastosowanie do każdego pojęcia. Po drugie, konkretna koncepcja kwalifikacji „faktu” lub „opinii” może być również kwestionowana. Rozbieżne interpretacje władz węgierskich świadczą o niejasności prawa, które nie było wcześniej stosowane, a zatem brak było linii orzecniczej, zaś węgierski Urząd do spraw Mediów i Telekomunikacji – pomimo zachęty ze strony Komisji Weneckiej – również nie udzielił żadnych urzędowych wyjaśnień. Skoro obowiązek rozróżniania faktów i opinii, zgodnie z art. 12 węgierskiej ustawy o mediach, może prowadzić do całkiem rozbieżnych interpretacji, a prawo nie zawiera wskazówek, w jaki sposób władze krajowe powinny stosować ten przepis, to media zostały postawione w niepewnej sytuacji. Można śmiało stwierdzić, że

prawo nie zostało sformułowane z „wystarczającą precyzją”, tak aby umożliwić skarżącej spółce regulowanie swojego postępowania. Na tym polega istotna różnica pomiędzy stanowiskiem sędziego Paulo Pinto de Albuquerque i większości sędziów orzekających w sprawie; ci ostatni bowiem uważali brak precyzji przepisów za uzasadniony. Fakt, że skarżąca spółka nie mogła przewidzieć, że termin „skrajnie prawicowy” będzie zakwalifikowany jako „opinia”, wynika właśnie z braku jasności prawa, które nie dostarczało żadnej wskazówki dla skarżącej spółki w zakresie rozróżnienia między faktem a opinią. Sędzia zwrócił ponadto uwagę na nieokreśloność sankcji prawnych, co stwarza pole do nadużyć. Radzie do spraw Mediów przyznano praktycznie nieograniczone uprawnienia do nakładania sankcji; mogą one dotyczyć pojedynczych przypadków, a nie zbiorczej oceny informacji. Jak zauważa składający zdanie odrębne, taka ustawa pociąga za sobą ryzyko działania państwa jako „Ministerstwa Prawdy”, dyktującego mediom sposób prezentowania wiadomości, co nie jest zgodne z podstawowym prawem mediów do autonomii redakcyjnej.

Zdaniem sędziego Paulo Pinto de Albuquerque, gdyby państwo chciało być bardziej proaktywne w zapewnianiu różnorodności i bezstronności mediów, to powinno albo wybrać model współregulacji, albo wspierać samoregulację mediów (np. w formie zasad etyki dziennikarskiej), zamiast narzucać wymóg obiektywizmu za pomocą przepisów prawa z zagrożeniem sankcjami regulacyjnymi lub prawnymi. Takie modele regulacyjne zostały zaaprobowane przez specjalnego sprawozdawcę ONZ do spraw wolności opinii i wypowiedzi, przedstawiciela OBWE do spraw wolności mediów, a w szczególności przez Radę Europy.

### **Komentarz**

Wyrok w sprawie *ATV Zrt przeciwko Węgrom* stanowi próbę doprecyzowania wymagań pod adresem państwa–strony Konwencji, w jaki sposób pogodzić wolność wypowiedzi z obiektywizmem informacji oraz przestrzeganiem dobrego imienia i praw innych osób. Generalnie trudno jest zakwestionować stanowisko, że obiektywne i wyważone informowanie jest warunkiem uznania działalności środków masowego przekazu za służącą interesowi społecznemu<sup>1</sup>. Sporne jest natomiast to, kto i z jakim skutkiem powinien ocenić, czy dziennikarze korzystają z tych podstawowych wolności w sposób prawidłowy.

Trybunał do tej pory kładł w swoim orzecznictwie nacisk przede wszystkim na margines swobodnej oceny państwa, podlegający jedynie kontroli ze strony sądu międzynarodowego. Konieczność ingerencji „w społeczeństwie

<sup>1</sup> Zob. J. Sobczak, *Czy wolność słowa i wolność prasy są rzeczywiście potrzebne społeczeństwu i państwu*, RPEiS 2018, vol. 80, z. 1, s. 133 i n.

demokratycznym” oznacza akceptację pluralizmu, tolerancji i szerokich horyzontów myślowych, przy jednoczesnym, zawężającym interpretowaniu wyjątków, przy czym interwencja państwa wymaga „naglącej potrzeby społecznej”<sup>2</sup>. To stanowisko ETPC podtrzymał również w bieżącej sprawie, przy czym stwierdzenie naruszenia art. 10 EKPC ostatecznie wywiódł raczej nie z braku potrzeby ustalenia zasad obiektywnego informowania w ustawie, lecz z braku precyzji i przewidywalności nakazu „wyważonego informowania”.

Wydaje się, że to podejście nie stanowi zbyt udanego rozwiązania tego problemu. Zabrakło jasnego rozgraniczenia pomiędzy dwiema różnymi przesłankami uznania ingerencji w prawo do wolności wypowiedzi za legalną na tle Konwencji: niedookreśloność klauzul węgierskiej ustawy powinno mieć wpływ na ocenę przewidzenia ingerencji „przez ustawę”, a nie na stwierdzenie braku niezbędności tej ingerencji w społeczeństwie demokratycznym. Zabrakło również wyraźniejszej afirmacji zasady, że w społeczeństwie demokratycznym standardy debaty publicznej powinny być ustalane przede wszystkim przez samych jej uczestników, co trafnie sugeruje zdanie odrębne sędziego Paulo Pinto de Albuquerque. Pożądana jest zatem możliwie najmniejsza ingerencja państwa w wolność działania środków masowego przekazu oraz zasady pracy dziennikarskiej<sup>3</sup>.

Trybunał stracił również dobrą okazję do poddania surowej ocenie węgierskiego pakietu medialnego, który uchwalono w 2010 r. pod hasłem zwiększenia wolności funkcjonowania mediów, choć w istocie uderzał on w wolność wykonywania zawodu dziennikarza i funkcjonowanie środków masowego przekazu w tym kraju. Ustawa nr CLXXXV/2010 o usługach medialnych i środkach masowego przekazu<sup>4</sup> – co odnotowano zarówno w motywach samego wyroku, jak i w zdaniu odrębnym sędziego Paulo Pinto de Albuquerque – została gruntownie skrytykowana przez różne organizacje międzynarodowe za to, że poddaje nadzorowi zależnego politycznie organu działalność nadawców medialnych na podstawie niedookreślonych lub wręcz nieokreślonych kryteriów (jak zwłaszcza „niezrównoważony przekaz”, zob. art. 12 ust. 3 i 4 ustawy), przewidując możliwość nakładania poważnych sankcji, przede wszystkim

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 7 grudnia 1976 r. w sprawie *Handyside przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (Wielka Izba), skarga nr 5493/72, pkt 49; z dnia 10 grudnia 2007 r. w sprawie *Stoll przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 69698/01, pkt 101; z dnia 29 marca 2016 r. w sprawie *Bédat przeciwko Szwajcarii* (Wielka Izba), skarga nr 56925/08, pkt 48.

<sup>3</sup> Zob. wyżej, komentarz do wyroku ETPC z dnia 26 maja 2020 r. w sprawie *Mándli i Inni przeciwko Węgrom*, skarga nr 63164/16.

<sup>4</sup> Tekst ang., zob. [https://nmhh.hu/dokumentum/106487/act\\_clxxx\\_on\\_media\\_services\\_and\\_mass\\_media.pdf](https://nmhh.hu/dokumentum/106487/act_clxxx_on_media_services_and_mass_media.pdf) [dostęp: 14 lipca 2021 r.].

finansowych; ponadto znacznie ogranicza możliwość utajnienia przez dziennikarza źródła informacji<sup>5</sup>.

Mimo dysponowania tą wiedzą, Trybunał nie zdobył się na stwierdzenie, że węgierska ustawa narusza istotę prawa do wolności wypowiedzi, zadowalając się zaledwie obawą o precyzję i pewność prawa – zapewne możliwą do usunięcia, skoro poświęcił tyle uwagi brakowi ustalonej linii orzeczniczej sądów krajowych. Rozstrzygnięcie jest wprawdzie korzystne dla skarżącej, jednak podstawa prawna stwierdzenia naruszenia art. 10 EKPC została ustalona zbyt wąsko w stosunku do faktycznej wagi zagadnienia.

*M. Pilich*

### **13. Nadużycie prawa karnego w celach związanych ze zwalczaniem wolności wypowiedzi przedstawicieli opozycji politycznej**

***Ibrahimov i Mammadov przeciwko Azerbejdżanowi,***  
**skargi nr 63571/16, 2890/17, 39541/17, 74143/16, 2883/17 i 39527/17,**  
**wyrok z dnia 11 lutego 2020 r.**

#### **Abstrakt**

Wyrok ETPC (piątej sekcji) w sprawie *Ibrahimov i Mammadov przeciwko Azerbejdżanowi* dotyczy instrumentalnego wykorzystywania represji karnych w celu tłumienia wolności wyrażania opinii w sprawach politycznych. Skarżący, którzy w dniu święta państwowego namalowali graffiti polityczne na pomniku byłego prezydenta Azerbejdżanu, zostali poddani nieludzkiemu i poniżającemu traktowaniu po zatrzymaniu ich pod fikcyjnym zarzutem handlu narkotykami. Zaprzeczenie faktom przez pozwany rząd zostało uznane za całkowicie niewiarygodne. Policja w istocie najprawdopodobniej nie dysponowała żadnymi dowodami dostatecznie uzasadniającymi podejrzenie popełnienia przez skarżących zarzucanych im przestępstw i nawet nie próbowała

<sup>5</sup> Zob. m.in. informacje na stronach: Organizacji Narodów Zjednoczonych (<https://news.un.org/en/story/2011/04/371392-hungary-un-expert-press-freedom-concerned-media-law>), Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie (<https://www.osce.org/fom/75999>), Unii Europejskiej (<https://op.europa.eu/pl/publication-detail/-/publication/211ea184-c767-11e1-b84a-01aa75ed71a1>) oraz Human Right Watch (<https://www.hrw.org/news/2011/01/07/hungary-media-law-endangers-press-freedom>).

ich pozyskać, co oznaczało naruszenie art. 5 EKPC, zaś skarżący byli traktowani w sposób poniżający i nieludzki. Co więcej, azerskie organy władzy publicznej nie przejawiały zamiaru realnego rozpatrzenia skarg oskarżonych na postępowanie funkcjonariuszy policji. Sposób traktowania oskarżonych był zasadniczo taki sam jak w wielu innych przypadkach ścigania działaczy społeczeństwa obywatelskiego w Azerbejdżanie pod niewiarygodnymi zarzutami. Władze wykorzystały odpowiedzialność karną do tłumienia ekspresji przekonań politycznych, co było naruszeniem istoty prawa gwarantowanego przez art. 10 EKPC.

**Słowa kluczowe:** zakaz nieludzkiego i poniżającego traktowania (art. 3 EKPC); wymuszanie przez policję zeznań i przyznania się do winy; brak skutecznego śledztwa; zgodność z prawem zatrzymania lub aresztowania (art. 5 ust. 1 lit. c EKPC); minimalny standard „zasadności” podejrzenia; prawo odwołania do sądu w sprawie legalności pozbawienia wolności (art. 5 ust. 4 EKPC); systemowe zaniechania sądów krajowych; instrumentalizacja ograniczeń prawa do wolności (art. 18 i 5 EKPC); wykorzystywanie ścigania karnego w celu represjonowania za ekspresję przekonań politycznych; naruszenie prawa do wolności wypowiedzi (art. 10 EKPC)

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skargi przeciwko Azerbejdżanowi wywiodło dwóch obywateli tego kraju: Giyas Hasan oglu Ibrahimov oraz Bayram Farman oglu Mammadov. Obaj skarżący należeli do ruchu obywatelskiego NIDA – organizacji pozarządowej założonej w 2011 r. w celu zmiany politycznej w Azerbejdżanie. Deklaruje ona wyłącznie pokojowe metody protestu, m.in. w formie pokojowych zgromadzeń. W styczniu i marcu 2013 r. w Baku odbyły się liczne demonstracje przeciwko śmierci żołnierzy armii azerbejdżańskiej, po których wielu członków NIDA aresztowano i oskarżono o różne przestępstwa. Władze przedstawiały NIDA jako element ruchów o charakterze „radykałnych sił niszczących”.

W dniu święta państwowego ku czci dawnego prezydenta kraju, Heydara Aliyeva – zarazem ojca obecnego prezydenta, Ilhama Alijewa – 9 maja 2016 r. skarżący namalowali graffiti o charakterze politycznym na posągu H. Alijewa, które rozpowszechnili w Internecie. Już następnego dnia po tym zdarzeniu skarżący, jak wywodzili, zostali brutalnie zatrzymani – w różnych miejscach – przez grupy policjantów w cywilnych ubraniach, a następnie byli wielokrotnie bici. Podrzucono im narkotyki i próbowano zmusić do przyznania się do winy. Funkcjonariusze dokonali przeszukania w domach, gdzie skarżący zamieszkiwali z ich rodzicami, i tam również podrzucali środki odurzające;

zgodnie z relacją skarżących fakty te miały miejsce bez udziału osób trzecich i prawników. Do obu skarżących nie dopuszczono adwokatów; byli oni poddawani poniżającemu traktowaniu przez funkcjonariuszy. Skarżący byli w stanie złożyć formalne skargi na nieludzkie i poniżające traktowanie dopiero w dniu rozprawy przed sądem rejonowym w przedmiocie zastosowania środka zapobiegawczego; sąd nakazał zbadanie zarzutów prokuraturze, jednak ostatecznie przeprowadzone w tym zakresie postępowanie miało charakter czysto formalny. Z opisu stanu faktycznego wynika, że również po złożeniu skargi drugi skarżący, który odmówił „przeprosin” za swój czyn, był poddawany regularnym torturom, w trakcie których doznał poważnych obrażeń ciała.

Pozwany rząd stanowczo kwestionował prawdziwość relacji obu skarżących. Na żądanie Trybunału dostarczył dokumenty, z których wynikało, że policja podjęła czynności operacyjne na podstawie rzekomych podejrzeń o udział skarżących w obrocie substancjami odurzającymi. Miały one doprowadzić do ustalenia, że obaj skarżący rzeczywiście posiadali środki odurzające (heroinę) zakupione od obywatela Iranu, co jakoby sami przyznali; na tej podstawie wszczęto przeciwko nim śledztwo o handel narkotykami oraz na podstawie orzeczenia sądu zastosowano środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania, który następnie przedłużono. Z ustaleń Trybunału wynika, że skargi na nieuzasadnione i bezprawne czynności policji, złożone przez skarżących przed sądem pierwszej i drugiej instancji w postępowaniu aresztowym, pozostały bez rozpoznania. Następnie sądy oddaliły skargi na zatrzymanie i przeszukanie, uznając te czynności za zgodne z prawem, natomiast w żadnej ze spraw nie podejmowano wątku nadużycia instytucji odpowiedzialności karnej w celu odwetu za publiczne wyrażanie przez skarżących poglądów politycznych. Badanie zarzutów o złe traktowanie nie doprowadziło do oficjalnego ujawnienia faktów potwierdzających wersję skarżących. Jedynie u G. Ibrahimova stwierdzono w dniu doprowadzenia go do aresztu śledczego powierzchowne zaczerwienienie po lewej stronie szyi. Nie zabezpieczono żadnych nagrań audiowizualnych z pomieszczeń policyjnych, gdzie przebywali skarżący, z uwagi na ich skasowanie w przewidzianym prawnie terminie ich przechowywania.

Zażalenia na postanowienia prokuratora o odmowie wszczęcia postępowania karnego przeciwko funkcjonariuszom policji nie odniosły żadnego skutku. Pod koniec 2016 r. skarżący zostali uznani winnymi zarzucanych im czynów oraz prawomocnie skazani na kary po 10 lat pozbawienia wolności<sup>1</sup>; w marcu 2019 r. zwolniono ich z odbywania reszty orzeczonej kary na skutek prezydenckiego dekretu o ułaskawieniu.

<sup>1</sup> Proces karny przeciwko skarżącym jest przedmiotem innych skarg; zob. skargi nr 34247/18 i 2353/18 (oczekujące na rozpoznanie przez ETPC).

### Zarzuty

Skarżący zarzucili, w szczególności, na podstawie artykułów 3, 5, 10 i 18 EKPC, że byli poddawani złemu traktowaniu i torturom w areszcie policyjnym, zaś ich ściganie, aresztowanie i tymczasowe aresztowanie zostało przeprowadzone w złej wierze do celów innych niż przewidziane w Konwencji. Byli źle traktowani podczas aresztowania oraz podczas pobytu w areszcie policyjnym. Władze krajowe nie zbadały ich zarzutów złego traktowania, choć z okoliczności jasno wynikało, że zostali zatrzymani na podstawie materiału dowodowego podłożonego podczas rewizji i poddawani maltretowaniu i torturom w celu ukarania ich za namalowanie graffiti na pomniku byłego prezydenta Azerbejdżanu. Rząd nie wyjaśnił, jak to możliwe, że natychmiast policja otrzymała rzekome informacje operacyjne o ich zaangażowaniu w handel narkotykami; tymczasem skarżący byli aresztowani i torturowani według tego samego schematu, zostali oskarżeni o te same przestępstwa i skazani na te same kary pozbawienia wolności. Przeszukania i inne czynności procesowe zostały dokonane z rażącym naruszeniem prawa, a mimo to zarzuty w tym zakresie nie spotkały się z reakcją sądów. Te ostatnie nie przedstawiły „istotnych i wystarczających” powodów uzasadniających ich tymczasowe aresztowanie oraz że kontrola sądowa ich aresztowania nie była skuteczna. Drugi skarżący zarzucił również, że sądy nie rozpoznały merytorycznie jego wniosku o zwolnienie z dnia 20 września 2016 r. Faktycznym celem zatrzymania i aresztowania skarżących było ukaranie ich za malowanie graffiti z politycznymi hasłami na pomniku byłego prezydenta. Kara miała posłużyć jako lekcja dla innych, aby zapobiec powtórzeniu się podobnych czynów przeciwko posagowi H. Alijewa, który był ojcem obecnego prezydenta kraju. Ponadto skarżący podnieśli, że graffiti z hasłami politycznymi na pomniku byłego prezydenta miało wyrazić niezadowolenie z polityki rządu i krytykę obecnego systemu politycznego w Azerbejdżanie. Postępowanie karne na podstawie sfabrykowanych zarzutów miało na celu ukaranie ich za to, a tym samym stanowiło ingerencję w ich prawa wynikające z art. 10 EKPC, co nie było ani zgodne z prawem, ani niezbędne w demokratycznym społeczeństwie.

Rząd Azerbejdżanu zakwestionował zarzuty w całości, zarzucając brak udowodnienia faktów, na których opierały się rozpatrywane skargi.

### Rozstrzygnięcie

Omawianym wyrokiem Trybunał jednomyślnie połączył skargi celem ich rozpoznania, uznał zarzuty za dopuszczalne, a także stwierdził naruszenie: art. 3 EKPC w zakresie złego traktowania skarżących przez policję oraz w związku z brakiem skutecznego śledztwa, art. 5 ust. 1 i 4 EKPC, art. 18 EKPC w związku z art. 5 EKPC i art. 10 EKPC. Trybunał uznał natomiast



brak potrzeby odrębnego badania skarg na podstawie art. 5 ust. 3, art. 8 i art. 18 w zw. z art. 8 EKPC. Każdemu ze skarżących przyznał kwoty po 30 000 euro z tytułu szkody niemajątkowej, zwrot kosztów i wydatków, a dalej idące roszczenie o słuszne zadośćuczynienie oddalił.

Odnosnie do zarzutu naruszenia art. 3 Konwencji Trybunał przypomniał, że zarzuty złego traktowania muszą być poparte odpowiednimi dowodami odpowiadającymi standardowi dowodu „ponad wszelką wątpliwość” (ang. *beyond any doubt*); może on wynikać ze współlistnienia wystarczająco mocnych, jasnych i zgodnych poszlak lub podobnych, nieobalonych domniemań faktycznych. Tak jest zwłaszcza w przypadku wyłącznej lub istotnej kontroli władz nad spornymi zdarzeniami, jak w przypadku osób aresztowanych, w odniesieniu do obrażeń powstałych podczas pozbawienia wolności. Ciężar udowodnienia okoliczności podających w wątpliwość twierdzenia ofiar spoczywa wówczas na rządzie, pod rygorem niekorzystnych konkluzji Trybunału. Osoby pozbawione wolności bowiem znajdują się w trudnym położeniu, a władze mają obowiązek ich ochrony.

W odniesieniu do zaprzeczenia faktom przez pozwane państwo ETPC zauważył, że ich opis ze strony skarżących był bardzo spójny i konkretny oraz koreluje ze sprawozdaniami wielu innych osób maltretowanych i torturowanych przez funkcjonariuszy azerskiej policji. Wiarygodność zarzutów skarżących znalazła potwierdzenie w raporcie Grupy Roboczej ONZ do spraw Arbitralnych Zatrzymań (ang. *UN Working Group on Arbitrary Detention*), która odwiedziła ich w areszcie śledczym po rzekomych wydarzeniach w okresie między 16 a 25 maja 2016 r. Podobne były spostrzeżenia adwokata skarżących. Tym dowodom *prima facie* rząd nie przeciwstawił żadnych zadowalających wyjaśnień; nie dążył również do ich wyjaśnienia w postępowaniu krajowym. Nie wyjaśniono nawet przyczyn stwierdzonego oficjalnie, powierzchownego zacerwienia lewej strony szyi pierwszego skarżącego. Trybunał odnotował ponadto liczne rozbieżności w dokumentacji przedstawionej przez stronę pozwaną. Rząd nie przeczył opóźnieniu dostępu skarżących do pomocy prawnej, co ułatwiło składanie samoobciążających „wyjaśnień”. Wszystkie te okoliczności łącznie uwierzygodniły twierdzenia skarżących o ich złym traktowaniu, celem zmuszenia ich do przyznania się do winy oraz ukarania za namalowanie graffiti na pomniku.

Jeśli chodzi o zaniechanie przeprowadzenia efektywnego śledztwa, w omawianym wyroku podkreślono systemowe wadliwości postępowań prowadzonych w Azerbejdżanie w podobnych sprawach. Badanie sądowo-lekarskie skarżących zostało przeprowadzone ze znacznym, dwutygodniowym opóźnieniem pomimo niezwłocznego zgłoszenia zarzutów złego traktowania. Nie zabezpieczono dowodów, w tym zwłaszcza nagrań video z izby zatrzymań.

Trybunał w tym kontekście ocenił jako nieprzekonujące argumenty o automatycznym usunięciu zapisu po zaledwie siedmiu dniach, podkreślając, że w innej sprawie z udziałem Azerbejdżanu skasowanie nagrań nastąpiło – przy podobnym wyjaśnieniu rządu – po upływie miesiąca; niejasna więc była sama podstawa prawna usunięcia nagrania. Władze azerskie nie przeprowadziły skutecznego śledztwa w sprawie wiarygodnych zarzutów skarżących o znęcanie się, co jest w tym kraju normą, m.in. według ustaleń Komitetu do spraw zapobiegania torturom oraz nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu (ang. *Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*).

Jeśli chodzi o zarzuty skarżących, że brak było uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa, Trybunał uznał za konieczne uwzględnienie ogólnego kontekstu sprawy. Nie było sporu o to, że obaj skarżący byli członkami NIDA – organizacji przedstawianej przez władze Azerbejdżanu jako „radykalnej” i „destrukcyjnej”. Rząd nie kwestionował również faktu, że na kilka godzin przed zatrzymaniem skarżący namalowali graffiti z hasłami politycznymi na pomniku byłego prezydenta Azerbejdżanu i rozpowszechniali je na portalach społecznościowych. Co prawda strona pozwana argumentowała, że nie miało to nic wspólnego z ich aresztowaniem i zatrzymaniem w sprawie o przestępstwa związane z narkotykami. Jednakże w świetle przedstawionych przez nią materiałów schemat spraw obu skarżących był dokładnie ten sam, i to do tego stopnia, że nawet treść notatek i raportów w aktach sprawia wrażenie skopiowanych i wklejonych.

Również zbieżność czasowa czynności przeciwko skarżącym wydaje się nieprzypadkowa. Informacje operacyjne, na które powołała się policja, nie pozwalały na identyfikację mieszkających w Baku osób o imionach „Giyas” i „Bayram”, które miały rzekomo posiadać i rozprowadzać narkotyki. Policja postanowiła zatem tego samego dnia przeprowadzić poszukiwanie, ponieważ nie było możliwe zidentyfikowanie osób w inny sposób. Skarżący tymczasem nie mieli historii kryminalnej związanej z handlem narkotykami lub jakimikolwiek innymi przestępstwami przed wydarzeniami, o których mowa. Źródło informacji operacyjnych, na których opierała się policja, nie jest znane. Nie wskazywały one konkretnie skarżących, np. ich imienia i nazwiska lub innych danych osobowych. Trybunał dostrzegł lukę dowodową w czasie pomiędzy otrzymaniem owych informacji a podjęciem bezpośrednich działań zmierzających do zatrzymania skarżących. Dowody świadczące przeciwko skarżącym nie figurują w aktach, co mogłoby sugerować ich utajnienie przez rząd. Nic nie wiadomo o przesłuchaniu ewentualnych świadków w celu zidentyfikowania podejrzanych o imionach „Giyas” i „Bayram”. W związku z tym

fakt, że władze były w stanie zidentyfikować skarżących jako te osoby w ciągu kilku godzin bez podjęcia szczególnych środków, w ocenie ETPC rodził poważne pytania co do wiarygodności otrzymanych informacji operacyjnych i środków przeprowadzonych w tym kontekście.

Wątpliwości pogłębia okoliczność, że skarżących nie przeszukano bezpośrednio po zatrzymaniu, lecz dopiero później, pod całkowitą kontrolą policji. Tymczasem nic nie wskazuje na to, że zaistniały szczególne okoliczności uniemożliwiające przeprowadzenie osobistego przeszukania na miejscu natychmiast po zatrzymaniu. Skarżący byli poddawani nieludzkiemu i poniżającemu traktowaniu w policyjnej izbie zatrzymań, co skłoniło ich do przyznania się do winy; zbiega się to z czasem, w którym zostali przeszukani przez policję i znaleziono środki odurzające stanowiące przeciwko nim dowody. Jedynymi ujawnionymi dowodami były paczki zawierające heroinę, gdy tymczasem skarżącym zarzucono handel narkotykami, a nie ich samo posiadanie. Innych dowodów policja nie poszukiwała. Przeszukania osobiste i w miejscu zamieszkania skarżących nie były rejestrowane. W protokołach zachodzi niespójność polegająca na wzmiance o obecności obrońców, podczas gdy rząd nie zaprzeczał, że nie brali oni udziału w tych czynnościach. Sposób, w jaki przeprowadzono przeszukania, każe wątpić w wiarygodność i dokładność pozyskanych w ich wyniku dowodów.

Odnosnie do naruszenia art. 5 ust. 4 EKPC, Trybunał podzielił spostrzeżenie zawarte w wyroku w sprawie *Alijev przeciwko Azerbejdżanowi*, zgodnie z którym sądy krajowe nie chroniły systemowo przed arbitralnym aresztowaniem i kontynuowaniem tymczasowego aresztowania. Rząd nie przedstawił żadnego faktu ani argumentu, który mógłby skłonić Trybunał do zmiany tej konkluzji.

Zarzut instrumentalnego nadużycia instytucji odpowiedzialności karnej uzasadniono przypomnieniem, że zgodnie z wcześniejszymi ustaleniami, zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie skarżących nie zostało przeprowadzone w celu przewidzianym w art. 5 ust. 1 lit. c EKPC, ponieważ zarzuty wobec nich nie zostały oparte na podstawie „uzasadnionego podejrzenia” popełnienia przestępstwa. Nie jest to jeszcze sama w sobie wystarczająca podstawa do odrębnego rozpatrzenia skargi na podstawie twierdzenia, że ograniczenie zostało zastosowane w celu nieprzewidzianym przez Konwencję. Z dotychczasowego orzecznictwa wynika jednak stały wzorzec arbitralnego aresztowania i przetrzymywania krytyków rządu, działaczy społeczeństwa obywatelskiego i obrońców praw człowieka poprzez ściganie odwetowe i nadużycie prawa karnego z naruszeniem art. 18 EKPC. Sprawy skarżących wpisują się w ten schemat. Skarżący, będący członkami organizacji opozycyjnej NIDA, zostali aresztowani i zatrzymani wkrótce po tym, jak namalowali na posągu graffiti

o charakterze politycznym. Zostali oskarżeni o poważne przestępstwa związane z narkotykami, choć zarzuty przeciwko nim nie były oparte na „uzasadnionym podejrzeniu” popełnienia zarzucanych im przestępstw. Organy ścigania wyraźnie atakowały NIDA i jej członków, opisując jej działalność jako nielegalną, bez żadnego powodu i dowodów. Na tej podstawie Trybunał doszedł do wniosku, że ograniczenie wolności zostało nałożone w celach innych niż te przewidziane w art. 5 ust. 1 lit. c EKPC, a rzeczywistym celem kwestionowanych środków było ukaranie skarżących za namalowanie graffiti na pomniku byłego prezydenta kraju i wypowiedanie przez nich haseł politycznych przeciwko rządowi. Doszło zatem do naruszenia art. 18 w związku z art. 5 EKPC, nie było natomiast potrzeby odrębnego badania skarg skarżących na podstawie art. 8 i 18 w zw. z art. 8 EKPC.

Jeśli chodzi o zarzut naruszenia art. 10 EKPC, Trybunał stwierdził, że sporne graffiti na posągu niewątpliwie było formą ekspresji poglądów politycznych skarżących i wchodziło do zakresu tego przepisu. Rozumiejąc stanowisko rządu jako zmierzające do wykazania, że nie doszło do ingerencji w prawa skarżących wynikające z art. 10 EKPC, należało jednak dojść do wniosku, że prawdziwy cel zatrzymania i aresztowania skarżących obejmował ukaranie ich za ten czyn. Co więcej, oskarżenie skarżących ostatecznie doprowadziło do ich prawomocnego skazania na karę długoletniego pozbawienia wolności, którą częściowo odbyli. W związku z tym istnieje związek przyczynowy między korzystaniem przez skarżących z ich wolności słowa a ściganiem przestępstw związanych z narkotykami. Dlatego postępowanie karne skarżących za przestępstwa związane z narkotykami stanowiło ingerencję w ich prawo do wolności wypowiedzi.

Jeśli chodzi o uzasadnienie tej ingerencji, Trybunał przypomniał, że każdy członek Rady Europy zobowiązał się do zaakceptowania zasady rządów prawa i korzystania przez wszystkie osoby podlegające jego jurysdykcji z praw człowieka i podstawowych wolności. Postępowanie karne skarżących nie było formalnie związane z rozpylaniem przez nich graffiti na posągu. Zamiast działać w granicach prawa, władze zdecydowały się ścigać skarżących za przestępstwa związane z narkotykami w odwecie za ich działania. Taka ingerencja w wolność wypowiedzi skarżących była nie tylko niezgodna z prawem, ale również rażąco arbitralna i niezgodna z zasadą rządów prawa, która jest wyraźnie wymieniona w Preambule i zawarta we wszystkich artykułach Konwencji. W konsekwencji doszło również do naruszenia art. 10 EKPC.

## **Komentarz**

Sprawa będąca przedmiotem omówienia nie jest niestety zaskakująca ani jednorazowa na tle znanej organizacjom międzynarodowym sytuacji wewnętrznej w Azerbejdżanie. W motywach orzeczenia Trybunał przywołał

kilka wyroków, które wyraźnie wskazują na tendencję do instrumentalnego wykorzystywania instytucji prawa karnego do represjonowania opozycji politycznej<sup>2</sup>. Szczególnego znaczenia w tym kontekście nabierają wyroki ETPC w sprawach *Ilgar Mammadov przeciwko Azerbejdżanowi*<sup>3</sup>, które stały się przyczyną wdrożenia mechanizmu odpowiedzialności tego państwa za uchybienie obowiązkom wynikającym z Konwencji<sup>4</sup>.

Stanowisko wyroku jest oczywiście uzasadnione i stanowi potwierdzenie stałej linii orzeczniczej. Szczególne znaczenie w tym kontekście mają wyroki Trybunału: z dnia 19 maja 2004 r. w sprawie *Gusinskiy przeciwko Rosji*<sup>5</sup>, oraz z dnia 31 maja 2011 r. w sprawie *Khodorkovskiy przeciwko Rosji*<sup>6</sup>. Wyjaśniają one zasady stosowania art. 18 EKPC. Przepis, o jakim mowa, ma na celu ochronę przez rażącym nadużyciem władzy i zakłada odpowiedzialność państwa za działanie w złej wierze. Trybunał przyjmuje, że w przypadku podniesienia zarzutu ograniczenia praw i wolności gwarantowanych przez Konwencję z niewłaściwego lub fikcyjnego powodu, to skarżący musi w przekonujący sposób wykazać, że rzeczywisty cel władz nie był taki jak oficjalnie deklarowany (lub przynajmniej wynika to z ogólnego kontekstu). Samo podejrzenie, że władze wykorzystwały swoje uprawnienia w innym celu niż określony w Konwencji, nie wystarcza do udowodnienia naruszenia art. 18 EKPC. Przepis może być powołany wyłącznie w związku z przepisem Konwencji wyrażającym naruszone prawo lub wolność<sup>7</sup>. W rozważanej sprawie skarżący wywiązali się z ciężaru dowodu, dostarczając Trybunałowi spójnych poszlak zmierzających do podważenia stanowiska pozwanego rządu.

<sup>2</sup> Zob. pkt 103 omawianego wyroku i powołane tam orzecznictwo, m.in. wyrok ETPC z dnia 17 marca 2016 r. w sprawie *Jafarov przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 69981/14.

<sup>3</sup> Skargi nr 15172/13 (sprawa nr 1) i 919/15 (sprawa nr 2).

<sup>4</sup> Zob. postępowanie przeciwko Azerbejdżanowi w sprawie naruszenia zobowiązania do przestrzegania cytowanego wyroku ETPC z dnia 16 listopada 2017 r. w sprawie *Ilgara Mammadova* (nr 2), skarga nr 919/15; Rezolucja tymczasowa Komitetu Ministrów CM/ResDH(2017)429 z dnia 29 maja 2019 r., [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectId=090000168076f1fd](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168076f1fd); wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 29 maja 2019 r. w sprawie *Ilgar Mammadov przeciwko Azerbejdżanowi* (postępowanie w sprawie naruszenia zobowiązania), skarga nr 15172/13.

<sup>5</sup> Skarga nr 70276/01.

<sup>6</sup> Skarga nr 5829/04.

<sup>7</sup> Wyroki ETPC: z dnia 19 maja 2004 r. w sprawie *Gusinskiy przeciwko Rosji*, skarga nr 70276/01, pkt 73; z dnia 31 maja 2011 r. w sprawie *Khodorkovskiy przeciwko Rosji*, skarga nr 5829/04, pkt. 254–256.

M. Pilich

## 14. Ochrona prawa do wolności wypowiedzi a mowa nienawiści w ramach działalności prasowej

*Atamanchuk przeciwko Rosji*, skarga nr 4493/11,  
wyrok z dnia 11 lutego 2020 r.

### Abstrakt

Wyrok ETPC (trzeciej sekcji) z dnia 11 lutego 2020 r. w sprawie *Atamanchuk przeciwko Rosji* dotyczy zasadności nałożenia ograniczeń prawa do wolności wypowiedzi na osobę publikującą materiały kwalifikowane przez władze publiczne jako „mowa nienawiści”. Skarżący został prawomocnie skazany za dwukrotne opublikowanie w lokalnych gazetach felietonu obrażającego i poniżającego obywateli Federacji Rosyjskiej należących do mniejszości etnicznych (w szczególności ludności północnego Kaukazu). Jego skarga do Trybunału, oparta na zarzutach naruszenia art. 10 i 6 EKPC, została jednak w całości oddalona głosami większości składu orzekającego. Większa część wypowiedzi skarżącego nie mogła być racjonalnie zakwalifikowana jako krytyka jakiegokolwiek polityki rządu, np. w zakresie migracji; natomiast sformułowania sporadycznego artykułu można racjonalnie ocenić jako wzbudzające niskie emocje lub zakorzenione w uprzedzeniach w stosunku do miejscowej ludności o nierosyjskim pochodzeniu etnicznym. Nawet jeśli brakowało wyraźnego nawoływania do aktów przemocy lub innych czynów przestępczych, to jednak reakcja władz mieściła się w marginesie swobodnego uznania. Układające się Państwa są uprawnione, a nawet zobowiązane, na mocy swoich pozytywnych zobowiązań wynikających z art. 8 EKPC, do regulowania korzystania z wolności wypowiedzi w celu zapewnienia odpowiedniej ochrony prawnej prawom innych osób. Sprawa ujawnia wyjątkowe okoliczności uzasadniające kary nałożone na skarżącego, zaś orzeczone sankcje uznano za proporcjonalne. Z faktu skazania dla skarżącego nie wynikają żadne istotne konsekwencje praktyczne, jeśli chodzi o zakaz prowadzenia działalności dziennikarskiej lub wydawniczej przez dwa lata, ponieważ tego rodzaju działalność miała dla niego wyraźnie charakter uboczny.

**Słowa kluczowe:** wolność wypowiedzi; artykuł prasowy; obraźliwa i poniżająca treść wypowiedzi; brak wyraźnego nawoływania do przemocy; oskarżenie o mowę nienawiści w związku z pochodzeniem etnicznym; opinie biegłych w postępowaniu karnym; kara grzywny; czasowy zakaz prowadzenia

działalności dziennikarskiej lub wydawniczej; brak wpływu na główną działalność zawodową oskarżonego; okoliczności uzasadniające wymierzenie kary; ograniczenie wolności wypowiedzi; margines swobodnej oceny państwa

### Streszczenie orzeczenia

#### Stan faktyczny

Skarżący należał do Demokratycznej Partii Rosji, założył również lokalną gazetę „Soczi – Inne Spojrzenie” (ros. „Сочи – другой взгляд”), a także okazjonalnie pisywał artykuły publikowane gdzie indziej. W marcu 2008 r. skarżący opublikował w jednym z lokalnych tytułów felieton opisujący przyczyny, dla których nie zamierza brać udziału w wyborach prezydenckich. Jako jedną z przyczyn swojej decyzji wskazał oligarchizację państwa, wszechobecność korupcji oraz bierność państwa wobec przemocy ze strony mniejszości etnicznych, które przejmują stopniowo kontrolę nad Rosją. Ubolewał, że rosyjski prezydent wręcza wysokie odznaczenia państwowe „handlarzom niewolników”, wyrażając nadzieję, że nowo wybrany kandydat weźmie pod uwagę stanowisko osób, które obecnie nie chcą oddać głosu w wyborach. Ten sam artykuł ukazał się później również w gazecie skarżącego.

Przeciwko skarżącemu wszczęto postępowanie przygotowawcze w sprawie karnej w związku z podejrzeniem o podżeganie do nienawiści i wrogości oraz o poniżanie godności osoby lub grupy osób ze względu na ich pochodzenie etniczne. W związku z tym w sierpniu 2009 r. śledczy zasięgnął opinii specjalisty z zakresu językoznawstwa i psychologii. Wspólna opinia ekspertów potwierdziła, że artykuł skarżącego zawierał stwierdzenia ujawniające negatywny stosunek do grupy społecznej ze względu na jej pochodzenie etniczne, język i religię, zaś niektóre zwroty rozciągały pewne negatywne cechy niektórych członków grupy niesłowiańskiej na całą grupę jako taką. Tekst nie zawierał jednak żadnych zwrotów wzywających do przemocy wobec nich.

Skarżącemu przedstawiono zarzuty popełnienia czynu polegającego na podżeganiu do nienawiści i wrogości oraz poniżeniu godności ludzkiej osoby lub grupy osób ze względu na ich przynależność etniczną, język, pochodzenie i przekonania religijne, zagrożonego m.in. karą grzywny od 100 000 do 300 000 rubli; sąd mógł również zastosować środek karny zakazu wykonywania określonej działalności na okres do trzech lat. Analiza artykułu przez biegłego nie wykazała jednak wypełnienia znamion zarzucanego skarżącemu czynu, ponieważ nie stwierdzono fraz wzywających do przemocy. Pomimo tego skarżący został oskarżony o wzniesienie nienawiści na tle etnicznym.

W przewodzie sądowym specjalista filolog wydał opinię, w świetle której artykuł skarżącego wypełnia znamiona zarzucanego mu czynu. Następnie



zlecono wydanie opinii innej parze biegłych (psychologowi i lingwiście). Stwierdzili oni, że tekst, chociaż nastawiony jest negatywnie do mniejszości etnicznych, to jednak nie wzywa do przemocy. Na rozprawie przed sądem pierwszej instancji skarżący nie przyznał się do winy, lecz stwierdził, że tekst przedstawiał jego osobiste poglądy i opinie i przed publikacją nie wprowadzono poważnych zmian w stosunku do pierwotnej wersji tekstu; nie miał on natomiast nic wspólnego z późniejszym przedrukiem tekstu.

Po przesłuchaniu kilku świadków oraz zapoznaniu się z opiniami biegłych, sąd wydał wyrok skazujący skarżącego za nawoływanie do nienawiści i wrogości, poniżanie godności osoby lub grupy osób ze względu na ich pochodzenie etniczne, język, pochodzenie i przekonania religijne. Oskarżonemu wymierzono karę grzywny w wysokości 200 000 rubli (5 086 euro) za każde opublikowanie artykułu, a ponadto zastosowano środek karny zakazu prowadzenia jakiejkolwiek działalności dziennikarskiej lub wydawniczej przez dwa lata. Sąd uznał za dowiedzione, że skarżący w sposób zamierzony i z premedytacją przeciwstawił w swoim tekście naród rosyjski i członków innych narodowości Federacji Rosyjskiej, używając sformułowań obraźliwych i degradujących tych ostatnich oraz tworząc w ten sposób obraz wrogów. Osoby pochodzenia nierosyjskiego przedstawił jako z natury ignoranckie, niegrzeczne, okrutne, niehumanitarne, agresywne i podatne na przestępstwa przeciwko ludności rosyjskiej, mające tajne plany i spiski przeciwko osobom pochodzenia rosyjskiego. Druga publikacja artykułu została przypisana skarżącemu, który jako założyciel gazety miał decydujący wpływ na jej działalność.

Skarżący wniósł apelację, stwierdzając między innymi, że odmowa sądu pierwszej instancji wezwania „świadka obrony” F. naruszyła prawo do obrony. Skarżący wskazał, że F. był przesłuchiwany podczas wstępnego dochodzenia jako „specjalista”, a następnie złożył opinię. Sąd Okręgowy w Krasnodarze utrzymał w mocy wyrok w oparciu o opinie biegłych. Nie poczynił żadnych ustaleń dotyczących braku możliwości zadawania pytań F. podczas procesu.

Z nieznanых przyczyn skarżący nie zapłacił grzywny. W 2011 r. Sąd Rejonowy w Soczi rozpatrzył wniosek komornika o zamianę kary grzywny na karę ograniczenia wolności w postaci obowiązku nieodpłatnego i dozorowanego wykonywania prac społecznych, ponieważ skarżący w sposób oczywisty uchylił się od zapłaty grzywny.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił, że pozwane państwo naruszyło jego wolność wypowiedzi chronioną na podstawie art. 10 EKPC, wymierzając wyrok skazujący za podżeganie do nienawiści i wrogości oraz poniżenie godności osoby lub grupy

osób ze względu na ich przynależność etniczną, język, pochodzenie i przekonania religijne. Na podstawie art. 6 EKPC zarzucił zaś, że nie miał możliwości przesłuchania w procesie specjalisty z zakresu filologii.

Rząd rosyjski domagał się oddalenia skargi na podstawie art. 17 EKPC, zważywszy że ingerencja w prawa skarżącego miała na celu ochronę praw innych osób, zapobieganie nieporządkowi i „rozwiązanie potencjalnego konfliktu środkami prawnymi”. Zaistniała pilna społeczna potrzeba położenia kresu rozpowszechnianiu prowokacyjnych publikacji, które mogły nawoływać do przemocy i niekorzystnie wpłynąć na rosyjski porządek prawny. Skarżący celowo używał agresywnego języka, kreśląc wizerunek wroga w celu wzbudzenia i pogłębiania silnie destrukcyjnych uczuć, nienawiści i gniewu wśród swoich czytelników. Na wypadek niezastosowania art. 17 EKPC należy przyjąć, że kara karna była środkiem proporcjonalnym w okolicznościach sprawy. Co do art. 6 EKPC rząd wywodził, że ekspertyza F. powstała na zlecenie obrony; sąd pierwszej instancji dopuścił ją do akt wraz z oświadczeniem F. złożonym przez obronę. Ustalenia F. były zgodne z dowodami biegłego obciążającymi skarżącego i popierającymi zarzuty przeciwko niemu. Skarżący miał wystarczająco dużo możliwości zakwestionowania tych dowodów.

### *Rozstrzygnięcie*

Omawianym wyrokiem Trybunał włączył kwestię naruszenia art. 17 EKPC do merytorycznego badania naruszenia art. 10 EKPC, jednogłośnie uznał za dopuszczalne zarzuty skargi na podstawie art. 10 i 6 EKPC; większością głosów sześć do jednego stwierdził brak naruszenia obu tych przepisów, a także jednogłośnie uznał brak konieczności rozstrzygnięcia o zastosowaniu art. 17 EKPC.

Zdaniem Trybunału język użyty w artykule został dobrany tak, aby „obrażać, szokować lub przeszkadzać”. To interakcja różnych czynników, a nie którykolwiek z nich rozpatrywany osobno, uzasadnia wniosek, że dane stwierdzenie stanowi wyrażenie, które nie zasługuje na ochronę art. 10 lub które może być karane w drodze postępowania karnego, na przykład na podstawie przepisów dotyczących „mowy nienawiści”, tak jak w niniejszej sprawie. Nie zostało zakwestionowane, zaś Trybunał przyjął, że powody podane przez sądy krajowe dla skazania skarżącego były istotne dla osiągnięcia uzasadnionego celu.

Oceniając, czy te powody były wystarczające w kontekście sprawy, Trybunał odnotował, że tekst został po raz pierwszy opublikowany podczas i w związku z trwającą kampanią wyborczą w 2008 r. Zamierzonym przesłaniem artykułu skarżącego było przedstawienie jego własnych poglądów na temat (nie)uczestnictwa w nadchodzących wyborach. Jednak w dalszym dyskursie wnioskodawcy nie ma szczególnej logiki; w szczególności jego tekst nie

mógł być rozsądnie odbierany jako krytyka jakiegokolwiek konkretnej polityki rządu, np. w zakresie migracji.

Nawet jeśli wypowiedź sprowadza się do osądu wartościującego, proporcjonalność ingerencji może zależeć od tego, czy istnieje wystarczająca „podstawa faktyczna” dla kwestionowanego oświadczenia: jeśli nie ma, taki osąd wartościujący może okazać się nadmierny. Trybunał zgodził się z sądami krajowymi, że artykuł skarżącego nie zawierał wystarczającej podstawy faktycznej. W oświadczeniu skarżącego przed sądami krajowymi lub Europejskim Trybunałem Praw Człowieka nie ma nic, co mogłoby dostarczyć takiej podstawy dla ogólnych uwag na temat mieszkańców nierosyjskich grup etnicznych w Kraju Krasnodarskim i negatywnych stereotypów. Za wątpliwe uznano to, czy treść artykułu skarżącego „mogła wnieść wkład w debatę publiczną” na dany temat, czy też jego „głównym celem” było uczynienie tego w niniejszej sprawie, w sprawie głosowania w wyborach lub wstrzymaniu się od niego. Artykuł skarżącego został opublikowany w gazetach, których dystrybucja wynosiła odpowiednio 8 000 i 10 000 egzemplarzy na obszarze Soczi, w wieloetnicznym regionie. Trybunał podzielił obserwację, że sformułowania kwestionowanych oświadczeń można racjonalnie ocenić jako wzbudzające niskie emocje lub zakorzenione w uprzedzeniach w stosunku do miejscowej ludności o nierosyjskim pochodzeniu etnicznym. Tak więc, nawet jeśli brakowało wyraźnego nawoływania do aktów przemocy lub innych czynów przestępczych, to jednak w pewnym stopniu reakcja władz mieściła się w ich marginesie swobodnego uznania.

Wreszcie Trybunał zauważył, że kara za pierwszą publikację kwestionowanego artykułu nie została wykonana. Jeśli chodzi o drugą publikację tego samego artykułu, w okolicznościach sprawy wyrok był proporcjonalny do zamierzonych celów. Charakter i surowość nałożonych kar to czynniki, które należy wziąć pod uwagę przy ocenie proporcjonalności ingerencji w wolność wypowiedzi gwarantowaną na mocy art. 10 EKPC. Należy zachować najwyższą ostrożność w przypadku, gdy środki podjęte lub sankcje nałożone przez władze krajowe zniechęcają prasę od wzięcia udziału w dyskusjach na tematy będące przedmiotem uzasadnionego zainteresowania publicznego.

Takich okoliczności Trybunał nie stwierdził w badanym przypadku. Wyroki w niniejszej sprawie zostały nałożone w kontekście przepisów mających na celu zwalczanie mowy nienawiści. W konkretnym kontekście zarzutów przeciwko skarżącemu wyroki miały na celu ochronę „praw innych osób”, w szczególności godności osób pochodzenia nierosyjskiego zamieszkujących w Regionie Krasnodarskim w Rosji. Układające się Państwa są uprawnione, a nawet zobowiązane, na mocy swoich pozytywnych zobowiązań wynikających

z art. 8 Konwencji, do regulowania korzystania z wolności wypowiedzi w celu zapewnienia odpowiedniej ochrony prawnej prawom innych osób. Co więcej, Trybunał wyraził już swoje wątpliwości co do tego, czy treść artykułu skarżącego „zdolna była do wniesienia wkładu w debatę publiczną” na dany temat lub czy jego „głównym celem” było uczynienie tego. Trybunał ponadto zauważył, że art. 282 § 1 rosyjskiego kodeksu karnego przewidywał możliwość dostosowania okresu zakazu wykonywania określonej działalności, który mógł wynosić „do trzech lat”. Jeśli chodzi o skarżącego, sąd ograniczył tę dodatkową karę do dwóch lat ze względu na okoliczności sprawy. Uwzględniono również fakt, że skarżący był założycielem gazety i tylko sporadycznie publikował artykuły gdzie indziej, poza swoim głównym przedmiotem działalności jako przedsiębiorca. Trybunał uznał zatem, że z okoliczności sprawy nie wynikałoby, aby zakaz prowadzenia działalności dziennikarskiej lub wydawniczej przez dwa lata miał jakiegokolwiek istotne konsekwencje praktyczne dla skarżącego i on sam nie podnosił tego przed Trybunałem.

W świetle powyższego sprawa ujawnia wyjątkowe okoliczności uzasadniające kary nałożone na skarżącego. Zakazując skarżącemu prowadzenia działalności dziennikarskiej lub wydawniczej przez okres dwóch lat, sądy krajowe nie naruszyły w niniejszej sprawie zasady, że prasa musi być w stanie pełnić rolę strażnika publicznego w społeczeństwie demokratycznym. Nie doszło zatem do naruszenia art. 10 EKPC, a zarazem nie było konieczne decydowanie, czy niniejsza skarga powinna zostać oddalona w odniesieniu do art. 17 EKPC.

Wyrok zapadł przy dwóch zdaniach odrębnych.

W pierwszym z nich sędzia P. Lemmens, nie kwestionując wyniku sprawy jako takiego, zdecydował się jedynie uzupełnić i skorygować rozważania Trybunału dotyczące stosunku art. 10 i 17 EKPC. W jego ocenie Trybunał powinien był najpierw uznać, że twierdzenia skarżącego nie były objęte art. 17, a dopiero potem stwierdzić, że (mimo to) nie doszło do naruszenia art. 10. Wypowiedzi skarżącego były wyraźnie ksenofobiczne. Nie oznacza to jednak, że nie były całkowicie chronione na mocy art. 10. Zdaniem sędziego, aby art. 17 znalazł zastosowanie, musiałoby dojść do nawoływania do nienawiści, przemocy lub nietolerancji, zaś nie było podstaw do tego, aby tak postrzegać teksty skarżącego. Artykuł 17 nie ma zatem zastosowania, choć stosuje się art. 10. Natomiast z powodów przedstawionych w wyroku Autor zdania odrębnego podzielił stanowisko, że władze miały dobre powody, aby zareagować na opinie głoszone przez skarżącego i ostatecznie nie doszło do naruszenia art. 10.

W drugim zdaniu odrębnym sędzia G. Serghides wyjaśnił przyczyny, dla których nie zgadza się z orzeczeniem większości. Przypomniawszy, że

skarżący został skazany za nawoływanie do nienawiści i wrogości oraz poniżanie godności osoby lub grupy osób ze względu na ich pochodzenie etniczne i ukarano go dwuletnim zakazem prowadzenia działalności dziennikarskiej lub wydawniczej, a ponadto karami grzywny za każdą publikację jego artykułu, sędzia zaznaczył, że Trybunał w niniejszej sprawie powielił wcześniejszą interpretację art. 10 ust. 2, zgodnie z którym wyjątki od prawa do wolności wypowiedzi wymagają ścisłej interpretacji, a konieczność wprowadzenia jakichkolwiek ograniczeń musi być ustalona w sposób przekonujący. Jednakże kierował się on tym podejściem jedynie w teorii, a nie w praktyce, ponieważ nie zastosował go w niniejszej sprawie. Ograniczenia nałożone na skarżącego nie były konieczne w demokratycznym społeczeństwie; zaskarżona ingerencja została oparta na przyczynach, które w świetle sprawy jako całości nie były „istotne i wystarczające”, a ponadto nałożona na skarżącego kara była nieproporcjonalna w tych okolicznościach, naruszając tym samym przepisy prawa.

Odnosnie do art. 6 ust. 1 EKPC Autor zdania odrębnego podkreślił, że skarżący nie miał możliwości przesłuchania w charakterze świadka specjalisty filologa, co naruszyło jego prawa jako oskarżonego i godziło w ogólną sprawiedliwość postępowania karnego w zakresie art. 6 ust. 1 i 3 lit. d oraz w zasadę jego skuteczności. Prawo oskarżonego do przesłuchania świadków stanowi standard minimum; oddalenie wniosku dowodowego sprawiło zatem, że nie było chronione prawo do rzetelnego procesu sądowego na podstawie art. 6. Jakakolwiek inna interpretacja nie odzwierciedlałaby celu przepisu i pojęcia rzetelnego procesu. Sądy krajowe nie przedstawiły żadnych powodów swojej decyzji, mimo że zeznanie świadka F. zostało dopuszczone jako dowód.

## Komentarz

Wyrok w sprawie *Atamanchuk przeciwko Rosji* wywołuje ambiwalentne odczucia. Z jednej strony trzeba zgodzić się z Trybunałem, że tzw. mowa nienawiści nie powinna być uważana za przedmiot ochrony na podstawie art. 10 EKPC; zgodnie z treścią samego przepisu konwencji korzystanie z prawa do wolności wypowiedzi zakłada poszanowanie dobrego imienia oraz praw innych osób, które w związku z tym mają prawo do ochrony przed przesądami, uprzedzeniami i wynikającym stąd poniżaniem i lekceważeniem ich godności. Tolerancja jest fundamentem demokratycznego społeczeństwa<sup>1</sup>. Zachowanie skarżącego nie było zgodne z tym wzorcem, nawet jeśli otwarcie

<sup>1</sup> Zob. zwłaszcza wyrok ETPC z dnia 4 grudnia 2003 r. w sprawie *Gunduz przeciwko Turcji*, skarga nr 35071/97, pkt 40; Zalecenia R (97) 20 Komitetu Ministrów do państw członkowskich w sprawie „mowy nienawiści” przyjęte 30 października 1997 r., tekst ang. zob. [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectID=0900001680505d5b](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=0900001680505d5b).

nie nawoływał on do przemocy przeciwko członkom mniejszości etnicznych i narodowych w Rosji.

Z drugiej jednak strony pozostają pewne wątpliwości, czy reakcja państwa nie była nadmierna, a także czy na pewno zachowano standardy prawa do sądu, odmawiając uwzględnienia wniosku dowodowego o przesłuchanie eksperta na rozprawie. W tym zakresie należy podkreślić potrzebę stopniowania reakcji karnoprawnej sądów państw członkowskich Rady Europy – niezależnie od tego, że zachowanie skarżącego niewątpliwie wyczerpywało szeroką formułę „mowy nienawiści”, znaną z dokumentów Rady Europy<sup>2</sup>. Należy również zwrócić uwagę na wyraźny brak właściwego rozpatrzenia wniosku skarżącego, który zgodnie z wyraźną treścią art. 6 ust. 3 lit. d EKPC miał prawo oczekiwać, że sąd umożliwi mu zadanie pytań świadkowi (w szerokim znaczeniu tego terminu). Być może Trybunał miał na uwadze swoje wcześniejsze orzecznictwo dotyczące braku ogólnego prawa oskarżonego do spowodowania stawienia świadków na rozprawie<sup>3</sup>, a także na podstawie dostępnych mu akt sprawy nie dopatrzył się w postępowaniu sądów rosyjskich jakiegokolwiek naruszenia standardów sprawiedliwości proceduralnej.

*M. Pilich*

## **15. Granice ochrony prawa dziennikarza do wolności wypowiedzi w przypadku wykonywania pracy niezgodnie z prawem i etyką zawodową**

***Sellami przeciwko Francji*, skarga nr 61470/15,  
wyrok z dnia 17 grudnia 2020 r.**

### **Abstrakt**

Wyrok w sprawie *Sellami przeciwko Francji* dotyczy ograniczenia wolności wypowiedzi nakładanego na dziennikarzy w związku z wszczęciem i prowadzeniem śledztwa. Skarżący opublikował kilka artykułów, opatrzonych pozyskanym

<sup>2</sup> Zgodnie z definicją Zalecenia R (97) 20 Komitetu Ministrów RE (zob. wyżej) mowa nienawiści obejmuje „wszystkie formy ekspresji, które szerzą, podżegają, promują lub usprawiedliwiają nienawiść rasową, ksenofobię, antysemityzm lub inne formy nienawiści oparte na nietolerancji, w tym nietolerancję wyrażaną poprzez agresywny nacjonalizm i etnocentryzm, dyskryminację i wrogość wobec mniejszości, migrantów i osób pochodzenia imigranckiego”.

<sup>3</sup> W ostatnim czasie, zob. wyrok ETPC z dnia 23 stycznia 2018 r. w sprawie *Kuchta przeciwko Polsce*, skarga nr 58683/08, pkt 44 i n.

nielegalnie z zasobów policyjnych portretem pamięciowym sprawcy brutalnych, seryjnych gwałtów; przesłuchany przez policję, odmówił ujawnienia źródła, co doprowadziło do jego prawomocnego skazania za naruszenie tajemnicy śledztwa. Trybunał zgodził się z oceną sądów krajowych, że sporna publikacja utrudniła czynności operacyjne policji w kluczowej fazie, z uwagi na rozbieżności między portretem pamięciowym a rzeczywistym wyglądem podejrzanego oraz nakłonienie tego ostatniego do ucieczki z Francji, a także pogłębiła traumę ofiar przestępstw. Interes wymiaru sprawiedliwości oraz prawo do poszanowania domniemania niewinności oskarżonego uzasadniają szczególną ochronę tajemnicy śledztwa. Nie można oczekiwać od rządu pozwanego państwa przedstawienia dowodu *a posteriori*, że publikacja miała rzeczywisty wpływ na wynik postępowania, ponieważ samo ryzyko takiego wpływu uzasadnia przyjęcie odpowiednich środków odstrasżających. Zarówno wszczęcie postępowania karnego, jak również kara nałożona na skarżącego nie stanowiły nieproporcjonalnej ingerencji w korzystanie z jego prawa do wolności wypowiedzi.

**Słowa kluczowe:** wolność słowa; publikacja portretu pamięciowego sprawcy przestępstw; wykorzystanie przez prasę materiałów objętych tajemnicą śledztwa; utajnienie przez dziennikarza danych źródła; poszukiwanie sensacji dla zaspokojenia ciekawości opinii publicznej; zakres praw i obowiązków dziennikarzy; brak dbałości o wiarygodność publikacji i jej wpływ na bieżące postępowanie karne; negatywny wpływ na przebieg postępowania; słuszny cel ingerencji w wolność wypowiedzi; brak efektu mrożącego sankcji karnej

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Przedmiotem skargi wywiedzionej na podstawie art. 10 EKPC było skazanie skarżącego Stéphane'a Sellami za zatajenie naruszenia tajemnicy zawodowej po opublikowaniu portretu pamięciowego sporządzonego przez policję w trakcie toczącego się śledztwa.

W dniu 23 grudnia 2011 r. w Paryżu zgwałcono dwie kobiety; jedną z nich sprawca usiłował również zabić. Już w dniu 28 grudnia 2011 r. doszło do kolejnego, podobnego przestępstwa w Étampes (departament Essonne), w którym piętnastoletnia ofiara została raniona ostrym narzędziem. Policja sporządziła portret pamięciowy podejrzanego na podstawie zeznań trzeciej ofiary. Ze względu na związek między tymi trzema sprawami prowadzący trzecią sprawę prokurator w Évry przekazał prowadzenie sprawy prokuratorowi w Paryżu. Również czynności operacyjne przejęła policja paryska.

Dnia 4 stycznia 2012 r. przełożony 3. Okręgu Policji Sądowej w Paryżu, komisarz D. wysłał e-mail do swoich głównych współpracowników, informując



ich, że otrzymał telefon od skarżącego, dziennikarza dziennika „*Le Parisien*”, który już opublikował artykuł na temat pierwszej napaści. Podkreślił on, że skrytykował skarżącego za nieodpowiedzialny charakter jego artykułu, który najprawdopodobniej naruszał interes śledztwa. Jednocześnie dziennikarz poinformował go o przygotowaniu kolejnego tekstu na temat serii gwałtów. Komisarz D. poprosił swoich rozmówców o rozpowszechnienie wiadomości wśród funkcjonariuszy, zaznaczając, że skarżący nie może otrzymywać żadnych informacji ze strony policji.

Dzień później do policji w Paryżu dotarł portret pamięciowy sporządzony przez funkcjonariuszy z Evry. W dniu 6 stycznia 2012 r. ów portret oraz fotografie podejrzanego zostały zamieszczone w intranecie wydziałów policji sądowej w Paryżu i Wersalu w formie okólnika z prośbą o zapoznanie się i identyfikację podejrzanego. Okólnik był dostępny tylko dla funkcjonariuszy, którzy musieli się o nim dowiedzieć w kontekście toczącego się postępowania. Mimo to już w dniu 11 stycznia 2012 r. magazyn „*Le Nouveau Detective*” ujawnił istnienie portretu pamięciowego. Następnego dnia dziennik „*Le Parisien*” poświęcił tej informacji całą stronę, publikując aż trzy artykuły napisane przez skarżącego. Zawierały one wiele istotnych informacji na temat okoliczności popełnienia czynów oraz śledztwa, a przy jednym z tekstów znajdował się rysunek mężczyzny w czapce podpisany: „Portret pamięciowy sprawcy” i jego opis.

Już po publikacji tego artykułu okazało się, że portret nie odpowiada wyglądowi podejrzanego, którego zidentyfikowano na podstawie fotografii. Mimo to dziennik „*Le Figaro*” po raz kolejny opublikował ten sam portret pamięciowy z tytułem „Poszukiwany seryjny gwałciiciel”, któremu towarzyszyła wzmianka na temat wyglądu mężczyzny oparta na informacjach opublikowanych w „*Le Parisien*”.

W raporcie do swoich przełożonych komisarz D. potępił naruszenie tajemnicy śledztwa. Na skutek publikacji portretu pamięciowego w prasie służby śledcze otrzymały szereg bezużytecznych informacji, ponieważ portret nie odpowiadał już poszukiwanej osobie. Sędzia śledczy i policja sądowa wdружиły procedurę poszukiwania świadków.

Prokurator wszczął postępowanie przygotowawcze w sprawie naruszenia tajemnicy śledztwa. W jego ramach komisarz D. potwierdził ustalenia raportu. Dnia 6 marca 2012 r. śledczy przesłuchali skarżącego, zadając mu pytania o to, w jaki sposób i od kogo dostał portret pamięciowy. Skarżący odmówił odpowiedzi, powołując się na tajemnicę dziennikarską. Podkreślił, że dał czas służbom policyjnym na prowadzenie śledztwa, zaś publikacja, której wołał

uniknąć do czasu aresztowania podejrzanego, została przyspieszona z inicjatywy redakcji „*Le Nouveau Detective*”.

We wrześniu 2012 r. skarżący został postawiony w stan oskarżenia przed sądem za świadome ukrycie portretu pamięciowego, o którym wiedział, że pochodzi z przestępstwa naruszenia tajemnicy zawodowej. Komisarz D. oraz dwie ofiary napaści złożyły wnioski o dopuszczenie do udziału w sprawie jako powodowie cywilni. Wyrokiem z dnia 21 listopada 2012 r. sąd w Paryżu uznał skarżącego winnym zatajenia naruszenia tajemnicy zawodowej i nakazał mu zapłacić grzywnę 8 000 euro, a także 1 euro odszkodowania na rzecz ofiar oraz odmówił dopuszczenia komisarza D. do udziału w sprawie w charakterze powoda cywilnego.

Skarżący wniósł apelację, w której zakwestionował przypisanie mu czynu przestępczego, ponieważ brak było możliwości wykazania, że sporządzony portret był elementem postępowania. Dlatego też przestępstwo nie mogło być ścigane na podstawie art. 35 ustawy z dnia 29 lipca 1881 r. o wolności prasy, zakazującego publikacji materiałów śledztwa przed odczytaniem aktu oskarżenia. Ponadto utajnienie tego portretu było sprzeczne z art. 10 EKPC. Jedną z ofiar przestępstw wносиła o utrzymanie w mocy wyroku argumentując, że z winy dziennikarza śledztwo uległo opóźnieniu; ponadto publikacja zwiększyła jej poczucie niepewności, ponieważ napaść miała miejsce w jej domu i obawia się zemsty sprawcy.

Sąd Apelacyjny w Paryżu utrzymał w mocy zaskarżony wyrok co do winy, zmieniając jedynie orzeczenie co do kary poprzez zmniejszenie wymiaru grzywny do 3 000 euro, a także odmawiając uznania jednej z ofiar reprezentowanej przez matkę w charakterze przedstawiciela ustawowego za stronę cywilną w postępowaniu. Skarżący zdaniem sądu nie mógł zwolnić się od odpowiedzialności za zarzucany mu czyn, skoro jest autorem opisu portretu pamięciowego w gazecie, z którego wynikało, że jest na nim sprawca przestępstwa, od trzech tygodni intensywnie poszukiwany przez policję. Skarżący wiedział, że ujawniony portret pochodzi z przestępstwa naruszenia tajemnicy zawodowej i nie mógł powoływać się na wolność prasy. Artykuł 10 ust. 2 EKPC dopuszcza ograniczenia wolności wypowiedzi, jakie są niezbędne w społeczeństwie demokratycznym, m.in. kiedy to jest konieczne do zapobiegania rozpowszechnianiu poufnych informacji, obrony porządku i zapobiegania przestępczości lub ochrony praw innych osób. W niniejszej sprawie prawo dziennikarza do wypowiedzi i prawo społeczeństwa do otrzymywania informacji dotyczących przebiegu toczącego się postępowania karnego musi zostać skonfrontowane z wymogami poufności związanymi

z prowadzeniem śledztwa w wyjątkowo poważnej sprawie seryjnych gwałtów, i to w najdelikatniejszej fazie identyfikacji i aresztowania domniemanego sprawcy. Zdaniem sądu oskarżony zlekceważył swoje obowiązki zawodowe, nie martwiąc się o wiarygodność rozpowszechnianego dokumentu ani ochronę ofiar oraz uzurpując sobie prawo do ingerencji w przebieg śledztwa poprzez wybór momentu ujawnienia portretu, bez względu na reperkusje, które mogły z tego wyniknąć.

Sąd Kasacyjny oddalił skargę kasacyjną oskarżonego od powyższego wyroku jako oczywiście bezzasadną.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił, że jego skazanie za zatajenie naruszenia tajemnicy zawodowej, po opublikowaniu portretu pamięciowego sporządzonego przez służby policyjne w ramach toczącego się śledztwa, było sprzeczne z art. 10 EKPC.

Skarga opierała się na dwóch zarzutach, dotyczących odpowiednio braku przewidywalności i braku konieczności ingerencji w prawo do wolności wypowiedzi wynikającej z wyroku skazującego.

Po pierwsze, skarżący zarzucił brak przewidywalności wyroku skazującego wydanego na podstawie art. 321–1 Kodeksu karnego. Według niego zatajenie informacji jest przestępstwem w rozumieniu prawa powszechnego, które jednak należy rozumieć w kontekście szczególnych przepisów ustawy z dnia 29 lipca 1881 r. o wolności prasy. To przestępstwo nie może dotyczyć prasy. Tajemnica śledztwa nie jest nałożona na dziennikarzy, poza konkretną kryminalizacją przewidzianą w artykule 38 ustawy z 1881 r., uznaną przez Trybunał za zgodną z Konwencją<sup>1</sup>. Jego skazanie zatem byłoby tym mniej przewidywalne, że sprzeczne również z art. 35 ustawy z 1881 r.; przyznanie, że dziennikarz mógł bez obaw przedstawiać dokumenty na swoją obronę, ale nie ukrywać ich, bez ryzyka popełnienia przestępstwa zatajenia, czyniłoby ten przepis pozbawiony jakiegokolwiek znaczenia. Wnioskodawca dodał, że brak przewidywalności wynikał również z naruszenia zasady pewności prawa.

Po drugie, skarżący kwestionował konieczność ingerencji w jego prawo do wolności wypowiedzi, jaką stanowiło skazanie go w postępowaniu karnym. Przypominając orzecznictwo Trybunału i znaczenie roli odgrywanej przez media w dziedzinie wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, twierdził on, że sądy krajowe nie przestrzegały zasady proporcjonalności przy wyważaniu interesu w informowaniu opinii publicznej i interesu ogólnego

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 listopada 2005 r. w sprawie *Tourancheau i July przeciwko Francji*, skarga nr 53886/00.

oraz przestrzeganiem obowiązków dziennikarskich w zakresie posiadania i publikacji zakwestionowanego portretu pamięciowego.

Według skarżącego nie przeprowadzono żadnego dochodzenia, aby ustalić z całą pewnością, że ten portret był częścią toczącego się postępowania, że dokument został przekazany przez osobę zobowiązaną do zachowania tajemnicy zawodowej i że rzeczywiście został utajniony przez niego, a nie przez osobę trzecią pracującą w tym samym dzienniku. Krytykował on wykorzystanie w postępowaniu zeznań komisarza D., który nie tylko kierował śledztwem, ale miał osobisty interes w rozstrzygnięciu procesu. Publikacja portretu pamięciowego zdaniem skarżącego mogła w istocie przyspieszyć bieg śledztwa i aresztowanie podejrzanego. Zauważył on ponadto, że jego publikacja w dzienniku „*Le Parisien*” nie spotkała się z prośbą o odpowiedź prasową ani nie była przedmiotem innego postępowania karnego, czy to w sprawie naruszenia domniemania niewinności, czy naruszenia prywatności i wizerunku, co świadczy raczej o zgodności z wymogami prawnymi w tym zakresie.

Rząd francuski nie kwestionował, że skazanie skarżącego stanowiło ingerencję w jego prawo do wolności wyrażania opinii, ale utrzymywał, że ingerencja ta była przewidziana przez prawo, realizowała uzasadniony cel i była konieczna w demokratycznym społeczeństwie.

Po pierwsze, skazanie skarżącego opierało się na przepisach francuskiego kodeksu karnego odnoszących się odpowiednio do naruszenia tajemnicy zawodowej i zatajenia informacji. Interpretacja prawa francuskiego była dla skarżącego przewidywalna: art. 38 ustawy z dnia 29 lipca 1881 r. o wolności prasy przewiduje karę za posiadanie dokumentu uzyskanego z naruszeniem tajemnicy zawodowej, w tym przypadku za posiadanie i opublikowanie portretu pamięciowego. Nie nastąpiły zmiany w orzecznictwie jeśli chodzi o zarzucane skarżącemu przestępstwo. Artykuł 35 ustawy z dnia 31 lipca 1881 r. obejmuje jedynie hipotezę wykonywania prawa do obrony w kontekście postępowania o zniesławienie.

Po drugie, ingerencja służyła uzasadnionym celom ochrony porządku i zapobiegania przestępczości, zapobiegania ujawnianiu informacji poufnych oraz gwarancji władzy i bezstronności sądownictwa.

Po trzecie, zdaniem rządu równowaga między różnymi interesami, które wchodzi w grę, wymagała przyznania władzom krajowym szerokiego marginesu oceny, a sądy krajowe stwierdziły wystarczające i istotne powody uzasadniające skazanie. Sposób, w jaki skarżący wszedł w posiadanie portretu pamięciowego, świadczy o tym, że był w pełni świadomy, iż powstał on w ramach toczącej się procedury i że mógł on zostać uzyskany jedynie w wyniku naruszenia tajemnicy śledztwa. Treść spornego artykułu, a także kontekst

jego publikacji, dokonanej w pośpiechu i bez sprawdzenia prawdziwości portretu, wskazują na chęć wywołania sensacji, a nie rzetelnego informowania opinii publicznej. Publikacja zakwestionowanego szkicu pamięciowego, który nie odpowiadał wizerunkowi poszukiwanej osoby, nie mogła przyczynić się do debaty na temat interesu publicznego, ale miała na celu jedynie zaspokojenie ciekawości określonego odbiorcy. Negatywne konsekwencje publikacji dotyczyły nie tylko ofiar, lecz także przebiegu śledztwa w delikatnej fazie identyfikacji podejrzanego: został on w ten sposób uprzedzony i uciekł on do Belgii. Liczne telefony od czytelników dziennika okazały się bezużyteczne; sędzia śledczy i policjanci zostali zmuszeni do pilnego działania, poprzez wdrożenie procedury wzywania świadków połączonej z okazaniem fotografii poszukiwanego. Sądy wykazały w tych okolicznościach umiar w nakładaniu na skarżącego sankcji.

### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał jednomyślnie uznał skargę za dopuszczalną i stwierdził brak naruszenia art. 10 EKPC. Sposób, w jaki dana osoba uzyskuje wiedzę o informacjach uważanych za poufne lub tajne, może odgrywać pewną rolę przy wyważaniu interesów w ramach stosowania art. 10, choć niekoniecznie decyduje o tym, czy dziennikarz przestrzegał swoich obowiązków i odpowiedzialności w momencie publikacji, w celu ustalenia, że uzyskał kwestionowane informacje nielegalnie<sup>2</sup>. Sądy krajowe uznały, że skarżący jako dziennikarz nie mógł nie być świadomy, że szkic, który posiadał i który miał opublikować, był objęty tajemnicą śledztwa. Rozmowa telefoniczna, którą skarżący przeprowadził z komisarzem D., potwierdziła, że wiedział on o wszczęciu śledztwa i że portret pamięciowy, który wtedy lub później otrzymał, był wynikiem tej procedury. Trybunał nie stwierdził w niniejszej sprawie żadnego naruszenia ochrony źródeł informacji prasowej i nie dostrzegł żadnego istotnego powodu kwestionowania rozumowania sądów krajowych ani osiągniętego przez nie rozwiązania.

Jeśli chodzi o gwarancje udzielone dziennikarzom na mocy art. 10 w odniesieniu do relacji dotyczących kwestii interesu ogólnego, Trybunał zauważył, że publikacja zakwestionowanego portretu pamięciowego, wraz z krótkim komentarzem w formie podpisu, była częścią szeregu artykułów skarżącego na temat serii gwałtów i napaści, które dotyczyły najwyraźniej jednego sprawcy. Sposób prezentacji materiału, w tym portretu pamięciowego, nie pozostawiał

<sup>2</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 29 marca 2016 r. w sprawie *Bédat przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 56925/08, § 56–57.

wątpliwości co do sensacyjnego podejścia, jakie skarżący przyjął w odniesieniu do tej części publikacji. Zakwestionowany portret, początkowo wykonany przy użyciu opisu podanego przez jedną ofiarę, w dniu publikacji nie odpowiadał już opisowi domniemanego sprawcy, bowiem śledztwo w międzyczasie doprowadziło do uzyskania kilku zdjęć podejrzanego. Dlatego sądy krajowe trafnie zauważyły, że skarżący opublikował portret, nie martwiąc się o jego wiarygodność lub wpływ na przebieg postępowania, co kolidowało z jego obowiązkiem zawodowym w ramach korzystania z wolności wypowiedzi.

Dalej stwierdzono, że opinia publiczna ma uzasadniony interes w byciu informowanym i uzyskiwaniu informacji o postępowaniu w sprawach karnych oraz że artykuły odnoszące się do funkcjonowania sądownictwa dotyczą przedmiotu interesu ogólnego. Treść spornej publikacji, a w szczególności informacje objęte tajemnicą śledztwa, nie przyczyniły się do publicznej debaty na dany temat. Śledztwo karne wszczęte w związku z serią gwałtów i rany odniesione przez kobiety w Paryżu i okolicach były przedmiotem powszechnego zainteresowania. Niemniej jednak z jednej strony chodziło o sensacyjne podejście do problemu w celu zaspokojenia ciekawości czytelników, a z drugiej strony – o rozpowszechnianie niedokładnych informacji, które mogły jedynie wprowadzać w błąd. Nawet zatem jeśli pierwotnym zamiarem skarżącego było przyczynienie się do rozstrzygnięcia sprawy, to nie wykazał on, w jaki sposób publikacja zakwestionowanego portretu pamięciowego w jakikolwiek sposób przyczyniła się do rozwoju debaty publicznej w sprawie toczącego się śledztwa. W konsekwencji Trybunał nie zakwestionował oceny sądów krajowych, zgodnie z którą interes w informowaniu opinii publicznej nie uzasadnia wykorzystania dokumentu procesowego do publikacji prasowej.

Dokonując oceny wpływu spornego artykułu na przebieg postępowania karnego, Trybunał podzielił pogląd, że przyznanie szczególnej ochrony tajemnicy śledztwa uwzględnia zarówno interes wymiaru sprawiedliwości, jak i prawo do poszanowania domniemania niewinności oskarżonego. Nie można oczekiwać od rządu przedstawienia dowodu *a posteriori*, że publikacja miała rzeczywisty wpływ na wynik postępowania. Samo bowiem ryzyko takiego wpływu uzasadnia przyjęcie odpowiednich środków odstrasżających, takich jak zakaz ujawniania tajnych informacji. W niniejszej sprawie sądy krajowe uznały, że publikacja kwestionowanego artykułu utrudniła normalny przebieg śledztwa; została zinterpretowana przez niektórych czytelników jako wezwanie do składania zeznań. Sprowokowało to liczne telefony do służb i wymusiło wzywianie świadków w celu zidentyfikowania poszukiwanego

mężczyzny. Autor publikacji zaingerował w śledztwo w jego najbardziej delikatnej fazie. Postępowanie skarżącego miało również konsekwencje psychologiczne dla ofiar przestępstw, jak również przyczyniło się do ucieczki podejrzanego do Belgii. Trybunał podzielił zatem ocenę, że publikacja ta miała negatywny wpływ na przebieg postępowania karnego.

Odnosnie do proporcjonalności ingerencji wzięto pod uwagę charakter i surowość nałożonych kar oraz to, czy nie stanowią one formy cenzury. Sankcja rodzi zagrożenie zniechęceniem dziennikarzy do udziału w publicznej dyskusji na tematy dotyczące życia społecznego, a tym samym może utrudnić mediom realizację ich zadania, jakim jest informacja i kontrola. W związku z tym sam fakt skazania może mieć większe znaczenie niż łagodny wymiar orzeczonej kary. Dominująca pozycja instytucji państwowych wymaga od władz zachowania powściągliwości w ściganiu karnym. W niniejszej sprawie jednak stwierdzono, że zarówno wszczęcie postępowania karnego, jak również kara nałożona na skarżącego nie stanowiły nieproporcjonalnej ingerencji w korzystanie z jego prawa do wolności wypowiedzi. W tych okolicznościach Trybunał nie dopatrywał się odstrasżającego wpływu kary na korzystanie z wolności wypowiedzi przez skarżącego lub jakiegokolwiek innego dziennikarza, który pragnąłby poinformować opinię publiczną o przebiegu śledztwa.

W konkluzji ETPC doszedł do wniosku, że margines swobody państwa nie został przekroczony, zaś wyważenie różnych wchodzących w grę interesów zostało prawidłowo przeprowadzone przez sądy krajowe; w konsekwencji nie doszło do naruszenia art. 10 EKPC.

## Komentarz

Referowane orzeczenie nie stanowi precedensu w judykaturze. W istocie potwierdza ono linię orzeczniczą zapoczątkowaną wyrokiem Wielkiej Izby ETPC z dnia 29 marca 2016 r. w sprawie *Bédat przeciwko Szwajcarii*<sup>3</sup>. W tym ostatnim orzeczeniu – uwzględniając obszerny materiał prawnoporównawczy oraz *soft law*, jak zwłaszcza Zalecenia Nr Rec(2003)13 Komitetu Ministrów Rady Europy<sup>4</sup> – ustalono zasadę, że nie w każdym wypadku wzgląd na prawo społeczeństwa do informowania i debaty o ważnych kwestiach interesu publicznego przeważa nad interesem jednostek (ochrona prywatności,

<sup>3</sup> Skarga nr 56925/08.

<sup>4</sup> Zob. Zalecenia Nr Rec(2003)13 dla państw członkowskich w sprawie informowania o postępowaniach karnych w mediach przyjęte przez Komitet Ministrów Rady Europy 10 lipca 2003 r. na 84. spotkaniu Zastępców Ministrów, tekst ang. zob. [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectId=09000016805df617](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805df617).



dobrego imienia oraz domniemania niewinności) oraz interesem publicznym (porządek i bezpieczeństwo publiczne, skuteczność zwalczania przestępczości)<sup>5</sup>. Innymi słowy, liberalne orzecznictwo Trybunału w kwestii wolności prasy<sup>6</sup> nie powinno prowadzić do wniosku, że jakiegokolwiek publikacje w prasie dotyczące spraw bulwersujących lub szokujących opinię publiczną są *a priori* dozwolone. Dziennikarz wykorzystujący okazję do wzbudzenia sensacji, zwłaszcza kiedy publikuje materiały z dochodzenia lub śledztwa, powinien liczyć się z ingerencją władz publicznych w jego swobodę wypowiedzi i nie może bez reszty polegać na ochronie jego prawa wynikającej z art. 10 ust. 1 EKPC. Tajemnica śledztwa ma bowiem na celu ochronę zarówno interesów postępowania karnego, jak również oskarżonego, zwłaszcza ze względu na domniemanie niewinności oraz, bardziej ogólnie, jej lub jego osobiste relacje i interesy. Taka tajemnica jest również uzasadniona potrzebą ochrony procesów decyzyjnych i opiniotwórczych w sądownictwie<sup>7</sup>.

Linia orzecznicza *Bédat–Sellami* opiera się na tezie swego czasu wywiezionej przez Trybunał w precedensowym orzeczeniu *Fressoz i Roire przeciwko Francji*, zgodnie z którym art. 10 Konwencji chroni prawo dziennikarza do publikowania informacji o sprawach publicznie ważnych, pod warunkiem że działają w dobrej wierze i na ścisłej podstawie faktycznej i prawnej oraz zapewniają wiarygodną i precyzyjną informację zgodną z etyką dziennikarską<sup>8</sup>. Skarżący w niniejszej sprawie ewidentnie nie działał w dobrej wierze ani zgodnie z etyką dziennikarską, wobec czego ochrona mu nie przysługiwała.

Z punktu widzenia omawianego wyroku nie powinna raczej budzić wątpliwości prawidłowość przewidzianej w polskim porządku prawnym ochrony tajemnicy postępowania przygotowawczego<sup>9</sup> oraz ograniczenia nakładane

<sup>5</sup> We wcześniejszym orzecznictwie ETPC, zob. zwłaszcza wyrok (Wielka Izba) z dnia 25 grudnia 2007 r. w sprawie *Stoll przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 69698/01.

<sup>6</sup> Prymat wolności prasy nad ograniczeniami wolności wypowiedzi, z uwagi na rolę mediów w dostarczaniu społeczeństwu wiedzy o istotnych kwestiach, prowadzeniu debaty publicznej oraz pełnieniu roli „stróża” (ang. *watchdog*) interesu ogólnego, był wielokrotnie potwierdzany w orzecznictwie, zob. m.in. wyroki ETPC: z dnia 23 maja 1991 r. w sprawie *Oberschlick przeciwko Austrii*, skarga nr 11662/85, pkt 58; z dnia 23 kwietnia 1992 r. w sprawie *Castells przeciwko Hiszpanii*, skarga nr 11798/85, pkt 43; z dnia 26 listopada 1991 r. w sprawie *Observer i Guardian przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 13585/88, pkt 59; z dnia 26 listopada 1991 r. w sprawie *The Sunday Times przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (nr 2), skarga nr 13166/87, pkt 50.

<sup>7</sup> Cytowany wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 29 marca 2016 r. w sprawie *Bédat przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 56925/08, pkt 68.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC z dnia 21 stycznia 1999 r. w sprawie *Fressoz i Roire przeciwko Francji*, skarga nr 29183/95, omówiony w: M.A. Nowicki, *Nowy Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 1999–2004*, Warszawa–Kraków 2005, s. 958.

<sup>9</sup> Zob. art. 241 § 1 k.k.

w związku z tym na pracę dziennikarzy<sup>10</sup>. Jako kontrowersyjne należy natomiast ocenić uregulowanie art. 12 § 2 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze<sup>11</sup>, pozwalające Prokuratorowi Generalnemu oraz kierownikom jednostek organizacyjnych prokuratury na przekazywanie mediom osobiście, lub poprzez upoważnionego w tym celu innego prokuratora, informacji z toczącego się postępowania przygotowawczego lub dotyczących działalności prokuratury, z wyłączeniem informacji niejawnych, mając na uwadze ważny interes publiczny.

Z uwagi na nieokreśloność klauzul „informacji z toczącego się postępowania przygotowawczego lub dotyczących działalności prokuratury” oraz „ważnego interesu publicznego”, a także brak jakiegokolwiek kontroli – zwłaszcza sądowej – nad upublicznianiem informacji z toczącego się postępowania bez względu na jego etap oraz osobistej odpowiedzialności osób piastujących powyższe stanowiska w razie ujawnienia materiałów z akt postępowania przygotowawczego, które powinny pozostać niejawne dla dobra śledztwa lub dochodzenia bądź w interesie dobrego imienia i praw zaangażowanych osób, stosowanie tego przepisu w praktyce wywołuje oczywiste ryzyko naruszenia nie tylko ważnego interesu prywatnego, lecz przede wszystkim interesu publicznego<sup>12</sup>. Wydaje się, że nałożenie sankcji bezpośrednio na prokuratora, który ujawnia w środkach masowego przekazu informacje z postępowania przygotowawczego bez odpowiedniego uzasadnienia i ważenia wchodzących w grę interesów może, stosownie do okoliczności, znajdować uzasadnienie w judykaturze ETPC. Oczywiście trudno w tym zakresie o dokładne wyznaczenie granicy między dopuszczalną a niedopuszczalną wypowiedzią prasową na temat śledztwa lub dochodzenia; konieczne jest jednak uwzględnienie m.in. szczegółowości wypowiedzi prokuratury na temat okoliczności sprawy i danych osób podejrzanych lub pokrzywdzonych<sup>13</sup>.

<sup>10</sup> Zob. zwłaszcza art. 13 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. z 2018 r. poz. 1914).

<sup>11</sup> Dz. U. z 2021 r. poz. 66.

<sup>12</sup> Na systemową niespójność tego rozwiązania z art. 241 k.k. zwracano uwagę w literaturze komentarzowej, zob. m.in. A. Kiełtyka, W. Kotowski, A. Ważny, *Prawo o prokuraturze. Komentarz*, wyd. II, LEX/el. 2021, art. 12, uwaga 5.

<sup>13</sup> Zob. zwłaszcza wyrok ETPC (czwartej sekcji) z dnia 11 grudnia 2018 r. w sprawie *Brisic przeciwko Rumunii*, skarga nr 26238/10, pkt 110.

M. Pilich

## 16. Odpowiedzialność deontologiczna sędziego za przekroczenie dopuszczalnych granic swobody wypowiedzi

*Panioglu przeciwko Rumunii*, skarga nr 33794/14,  
wyrok z dnia 8 grudnia 2020 r.

### Abstrakt

Wyrok Trybunału (czwartej sekcji) w sprawie *Panioglu przeciwko Rumunii* wyznacza granice wolności wypowiedzi sędziego w ramach działalności pozaorzeczniczej. Skarżąca – nie ukrywając swojego imienia i nazwiska ani funkcji sędziego Sądu Apelacyjnego w Bukareszcie – opublikowała w Internecie oraz prasie felieton podający w wątpliwość etyczne i prawne walory ówczesnej Prezes rumuńskiego Sądu Kasacyjnego, jednak bez podania jakichkolwiek konkretnych podstaw faktycznych. Orzeczenie w przedmiocie kary za naruszenie etyki sędziowskiej zostało dołączone do jej akt personalnych, co formalnie nie uniemożliwiało jej późniejszego awansu. Zdaniem ETPC przepis kodeksu etycznego zakazujący skarżącej wyrażania opinii na temat uczciwości moralnej i zawodowej „kolegi” był wystarczająco precyzyjny, biorąc pod uwagę, że był adresowany do sędziów jako jasno zdefiniowanej grupy zawodowej, do której należała skarżąca. Cel ingerencji dla ochrony dobrego imienia i praw innych osób oraz ochrony autorytetu sądownictwa był usprawiedliwiony w świetle art. 10 ust. 2 EKPC. Z kolei niezbędności w społeczeństwie demokratycznym dowodził fakt, że sporny artykuł prezentował sugestię niemoralnego i niezgodnego z prawem postępowania Prezes Sądu Kasacyjnego, nie przedstawiając żadnych dowodów w tym kierunku. Wymierzona sankcja była proporcjonalna, gdyż nie pociągała za sobą żadnej konkretnej i nieuchronnej utraty stanowiska sędziego ani żadnej dolegliwości finansowej ani nie umożliwiała skarżącej awansu w ramach władzy sądowniczej.

**Słowa kluczowe:** wolność wypowiedzi; ukaranie sędziego za publiczne podważanie uczciwości innego sędziego; racjonalna i przewidywalna interpretacja norm deontologicznych z punktu widzenia doświadczonego profesjonalisty; ochrona autorytetu i bezstronności władzy sądowej; oczekiwanie powściągliwości w korzystaniu z wolności wypowiedzi; brak przeszkody w awansie; proporcjonalność kary

## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

Skarżąca Daniela Panioglu jest sędzią Sądu Apelacyjnego w Bukareszcie. W marcu 2012 r. napisała artykuł publikowany zarówno w ogólnokrajowej gazecie, jak i w internetowym serwisie informacyjnym. Dotyczył on L. D. S., ówczesnej Prezes rumuńskiego Najwyższego Sądu Kasacyjnego i Sprawiedliwości (rum. *Înalta Curte de Casație și Justiție*) i oparty był na zarzucie, że za czasów reżimu komunistycznego była ona szybko awansującym prokuratorem, „walczącym z wrogami socjalistycznego porządku”. Tekst sugerował niejasne mechanizmy powołania tej ostatniej na stanowisko sędziego w 1994 r., a także brak odpowiedzi na pytanie, w jaki sposób w 2010 r. powierzono jej stanowisko Prezes Sądu Kasacyjnego. Oznaczało to, zdaniem autorki, że „stary człowiek otrzymał nową twarz”.

Niedługo później przeciwko skarżącej wszczęte zostało postępowanie wyjaśniające, zakończone sporządzeniem noty wskazującej na wypełnienie znamion przewinienia dyscyplinarnego, z uwagi na to, że osobiste opinie skarżącej wyrażone w artykule stanowiły zachowanie podważające godność i uczciwość zawodową Prezes Sądu Kasacyjnego. Zdaniem organu prowadzącego postępowanie wyjaśniające, przekroczone zostały granice prawa do wolności wypowiedzi, zaś ocena działalności zawodowej Prezes Sądu Kasacyjnego dokonana przez skarżącą została przeprowadzona w sposób mogący stworzyć negatywny obraz jej postępowania jako prokuratora, choć opisana w artykule sędzia przeszła wymaganą prawem procedurę lustracyjną w celu upewnienia się, że nie była agentką tajnych służb ani nie współpracowała z nimi przed 1990 r.

Na tej podstawie Najwyższa Rada Sądownictwa (rum. *Consiliul Superior al Magistraturii*; dalej jako: CSM) postanowiła wszczęć przeciwko skarżącej postępowanie dyscyplinarne. Po jego zakończeniu umorzono postępowanie w sprawie naruszenia ustawowego obowiązku strzeżenia godności zawodu oraz reputacji systemu sądownictwa (art. 99 lit. a rum. ustawy nr 303/2004 o statusie sędziów i prokuratorów), ponieważ sporny artykuł nie był napisany obraźliwym i wulgarnym językiem. Natomiast CSM stwierdziła istnienie uzasadnionych podstaw do obwinienia skarżącej o naruszenie określone w art. 18 ust. 2 Kodeksu deontologicznego sędziów i prokuratorów, ponieważ naruszyła ona godność i dobre imię innej sędzi poprzez sugestię, że ta ostatnia w czasach komunistycznych nie wykonywała swoich obowiązków zawodowych zgodnie z prawem. Osobiste opinie wyrażone przez skarżącą w jej artykule wpłynęły zatem na prawo do osobistego wizerunku, honoru i dobrego imienia innego sędziego.

Po przeprowadzeniu postępowania dyscyplinarnego orzekająca w pierwszej instancji, Sekcja Sędziów Naczelnej Rady Sądownictwa (rum. *Secția pentru judecătoria a Consiliului Superior al Magistraturii*; dalej jako: SJCAM) uznała winę skarżącej. Artykuł był oparty na nierzetelnych argumentach, choć cywilni prokuratorzy w ogóle nie zajmowali się w czasach komunistycznych ściganiem przestępstw politycznych. Została naruszona równowaga między indywidualnym prawem skarżącej do wolności wypowiedzi a uzasadnionym interesem demokratycznego państwa w zapewnieniu, że osoba pełniąca funkcję publiczną przestrzega art. 10 EKPC.

Odwołanie skarżącej do pełnego składu SJCAM zostało oddalone. Zdaniem tego organu, skarżąca miała prawo do wolności wypowiedzi, lecz z uwagi na pełnioną funkcję powinna była zachować powściągliwość w użyciu niektórych sformułowań. Podała ona w wątpliwość moralną i zawodową uczciwość współsędziego. Jej wypowiedzi nie były sądami wartościującymi, ale w rzeczywistości przekazywały pewne konkretne sugestie oraz były jasną i jednoznaczną osobistą opinią dotyczącą uczciwości moralnej i zawodowej Prezes Sądu Kasacyjnego. Argument, że jej artykuł dotyczył wyłącznie stanowiska, a nie osoby, był bezpodstawny, ponieważ na tle zawartości tekstu nie można było dokonać takiego rozróżnienia.

Skarżąca zaskarżyła uchwałę Zgromadzenia Plenarnego SJCSM do Sądu Kasacyjnego i powtórzyła argumenty odwołania. Wyrokiem z dnia 1 listopada 2013 r. Sąd Kasacyjny oddalił skargę w całości. Stwierdził, że artykuł skarżącej przedstawiał w zniekształcony sposób działalność zawodową Prezes Sądu Kasacyjnego, sugerując, że zachowywała się ona w sposób wątpliwy, bez przedstawienia dowodów na poparcie tej tezy. Wyrażenia użyte przez skarżącą, takie jak „towarzyszka prokurator”, „wszyscy ci towarzysze”, „uzurpatorzy Chrystusa i Jego Prawa” oraz „surowo strzegli komunistycznego więzienia” mogły wywołać u rozsądnego obserwatora – to znaczy u osoby mającej dobre intencje, bezinteresownej i poinformowanej – wątpliwości co do moralnej i zawodowej uczciwości osoby, której dotyczy artykuł, a tym samym wyraźnie przekraczały granice nałożonego na skarżącą obowiązku dyskrecji. Ograniczenia nałożone na prawo skarżącej do wolności wypowiedzi były konieczne do zagwarantowania autorytetu i bezstronności władzy sądowej. W rezultacie nie można było przyjąć argumentu skarżącej, że przedstawiając w sposób wyłącznie literacki swoje osobiste doświadczenia życiowe, nie naruszyła godności stanowiska sędziego ani niezawisłości i bezstronności sądownictwa, ponieważ artykuł zawierał wyraźne odniesienia do działalności zawodowej i zachowania Prezesa Sądu Kasacyjnego oraz nawiązywał do okresu komunistycznego, kiedy pracowała jako prokurator.

W latach 2015–2016 skarżąca podejmowała bezskutecznie próby spowodowania usunięcia z jej akt osobowych odpisów orzeczeń wydanych w jej sprawie oraz wzmianek o postępowaniu przed SJCSM i Sądem Kasacyjnym. W 2019 r. ubiegała się o stanowisko sędziego Sądu Kasacyjnego, jednak sporządzony w toku tego postępowania raport wskazywał na niespełnianie wymagań niezbędnych do uwzględnienia jej kandydatury. Rząd rumuński został poinformowany przez CSM o tym, że skarżąca – mimo formalnego spełnienia wymagań – nie przystąpiła do fazy merytorycznej konkursu. Rada poinformowała skarżącą, że jej awans wymagałby trzech ostatnich ocen zawodowych na poziomie bardzo dobrym, przy czym orzeczenie z 2012 r. wpływało jedynie na ocenę w terminie trzech lat i nie miało wpływu na kolejne oceny okresowe. Biorąc pod uwagę sposób obliczania oceny, sama kara za uchybienie etyce zawodowej nie mogła skutkować brakiem oceny na poziomie bardzo dobrym. W dniu 8 listopada 2019 r. Prezes Sądu Apelacyjnego w Bukareszcie poinformowała Rząd, że skarżąca nie będzie mogła ubiegać się o awans do Sądu Kasacyjnego do stycznia 2021 r., niezależnie od wyniku jej oceny, ponieważ w 2018 r. Sąd Kasacyjny potwierdził karę dyscyplinarną nałożoną na skarżącą w następstwie sporu z kolegą, który miał miejsce w 2016 r.

### Zarzuty

Skarżąca – powołując się na art. 10 EKPC – zarzuciła pozwanemu państwu, że kara nałożona na nią w wyniku ostatecznego wyroku Sądu Kasacyjnego z dnia 1 listopada 2013 r. automatycznie uniemożliwiła jej długotermiowe przystępowanie do konkursów w celu dalszego awansu zawodowego. Skarżyła się również na brak przewidywalności przepisów rumuńskiego kodeksu etyki sędziowskiej w zakresie, w jakim nie zdefiniował on pojęcia „wyrażenia opinii” na temat uczciwości moralnej i zawodowej koleżanki, co stanowiło naruszenie jej wolności ekspresji. Skarżąca zarzuciła organom rumuńskim selektywność stosowania art. 18 ust. 2 Kodeksu deontologicznego sędziów i prokuratorów (w dacie wniesienia skargi już nieobowiązującego), ponieważ został on zastosowany tylko w dwóch sprawach, przy czym wyrokiem Sądu Kasacyjnego z 2019 r. inny sędzia, ukarany za podobny czyn, uzyskał uchylenie uchwały SJCSM. Przepis był niejasny i nieprzewidywalny, zaś nałożona na skarżącą kara wywoływała skutki *erga omnes*. Ograniczenie swobody wypowiedzi było niezgodne z art. 10 EKPC. Sporny tekst był literacką prezentacją osobistych doświadczeń skarżącej. Stanowił jej wkład do debaty publicznej na temat roli prokuratorów w reżimie totalitarnym, zwłaszcza w kontekście obecnej przynależności Rumunii do UE. Został on opublikowany dzień po tym, jak Sąd Kasacyjny, na rozprawie pod przewodnictwem L. D. S., zwrócił się do

Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie niekonstytucyjności ustawy uchwalonej przez Parlament w sprawie lustracji prokuratury. Skarżąca nie podważała uczciwości L. D. S. jako osoby; twierdziła jedynie, że ta ostatnia stosowała prawodawstwo obowiązujące w okresie reżimu komunistycznego, które – a był to znany fakt historyczny – naruszało prawa człowieka. Skarżąca nigdy nie przypisywała L. D. S. naruszenia prawa. Język artykułu nie był agresywny ani zniesławiający, zaś użycie terminu: „towarzysz” miało sens w kontekście jego powszechnego stosowania w czasach komunistycznych. Skarżącej trwale uniemożliwiono awans; nie wzięła udziału w konkursie do Sądu Kasacyjnego, gdyż wiedziała, iż jej ukaranie zostanie wykorzystane przeciwko niej i pragnęła uniknąć publicznego upokorzenia.

Ponadto skarżąca podniosła zarzut dyskryminującego traktowania jej w stosunku do innych osób zajmujących stanowiska w sądownictwie i prokuraturze, oparty na art. 14 w zw. z art. 10 oraz art. 1 Protokołu Nr 12 do Konwencji. Twierdziła bowiem, że brutalne ataki na sędziów, np. ze strony Prokurator Naczelnej Krajowej Dyrekcji Antykorupcyjnej, nie spotykały się z taką reakcją organów państwa jak w jej przypadku.

Rząd rumuński kwestionował to stanowisko co do zasady. W szczególności argumentował, że kary dyscyplinarne i za naruszenie etyki zawodowej podlegały innemu reżimowi prawnemu i miały inne skutki niż kary dyscyplinarne. Skarżącej nie uniemożliwiono awansu zawodowego. Nie przedstawiła ona żadnego argumentu i nie wykazała żadnych podjętych przez siebie działań, które mogłyby poprzeć jej zarzuty. W związku z tym nie była w stanie udowodnić żadnej rzeczywistej szkody, którą poniosła w wyniku decyzji z dnia 16 października 2012 r. Niezależnie od tych argumentów, zmierzających do wykazania oczywistej bezzasadności skargi, rząd wskazywał również na fakt świadomego opublikowania felietonu na stronie internetowej przeznaczonej do omawiania bieżących spraw sądowych, w związku z czym skarżąca winna była liczyć się z dostrzeżeniem tekstu przez redakcje gazet. Ingerencja w prawo skarżącej była przewidziana prawnie, służyła uzasadnionemu celowi i była proporcjonalna. Wywodom skarżącej brak było podstawy faktycznej, wykazywały one zaś zamiar zaszkodzenia reputacji Prezes Sądu Kasacyjnego. W swoim artykule nie poruszyła ona kwestii popełnienia przestępstwa przez innego funkcjonariusza sądu, co można by uznać za samo w sobie uzasadniające interes opinii publicznej, ale starała się jedynie skojarzyć karierę innego sędziego z reżimem komunistycznym, mając pełną świadomość negatywnych skojarzeń, jakie to wywoła. Nie omawiała swoich doświadczeń zawodowych. Kara za naruszenie kodeksu etycznego nie była zbyt surowa lub nieproporcjonalna do przewinienia.



### Rozstrzygnięcie

W omawianym wyroku Trybunał jednogłośnie uznał skargę z art. 10 EKPC dotyczącą zarzucanego naruszenia prawa skarżącej do wolności wypowiedzi za dopuszczalną, a pozostałą część skargi za niedopuszczalną; ponadto uznał, że nie doszło do naruszenia art. 10 Konwencji.

W pierwszej kolejności rozważono zarzut niedopuszczalności skargi wysunięty przez rząd pozwanego państwa na podstawie kryterium braku „znaczącego uszczerbku” w znaczeniu art. 35 ust. 3 lit. b EKPC. Wspomniana przesłanka opiera się na ogólnej zasadzie *de minimis non curat praetor*, co oznacza, że naruszenie prawa, jakkolwiek rzeczywiste z czysto prawnego punktu widzenia, powinno osiągnąć minimalny poziom dotkliwości, aby uzasadnić rozpatrzenie przez sąd międzynarodowy. Ocena tego minimalnego poziomu jest z natury rzeczy względna i zależy od wszystkich okoliczności sprawy. Powaga naruszenia powinna być oceniana z uwzględnieniem zarówno subiektywnych odczuć skarżącej, jak i tego, co jest obiektywnie zagrożone w konkretnej sprawie. Naruszenie Konwencji może powodować znaczną szkodę niezależnie od interesów majątkowych. W sprawach dotyczących wolności słowa zastosowanie kryterium dopuszczalności zawartego w art. 35 ust. 3 lit. b EKPC powinno zdaniem Trybunału należycie uwzględniać znaczenie tej wolności i podlegać jego starannej kontroli, z uwzględnieniem takich elementów, jak wkład w debatę o znaczeniu ogólnym oraz to, czy sprawa dotyczy prasy, czy innych mediów.

W niniejszej sprawie skarżąca subiektywnie dostrzegła wpływ naruszenia na jej perspektywy rozwoju zawodowego; jej zdaniem została ukarana za udział w debacie publicznej. Dlatego zarzucane naruszenie art. 10 EKPC w niniejszej sprawie dotyczy, zdaniem Trybunału, „ważnych kwestii zasadniczych”, zwłaszcza że rząd rumuński nie zakwestionował twierdzeń skarżącej, że nałożona na nią kara, wpisana do jej akt zawodowych, byłaby brana pod uwagę, gdyby złożyła ona wniosek o awans do Sądu Kasacyjnego. W związku z powyższym omawiany zarzut został oddalony, zaś skargę uznano za dopuszczalną.

Co do *meritum* sprawy, Trybunał stwierdził brak sporu między stronami o to, że uchwała SJCSM z dnia 16 października 2012 r., następnie potwierdzona prawomocnym wyrokiem Sądu Kasacyjnego z dnia 1 listopada 2013 r., stanowiła „ingerencję” w prawo skarżącej gwarantowane przez art. 10 ust. 1 EKPC. Rozważając dopuszczalność ograniczenia prawa na mocy ust. 2 tego artykułu wywieziono, że art. 18 ust. 2 Kodeksu deontologicznego sędziów i prokuratorów obowiązywał i był dostępny w czasie, gdy doszło do

spornego ograniczenia. Poglądy stron różnią się jednak co do precyzji i przewidywalności tego przepisu.

Jeśli chodzi o wymaganie wystarczającej precyzji, tak aby umożliwić jednostce regulowanie swojego postępowania, Trybunał nie dopatrył się niejasności w treści art. 18 ust. 2 Kodeksu: sędziom zabroniono wyrażania opinii co do uczciwości moralnej i zawodowej ich kolegów. Co prawda brak było definicji pojęć „opinii wyrażonej na temat uczciwości moralnej i zawodowej” oraz „kolegi”, jednakże ocena organów orzekających w sprawie nie wydaje się arbitralna ani nieprzewidywalna. Pojęcie „kolega” obejmuje sędziów, którzy pracowali w innych sądach niż ten, w którym pracowała skarżąca. Podejście władz w sprawie skarżącej wydaje się być spójne, przynajmniej w zakresie interpretacji pojęcia „kolega”, z podejściem, jakie te same władze miały w odniesieniu do innego sędziego, ukaranego za analogiczny czyn. W każdym razie skarżąca nie podniosła żadnego argumentu dotyczącego rzekomego braku precyzji terminu „kolega” w art. 18 ust. 2 kodeksu.

Co prawda w kwietniu 2019 r. Sąd Kasacyjny ostatecznie orzekł w postępowaniu administracyjnym wszczętym przez sędziego G. B. przeciwko CSM, że pojęcie „kolega” nie zostało zdefiniowane wystarczająco precyzyjnie, ponieważ może ono oznaczać „kolegę” pracującego w tym samym sądzie lub takiego, który pracował w jakimkolwiek innym sądzie, co oznacza, że kwestionowany przepis prawny jest niejasny. Jednakże sam fakt, iż przepis prawny może być różnie interpretowany, niekoniecznie oznacza, że nie spełnia on wymogu przewidywalności. Ponadto wyrok Sądu Kasacyjnego został wydany wiele lat po zakończeniu sprawy skarżącej. Nawet zakładając, że w chwili, gdy skarżąca opublikowała artykuł, nie istniało orzecznictwo dotyczące wykładni art. 18 ust. 2 kodeksu, nie można stwierdzić jego nieprzewidywalności lub arbitralności. Możliwość nałożenia na skarżącą kary na podstawie kodeksu etyki była dla skarżącej przewidywalna. Zakwestionowany przepis prawny został uchwalony w celu uregulowania postępowania sędziów, którzy tworzyli określoną i ograniczoną grupę. W owym czasie obowiązywał on od kilku lat, a skarżąca, jako zawodowa sędzia z dużym doświadczeniem, nie mogła twierdzić, że nie zna jego treści. W rezultacie, gdyby miała wątpliwości co do dokładnego zakresu przedmiotowego przepisu, mogła powstrzymać się od publikacji artykułu. W konkluzji Trybunał uznał, że art. 18 ust. 2 kodeksu został sformułowany wystarczająco jasno, aby spełnić wymogi precyzji i przewidywalności wynikające z art. 10 ust. 2 EKPC.

Trybunał przyjął również, że ingerencja służyła uzasadnionemu celowi ochrony praw i dobrego imienia innych osób oraz utrzymania autorytetu władzy sądowej w rozumieniu art. 10 ust. 2 EKPC.

W zakresie oceny, czy ingerencja była „niezbędna w społeczeństwie demokratycznym”, Trybunał odnotował, że skarżąca opublikowała kwestionowany artykuł pod własnym nazwiskiem, wraz z tytułem sędziego przy Sądzie Apelacyjnym w Bukareszcie. Wobec tego należało odpowiednio uwzględnić stanowisko skarżącej, jej oświadczenia oraz kontekst ich złożenia. Ostatecznym celem artykułu skarżącej było postawienie pytań o rolę, jaką prokuratorzy pełnili w okresie reżimu komunistycznego oraz o zdolność osoby, która zajmowała takie stanowisko, do zreformowania wymiaru sprawiedliwości i zapewnienia jego prawidłowego funkcjonowania. Artykuł wpisywał się w kontekst szerszej debaty publicznej na temat ustawodawstwa dotyczącego lustracji prokuratury. Skarżąca skupiła swoją uwagę na karierze ówczesnej Prezes Sądu Kasacyjnego. Artykuł skarżącej nie dotyczył życia prywatnego sędzi L. D. S., ale raczej jej działalności zawodowej i awansu na najwyższe stanowisko sędziowskie w kraju. Wobec tego odnosił się do kwestii interesu ogólnego dotyczącego funkcjonowania i reformy wymiaru sprawiedliwości.

Artykuł skarżącej dotyczył działalności zawodowej funkcjonariusza sądu, który jako taki może podlegać osobistej krytyce w dopuszczalnych granicach, i to nie tylko w sposób teoretyczny i ogólny, a także szerszym ograniczeniem dopuszczalnej krytyki niż zwykli obywatele, działając w swoim urzędowym charakterze, zwłaszcza gdy dany sędzia lub prokurator, jak w niniejszej sprawie, zajmował eksponowany urząd publiczny, a mianowicie funkcję Prezesa Sądu Kasacyjnego.

Sędziowie powinni wykazać się powściągliwością w korzystaniu z wolności wypowiedzi we wszystkich przypadkach, w których władza i bezstronność sądownictwa może być kwestionowana. Organy sądowe są zobowiązane do zachowania maksymalnej dyskrecji i dyskrecja ta powinna zniechęcać je do korzystania z prasy, nawet w razie sprowokowania. Obowiązek ten nakładają wyższe wymagania sprawiedliwości i podwyższony charakter urzędu sędziego. Ważne jest, aby sądownictwo cieszyło się zaufaniem publicznym, jeśli ma skutecznie wykonywać swoje obowiązki.

Władze krajowe uznały, że skarżąca naruszyła art. 18 ust. 2 Kodeksu z powodu zamierzonego znaczenia jej artykułu oraz użytych w nim wyrażen. Ponadto uznano, że jej artykuł naruszył jej obowiązek dyskrecji, umiaru i powściągliwości w przedstawianiu opinii, podał w wątpliwość moralną i zawodową uczciwość kolegi sędziego, a jej wypowiedzi nie były sądami wartościującymi, lecz przekazaniem konkretnych aspektów oraz jasnej i jednoznacznej, osobistej opinii na temat uczciwości moralnej i zawodowej Prezesa Sądu Kasacyjnego. Artykuł mógł wywołać wątpliwości rozsądnego obserwatora w moralną i zawodową uczciwość osoby, której dotyczy, był szkodliwy dla

reputacji wymiaru sprawiedliwości oraz splamił godność stanowiska sędziego oraz niezawisłość i bezstronność sądownictwa. Ponadto skarżąca nie przedstawiła dowodów na poparcie swoich zarzutów.

Przyznając pierwszeństwo oceny organom krajowym, Trybunał przychylił się do konkluzji, że ich wnioski w sprawie artykułu skarżącej były prawidłowe. Biorąc pod uwagę ogólny ton i brzmienie artykułu skarżącej, a także zakres pytań przez nią postawionych w całym tekście, podzielono ocenę, że artykuł faktycznie zawierał zarzuty dotyczące określonego postępowania prokuratorów, ogólnie, a L. D. S. w szczególności, prezentując sugestią niemoralnego i niezgodnego z prawem postępowania. Czytelnik mógł uznać, że chodzi o ustalone i niepodważalne zarzuty przeciwko L. D. S., chociaż nie było żadnych faktów potwierdzających jakiegokolwiek naruszenie prawa przez Prezes Sądu Kasacyjnego ani w czasie pełnienia przez nią funkcji prokuratora, ani później po objęciu mandatu sędziego. Trybunał zgodził się z ustaleniami władz krajowych, że skarżąca jako sędzia powinna była mieć świadomość zagrożeń związanych z opublikowaniem jej artykułu oraz wpływu, jaki mogło to mieć zarówno na życie zawodowe sędzi L. D. S., jak i władzy sądowniczej.

Jeśli chodzi o proporcjonalność kary, w omawianym wyroku zauważono, że wymierzona sankcja nie pociągała za sobą konkretnej i nieuchronnej utraty stanowiska sędziego ani żadnej dolegliwości finansowej. Co prawda decyzja w postępowaniu o naruszenie etyki sędziowskiej została na stałe włączona do akt personalnych skarżącej i została uwzględniona w jej ocenie zawodowej za lata 2011–2013. Również podczas konkursu o awans do Sądu Kasacyjnego w 2017 r. negatywne sprawozdanie uwzględniało ten fakt, co sugeruje, że zakwestionowana kara była istotna i wpłynęła na ocenę wniosków o awans skarżącej. Jednakże sprawozdanie w ramach procedury awansowej uwzględniało również odpowiedzialność dyscyplinarną skarżącej (do której ostatecznie w tym wypadku nie doszło), zaś sama skarżąca przyznała, że kara, o której mowa, sama w sobie nie uniemożliwiłaby jej automatycznie ubiegania się o awans do Sądu Kasacyjnego w dającej się przewidzieć przyszłości. Wycofanie się z konkursu było wynikiem jej własnej decyzji. Nawet jeśli decyzja podjęta w postępowaniu przeciwko skarżącej mogła mieć pewien „efekt mrożący”, to jednak nie była ona zbyt daleko idąca w okolicznościach niniejszej sprawy. Wobec tego Trybunał doszedł do przekonania, że właściwie wyważono kolidujące interesy, zaś ingerencja była „niezbędna w społeczeństwie demokratycznym”.

Zarzuty skarżącej dotyczące dyskryminacji uznano za oczywiście bezzasadne i podlegające odrzuceniu. Skarga nie ujawniła bowiem żadnych znamion naruszenia praw i wolności określonych w Konwencji lub jej Protokołach.

## Komentarz

Referowany wyrok stanowi niejako rewers wcześniej omawianych orzeczeń ETPC w sprawach *Guz przeciwko Polsce* oraz *Kövesi przeciwko Rumunii*. Skarżąca jako sędzia nie była wprawdzie pozbawiona prawa do wypowiedzenia opinii w sprawach interesu publicznego; do takich mogłyby zaś należeć nawet należycie udokumentowane i istotne zastrzeżenia do postępowania prezesa najwyższego sądu państwa–strony Konwencji. Zarzuty skarżącej były jednak pozbawione podstaw faktycznych, kreując sugestię naruszenia prawa i etyki przez adresatkę jej oświadczenia mimo ich ogólnikowości. Można więc skonstatować, że skarżąca naraziła na szwank powagę i bezstronność władzy sądowej (art. 10 ust. 2 EKPC); Trybunał nie znalazł usprawiedliwienia dla jej wypowiedzi, pomimo istnienia odpowiednich podstaw w jego orzecznictwie<sup>1</sup>.

Należy przy okazji podkreślić, że wykładnia art. 10 EKPC w zakresie wyznaczenia granic swobody wypowiedzi sędziów ewoluuje w kierunku uniezależnienia od prawa krajowego państw–stron Konwencji, zaś standard przyjęty w orzecznictwie ETPC zakłada konieczność dopuszczenia możliwości wypowiedzania się w sprawach o szczególnym znaczeniu społecznym, zwłaszcza w kontekście kryzysu ustroju demokratycznego lub załamania się porządku konstytucyjnego<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Zob. wyżej, komentarz w sprawie *Guz przeciwko Polsce*, skarga nr 965/12.

<sup>2</sup> Szerzej na temat swobody wypowiedzi sędziów na tle prawnoporównawczym, zob. Venice Commission, *Report on the Freedom of Expression of Judges*, CDL-AD(2015)018. [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2015\)018-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2015)018-e).

## 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. Użycie siły fizycznej przez policję podczas tłumienia demonstracji opozycji**

***Navalny i Gunko przeciwko Rosji, skarga nr 75186/12,  
wyrok z dnia 10 listopada 2020 r.***

##### **Abstrakt**

Sprawa Aleksieja Nawalnego i Vadima Gunko dotyczy ich zatrzymania na placu Błotnym w Moskwie w maju 2012 r. podczas wiecu politycznego. Po tym zatrzymaniu skarżący spędzili noc na komisariacie policji, a następnie nałożona została na nich kara administracyjna (wykroczenie administracyjne) za nieprzestrzeganie poleceń policji. Skarżący Aleksiej Nawalny twierdził, że jeden z policjantów użył wobec niego nadmiernej siły podczas zatrzymania. W wyroku z dnia 10 listopada 2020 r. ETPC uznał, że w tej sprawie doszło do naruszenia art. 3 EKPC (zakaz poniżającego lub nieludzkiego traktowania) w odniesieniu do A. Nawalnego, zaś w odniesieniu do obu skarżących: naruszenia art. 5 Konwencji (prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego),

naruszenia art. 6 ust. 1 (prawo do rzetelnego procesu sądowego) oraz art. 11 (wolność zgromadzania i stowarzyszania się).

**Słowa kluczowe:** wolność zgromadzeń; poniżające traktowanie; użycie siły fizycznej; wolność osobista

### **Streszczenie orzeczenia**

#### *Stan faktyczny*

Skarżący, Aleksiej Nawalny i Vadim Gunko, w dniu 6 maja 2012 r. brali udział w demonstracji na placu Błotnym w Moskwie by zaprotestować przeciwko fałszowaniu wyników wyborów prezydenckich. Protest, na który oficjalnie władze wydały zgodę zgodnie z przepisami, był demonstracją pokojową do czasu, gdy policja podjęła działania zmierzające do przejścia kontroli nad tłumem, które zakończyły się starciami z demonstrantami.

Obaj skarżący zostali przewiezieni na jeden z posterunków policji w Moskwie, a następnie dokonano ich zatrzymania i oskarżono o naruszenie porządku publicznego i nieprzestrzeganie poleceń policji. Następnego dnia uznano ich za winnych wykroczeń i skazano zgodnie z oskarżeniem. Sędzia uznał, że Aleksiej Nawalny wzywał demonstrantów do nieopuszczania miejsca zgromadzenia i ignorowania nakazów policji, w związku z czym orzekł karę grzywny. Z kolei Vadim Gunko został uznany winnym próby przełamania kordonu policji, działania agresywnego, wykrzykiwania haseł – w związku z czym został skazany na 24 godziny zatrzymania (środek administracyjny). Odwołania w obu przypadkach nie były skuteczne. W trakcie postępowania Nawalny twierdził, że był zatrzymany podczas wchodzenia na scenę, bez żadnego ostrzeżenia czy polecenia ze strony policji. Odwołując się do dowodów w formie nagrań wskazywał, że policja przekroczyła swoje uprawnienia stosując nadmierną siłę wobec niego, wykręcając mu rękę i zmuszając do pochylenia się, chociaż nie stawiał oporu. Sąd apelacyjny nie uwzględnił zarzutów, ponieważ na nagraniu nie było daty ani oznaczonego jego miejsca. Nie dopuścił również dowodu z przesłuchania świadków. Podobne zarzuty przedstawiał drugi ze skarżących.

#### *Zarzuty*

Obaj skarżący wnieśli o stwierdzenie naruszenia ich praw wynikających z art. 5 ust. 1 (prawo do bezpieczeństwa i wolności osobistej), art. 6 ust. 1 (prawo do rzetelnego procesu sądowego), art. 11 (wolność zgromadzeń) i art. 18 (granice stosowania ograniczeń praw) EKPC. Wskazywali w szczególności, że ich zatrzymanie było nieuzasadnione i arbitralne, że postępowanie wykroczeniowe (administracyjne) przeciwko nim było nierzetelne, że rozbić demonstracji, ich zatrzymanie i skazanie były nieproporcjonalne, i że te



naruszenia ich praw miały na celu doprowadzenie do ograniczenia ich wolności osobistej i prawa do zgromadzeń. Aleksiej Nawalny twierdził również, że użycie siły fizycznej wobec niego stanowiło naruszenie art. 3 Konwencji, było nieuzasadnione i prowadziło do poniżającego traktowania. Skargę wniesiono w dniu 25 października 2012 r.

### *Rozstrzygnięcie*

Odnosnie do art. 3 EKPC Trybunał zbadał skargę Nawalnego dotyczącą tego, że podczas jego zatrzymania funkcjonariusz policji użył siły i wykręcił mu rękę. Z nagrań video nie wynikało, by jakkolwiek okoliczność mogła uzasadniać takie działania ze strony policji. W trakcie zatrzymania Nawalny nie stawiał oporu. Wszelkie zarzuty skarżącego w tej kwestii w toczącym się postępowaniu karnym zostały odrzucone. To wszystko – w ocenie Trybunału – oznaczało, że władze rosyjskie nie udowodniły, by użycie siły fizycznej było konieczne. Tym samym doszło do naruszenia godności Aleksieja Nawalnego i naruszenia art. 3 EKPC.

Odnosnie zatrzymania skarżących, Trybunał wskazał, że przetrzymywanie skarżących już po zatrzymaniu, arbitralne i bez uzasadnienia stanowiło naruszenie art. 5 ust. 1 EKPC. W zakresie rzetelności postępowania wykroczeniowego (administracyjnego), Trybunał wskazał, że sądy oparły swoje rozstrzygnięcia wyłącznie na standardowych dokumentach przedstawionych przez policję i odmówiły analizy dodatkowych dowodów czy argumentów. W sprawie głównego dowodu dotyczącego A. Nawalnego, a mianowicie pisemnego oświadczenia funkcjonariuszy policji, nikogo nie przesłuchano. Stanowi to naruszenie podstawowych zasad prawa karnego. Trybunał uznał zatem, że doszło w obu przypadkach do naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC.

Nadto, Trybunał uznał, że władze krajowe nie dopełniły obowiązków wynikających z EKPC związanych z zapewnieniem pokojowego przebiegu zgromadzenia na Placu Błotnym. Zatrzymanie i skazanie skarżących stanowiło również naruszenie ich prawa do zgromadzenia. Sądy krajowe, w których prowadzono postępowanie wykroczeniowe (administracyjne), nie sprawdziły czy A. Nawalny miał świadomość wydania polecenia rozwiązania zgromadzenia, a także zarzutów V. Gunko, który wskazywał, że został zatrzymany podczas gdy w istocie szedł do domu. Władze nie wykazały zatem, że zatrzymanie i skazanie skarżących było „niezbędne w społeczeństwie demokratycznym”. Ponadto, brutalność i użycie siły wobec Nawalnego miało na celu wywołanie efektu mrozącego, zniechęcającego zarówno skarżących, ale i inne osoby od udziału w protestach i działalności opozycji. Doszło zatem do naruszenia art. 11 Konwencji w odniesieniu do obu skarżących.

## Komentarz

Omawiana sprawa nie jest jedyną, która dotyczy działalności opozycjonisty Aleksieja Nawalnego, zgromadzeń, w których uczestniczył czy jego zatrzymania. Omawiany wyrok odnosi się do konkretnej sytuacji, jaka miała miejsce w 2012 r. W kontekście wolności zgromadzeń Trybunał doszedł do tych samych wniosków, co w wyroku z 2016 r. w sprawie *Frumkin przeciwko Rosji*<sup>1</sup>. Sprawa ta nie ma jednak wyłącznie charakteru jednostkowego, bowiem wnioski z niej wypływające muszą być wzięte pod uwagę przy ocenie działań policji podczas innych demonstracji w państwach–stronach EKPC.

Należy zatem przypomnieć, że zgodnie ze stanowiskiem ETPC, prawo do wolności zgromadzania się jest jednym z fundamentów społeczeństwa demokratycznego. Wyjątki muszą być wąsko interpretowane a konieczność ograniczeń musi być przekonująco ustalona. Przy badaniu, czy ograniczenia praw i wolności zagwarantowanych w Konwencji można uznać za „konieczne w społeczeństwie demokratycznym” państwa korzystają z pewnej swobody, która nie jest jednak nieograniczona. W każdym razie, do Trybunału należy ostateczne rozstrzygnięcie o zgodności ograniczenia z Konwencją i musi tego dokonać na tle okoliczności konkretnej sprawy.

Państwa muszą wstrzymać się przed stosowaniem wszelkich pośrednich ograniczeń prawa do pokojowego zgromadzania się. Ponadto, mogą istnieć obowiązki pozytywne dla zabezpieczenia skutecznego korzystania z tego prawa. Państwa mają obowiązek podejmowania rozsądnych i odpowiednich środków w stosunku do legalnych demonstracji dla zapewnienia ich spokojnego przebiegu i bezpieczeństwa wszystkich obywateli, chociaż nie mogą zagwarantować tego absolutnie i mają szeroką swobodę ich wyboru. W tej sferze ich obowiązek na podstawie art. 11 EKPC jest obowiązkiem podejmowania oczekiwanych działań a nie rezultatów, jakie powinny być osiągnięte. Obowiązkiem państwa jest w szczególności podejmowanie odpowiednich prewencyjnych środków bezpieczeństwa dla zagwarantowania sprawnego przeprowadzenia wydarzenia publicznego takich, jak zapewnienie obecności służb pierwszej pomocy na miejscu demonstracji oraz pokierowanie ruchem ulicznym dla zminimalizowania jego zakłóceń.

Ważne jest również, by władze publiczne wykazały pewien stopień tolerancji wobec pokojowych zgromadzeń, nawet nielegalnych, jeśli wolność zgromadzania się zagwarantowana w art. 11 EKPC nie ma być pozbawiona wszelkiej swojej treści. Granice tolerancji oczekiwane w przypadku niezgodnych z prawem zgromadzeń zależne są od konkretnych okoliczności, w tym

<sup>1</sup> Skarga nr 74568/12.

czasu trwania i stopnia spowodowanych przez nie publicznych zakłóceń oraz tego, czy jego uczestnicy mieli wystarczającą możliwość manifestowania swoich poglądów. Z drugiej strony, gdy demonstranci sięgają po przemoc, ingerencje w prawo do wolności zgromadzania się są co do zasady usprawiedliwione potrzebą zapobiegania zakłóceniom porządku lub przestępstwu oraz ochrony praw i wolności innych osób. Gwarancje art. 11 EKPC nie mają zastosowania do zgromadzeń, których organizatorzy i uczestnicy mają gwałtowne zamiary, podlegają do przemocy lub w inny sposób odrzucają fundamenty „społeczeństwa demokratycznego”. Ciężar udowodnienia niepokojowych zamiarów organizatorów demonstracji spoczywa zawsze na władzach.

A. Grzelak

## 2. Brak reakcji policji na ataki ze strony kontrademonstrantów wobec uczestników legalnego zgromadzenia

*Berkman przeciwko Rosji*, skarga nr 46712/15,  
wyrok z dnia 1 grudnia 2020 r.

### Abstrakt

Sprawa dotyczy publicznego zgromadzenia osób wspierających społeczność LGBTI (lesbijki, geje, osoby biseksualne, transpłciowe i interseksualne) w Sankt Petersburgu oraz braku ze strony władz ochrony uczestników przed agresywnymi kontrademonstrantami. Policja, mimo świadomości ryzyka i o wiele wyższej liczby kontrmanifestujących, była pasywna wobec homofobicznych ataków. Trybunał uznał, że doszło do naruszenia art. 5, art. 11 i art. 11 w zw. z art. 14 EKPC. Podkreślił w szczególności, że obowiązek państwa nie ogranicza się tylko do nieingerowania w wolność zgromadzeń. By to prawo było realne i skuteczne, władze mają również obowiązek ułatwienia dostępu do spotkania, zapewnienia bezpieczeństwa uczestnikom. Trybunał zaznaczył, że obowiązkiem władz jest podjęcie działań celem ułatwienia i ochrony zwłaszcza, gdy chodzi o uczestników zgromadzeń należących do mniejszości, która od wielu lat spotyka się z wrogością w Rosji.

**Słowa kluczowe:** wolność zgromadzeń; LGBT; zakaz dyskryminacji; zasada równości

## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Skarżąca, Yelena Berkman, mieszka w Sankt Petersburgu w Rosji. W październiku 2013 r. wraz z małą grupą aktywistów LGBTI wzięła udział w zgromadzeniu na Polach Marsowych, dużym placu w Petersburgu, by świętować tzw. „*Coming Out Day*”. Organizatorzy zgłosili zamiar organizacji zgromadzenia, w związku z którym wprowadzono podwyższone środki bezpieczeństwa z obawy przed kontrmanifestującymi. Po przybyciu na plac okazało się, że jest on zablokowany przez ponad 100 agresywnych kontrmanifestujących w strojach narodowych, którzy dodatkowo wyposażeni byli w narzędzia do bicia (bicz). Otoczyli oni około 20–30 uczestników zgromadzenia (w tym skarżącą) i zaczęli ich popychać i straszyć. Ponad 500 funkcjonariuszy policji, którzy zostali wysłani na miejsce zgromadzenia nie reagowało, mimo próśb uczestników o pomoc. Wkroczyli dopiero, gdy napięcie osiągnęło poziom maksymalny i zatrzymali uczestników demonstracji LGBTI, zabierając ich na posterunek policji.

Rząd rosyjski przyznał, że około 90 osób było zatrzymanych w związku z ich zachowaniem naruszającym porządek publiczny. Skarżąca została zatrzymana około godziny 13:55, zabrana na posterunek centralny i oskarżona w związku z użyciem języka niecenzuralnego w miejscu publicznym. Wypuszczono ją około godziny 18:30. Sądy krajowe nie uwzględniły zarzutów wobec niej, w związku z brakiem dowodów. Pozew cywilny złożony przez skarżącą w lutym 2016 r. został oddalony – sąd uznał, że zatrzymanie było legalne, a zarzuty niezapewnienia bezpieczeństwa demonstrującym nieuzasadnione.

### *Zarzuty*

Opierając się na treści art. 5 (prawo do bezpieczeństwa osobistego i wolności), art. 11 (wolność zgromadzeń) i art. 14 (zakaz dyskryminacji) skarżąca wskazała, że jej zatrzymanie było dokonane arbitralnie i niezgodnie z prawem, a władze naruszyły obowiązek zapewnienia pokojowej organizacji zgromadzeń. Wskazywała, że naruszenia jej praw były częścią krajowej polityki dyskryminacyjnej wobec ludzi z grupy LGBTI.

### *Rozstrzygnięcie*

W odniesieniu do art. 5 EKPC Trybunał uznał, że zatrzymanie skarżącej Berkman było pozbawione uzasadnienia i podstaw prawnych. W szczególności, jak wynika z raportu z jej zatrzymania, została przewieziona na posterunek policji w celu sporządzenia raportu z popełnionego wykroczenia. Taki środek jest dopuszczalny prawem, jeżeli nie ma możliwości sporządzenia takiego dokumentu na miejscu. Rząd nie wykazał, by w miejscu zatrzymania

takiego raportu nie można było sporządzić. Władze krajowe nie dokonały również w żadnym momencie postępowania oceny zasadności przewiezienia skarżącej na posterunek. W związku z tym, w ocenie Trybunału doszło do naruszenia art. 5 ust. 1 Konwencji.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 11 w zw. z art. 14 EKPC Trybunał stwierdził, że władze nie podjęły żadnych działań pozytywnych w kierunku ułatwienia przeprowadzenia spotkania i ograniczyły się wyłącznie do działań związanych z ochroną porządku publicznego. Nie podjęto w szczególności środków, które mogłyby zapobiec zastraszaniu uczestników demonstracji przez kontrmanifestantów, polegających przykładowo na wydaniu oświadczeń promujących tolerancję, monitorowaniu działań grup homofobicznych czy zorganizowaniu kanałów komunikacyjnych z organizatorami demonstracji. Funkcjonariusze obecni na miejscu w dużej liczbie nie podjęli działań, które umożliwiłyby zachowanie dystansu między obydwoma grupami. Demonstranci nie byli nawet w stanie dotrzeć na miejsce zgromadzenia. Policja wkroczyła do działań dopiero, gdy pojawiła się realna groźba uszkodzenia ciała.

Trybunał przypomniał, że nawet jeśli demonstracja nie jest zgodna z poglądami władzy, to jednak protestujący mają prawo uczestniczenia w niej bez obaw o to, że dojdzie do przemocy fizycznej ze strony przeciwników. Efektywne zagwarantowanie wolności zgromadzeń nie może zostać ograniczone wyłącznie do nieingerowania w jego przebieg. Konwencja wymaga, by podjęte zostały działania zwiększające ochronę zwłaszcza w przypadku osób należących do mniejszości, których poglądy nie są popularne. Za niedopuszczalne i nieuzasadnione Trybunał uznał również ograniczenie prawa skarżącej do udziału w zgromadzeniu. W ocenie ETPC doszło do naruszenia art. 11 w zw. z art. 14 EKPC, jak i samodzielnie art. 11 EKPC.

## **Komentarz**

Trybunał orzekając w sprawie *Berkman przeciwko Rosji* podtrzymał swoją dotychczasową linię orzecznictwą dotyczącą obowiązków państw w zakresie organizacji zgromadzeń publicznych. Władze krajowe mają pozytywny obowiązek zapewnienia osobom LGBTI (LGBT+) korzystania z prawa do pokojowego gromadzenia się w okolicznościach wolnych od homofobicznej nienawiści. Funkcjonariusze policji nie mogą być „bierni” w obliczu konfliktu między osobami LGBT+ i homofobicznymi demonstrantami, ale muszą aktywnie ułatwiać swobodę pokojowego gromadzenia się osób LGBT+. W ocenie Trybunału, bierność policji sprawia, że osoby walczące z dyskryminacją ze względu na orientację seksualną same stają się ofiarami ataków homofobicznych.

W kontekście Rosji wyrok dodatkowo podkreśla ryzyko dla osób LGBT+, niezdolność państwa do ich ochrony oraz ciągłe znaczenie systemu Konwencji dla zadośćuczynienia. Oczywiście poważnym problemem jest stała niezdolność rosyjskiego rządu do wykonywania wyroków Trybunału dotyczących osób LGBT. Aby system Konwencji mógł funkcjonować, potrzebna jest presja polityczna ze strony organów Rady Europy w celu zapewnienia, że Rosja podejmie działania na rzecz przestrzegania Konwencji.

Ważnym aspektem tego wyroku jest połączenie rozważań dotyczących art. 11 EKPC z art. 14 EKPC (zakaz dyskryminacji) – Trybunał stwierdził, że Y. Berkman stała się ofiarą homofobicznych ataków z powodu zaniechania policji, a zatem naruszenie pozytywnych obowiązków wynikających z art. 11 miało element dyskryminujący. Ocena tego, że funkcjonariusze policji zatrzymali wyłącznie uczestników zdarzenia LGBTI lub zlekceważyli naruszenia porządku publicznego przez ich przeciwników nastąpiło na podstawie nagrań video i innych materiałów.

Wyrok w sprawie *Berkman przeciwko Rosji* zdecydowanie wzmacnia linię orzeczniczą dotyczącą wolności pokojowego gromadzenia się osób LGBT+, ale także przypomina standardy, które muszą być przestrzegane przez policję podczas legalnych zgromadzeń. Działania policji nie mogą polegać wyłącznie na biernym obserwowaniu wydarzeń. Szereg wskazówek wobec policji w Polsce zawarto w opublikowanym w 2018 r. raporcie Rzecznika Praw Obywatelskich – „Wolność zgromadzeń w Polsce w latach 2016–2018”<sup>1</sup>. Przypominanie standardów wynikających z orzecznictwa ETPC powinno być stałym zadaniem we wszystkich służbach odpowiedzialnych za organizację zgromadzeń.

<sup>1</sup> <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/wolnosc-zgromadzen-w-polsce-jest-naruszana-zrenica-wolnosci-raport-rpo>

# 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.*

---

M. Mrowicki

### 1. Skuteczny środek odwoławczy na przewlekłość postępowania karnego

*Janulis przeciwko Polsce, skarga nr 31792/15,  
wyrok z dnia 16 stycznia 2020 r.*

#### Abstrakt

Sprawa *Janulis przeciwko Polsce* dotyczy kwestii przewlekłości postępowania karnego oraz skutecznego środka odwoławczego przysługującego oskarżonemu w sytuacji, w której kwestionuje nadmierną długość postępowania. Trybunał przypomniał standardy dotyczącego rozsądnego czasu trwania procesu karnego oraz standardów dotyczących rozpoznawania skargi na przewlekłość postępowania.

**Słowa kluczowe:** art. 6 ust. 1 EKPC (prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie); art. 13 EKPC; przewlekłość postępowania karnego; skarga na przewlekłość postępowania; skuteczny środek odwoławczy

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Postępowanie karne przeciwko skarżącemu, oskarżonemu o oszustwo, toczyło się od dnia 13 listopada 2012 r. (chwila postawienia zarzutów w postępowaniu przygotowawczym) do dnia 8 sierpnia 2017 r. (chwila skazania skarżącego). Postępowanie przygotowawcze było kilkakrotnie zawieszane z uwagi



na poszukiwanie przez policję drugiego podejrzanego, aż w dniu 7 czerwca 2017 r. wyłączono sprawę skarżącego do odrębnego rozpoznania.

Skarżący wniósł pięć skarg na podstawie 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 (dalej jako: ustawa z 2004 r.)<sup>1</sup>. Pierwsze dwie skargi z lat 2013–2014 zostały oddalone jako oczywiście bezzasadne, kolejne dwie odrzucono, ponieważ zostały złożone w okresie krótszym niż 12 miesięcy od dnia wydania wcześniejszego orzeczenia na podstawie ustawy z 2004 r. Ostatnia – piąta skarga z 2017 r. została częściowo uwzględniona przez Sąd Okręgowy w Elblągu, który stwierdził przewlekłość postępowania przygotowawczego i zasądził na rzecz skarżącego kwotę 3 000 zł. Sąd stwierdził, że przez wiele lat czynności prokuratora koncentrowały się na poszukiwaniu współpodejrzanego i że sprawa mogła zostać wyłączona do odrębnego rozpoznania już w 2014 r.

### *Zarzuty*

W swojej skardze indywidualnej do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka skarżący zarzucił, że czas trwania postępowania był niezgodny z wymogiem „rozsądnego terminu”, o którym mowa w art. 6 ust. 1 Konwencji. Skarżący zarzucił również naruszenie art. 13 Konwencji z uwagi na to, że nie dysponował skutecznym krajowym środkiem odwoławczym w odniesieniu do dotkniętego przewlekłością postępowania w jego sprawie.

### *Rozstrzygnięcie*

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji Trybunał przypominał, że rozsądny charakter czasu trwania postępowania należy oceniać w świetle szczególnych okoliczności sprawy i z uwzględnieniem kryteriów określonych w orzecznictwie Trybunału, w szczególności złożoności sprawy oraz zachowania skarżącego i właściwych organów. W tej ostatniej kwestii należy również wziąć pod uwagę znaczenie sprawy dla skarżącego. W konsekwencji biorąc pod uwagę, że postępowanie nie było szczególnie złożone pod względem faktycznym i prawnym (sądowi wyrokowanie zajęło 6 tygodni od dnia wniesienia aktu oskarżenia), skarżący nie przyczynił się do przewlekłości a prokurator przez 4 lata pozostawał beczynny w sprawie skarżącego, Trybunał stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji uznając, że postępowanie było przewlekłe.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 13 Konwencji Trybunał stwierdził, że skarżący miał prawo do środka odwoławczego, dzięki któremu mógł

<sup>1</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 75.

uzyskać odpowiednie zadośćuczynienie za krzywdę doznaną z powodu opóźnień, które miały miejsce w jego sprawie. Jednocześnie wskazał, że zasądzona skarżącemu kwota odszkodowania była niewystarczająca w świetle standardów określonych przez Trybunał. Z tych powodów Trybunał doszedł do przekonania, że skarga wniesiona na podstawie ustawy z 2004 r. nie zapewniła skarżącemu „odpowiedniego i wystarczającego zadośćuczynienia” w postaci odpowiedniego odszkodowania za przewlekłość postępowania w jego sprawie, czym naruszono art. 13 Konwencji.

### Komentarz

Powyższy wyrok wpisuje się w dotychczasowe orzecznictwo Trybunału strasburskiego dotyczące przewlekłości postępowania karnego oraz prawa do skutecznego środka odwoławczego w tym zakresie<sup>2</sup>. Należy przypomnieć orzecznictwo ETPC, z którego wynika, że gwarancja „rozsądnego terminu” (art. 6 ust. 1 EKPC) służy zapewnieniu zaufania publicznego do wymiaru sprawiedliwości oraz objęciu ochroną wszystkich stron postępowania sądowego przed nadmiernym opóźnieniem o charakterze proceduralnym. Ma to istotne znaczenie w sprawach karnych celem uniknięcia zbyt długotrwałego stanu niepewności co do losu osoby oskarżonej o popełnienie przestępstwa. Przewlekłość sprawowania wymiaru sprawiedliwości może zagrażać jego skuteczności oraz wiarygodności<sup>3</sup>.

Poza wspomnianymi w komentowanym wyroku przesłankami oceny rozsądnej długości postępowania (okoliczności sprawy, jej złożoność, postępowanie skarżącego i odpowiednich władz, konsekwencje zagrażające skarżącemu), istotne jest podkreślenie, że to obowiązkiem państwa jest zorganizowanie systemu sądownictwa w taki sposób, by sądy mogły rozpoznawać sprawy w rozsądnym terminie. Państwo powinno więc podjąć w tym zakresie odpowiednie środki legislacyjne, organizacyjne i finansowe<sup>4</sup>. Należy przypomnieć, że systemowy problem dotyczący przewlekłości postępowania cywilnego i karnego wynikający z wyroku pilotażowego w sprawie *Rutkowski przeciwko Polsce*

<sup>2</sup> Decyzje ETPC: z dnia 1 marca 2005 r. w sprawie *Charzyński przeciwko Polsce*, skarga nr 15212/03, § 12–23; z dnia 18 lipca 2006 r. w sprawie *Ratajczyk przeciwko Polsce*, skarga nr 11215/02; wyroki ETPC: z dnia 14 czerwca 2005 r. w sprawie *Krasuski przeciwko Polsce*, skarga nr 61444/00; z dnia 7 lipca 2015 r. w sprawie *Rutkowski i Inni przeciwko Polsce*, skargi nr 72287/10, 13927/11 i 46187/11.

<sup>3</sup> Wyroki ETPC: z dnia 10 maja 2011 r. w sprawie *Finger przeciwko Bułgarii*, skarga nr 37346/05, § 93; z dnia 28 lipca 1999 r. w sprawie *Bottazzi przeciwko Włochom* (Wielka Izba), skarga nr 34884/97, § 22; z dnia 29 marca 2006 r. w sprawie *Scordino przeciwko Włochom* (nr 1), skarga nr 36813/97, § 224.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 7 lipca 2015 r. w sprawie *Rutkowski i Inni przeciwko Polsce*, skargi nr 72287/10, 13927/11 i 46187/11, § 128.

opierał się na trzech filarach: nadmierny formalizm (stawianie wygórowanych wymogów co do samej skargi na przewlekłość), zbyt niskie odszkodowania oraz fragmentaryzacja postępowań.

Wyrok w sprawie *Janulis przeciwko Polsce* dowodzi, że wciąż w Polsce mamy problem ze zbyt niskimi odszkodowaniami przy orzekaniu odpowiedniej sumy pieniężnej za przewlekłe prowadzenie postępowania. Pomimo istnienia więc odpowiednich rozwiązań ustawowych wyrażonych w ustawie 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 w praktyce sądowej nadal istnieje problem z określeniem właściwej kwoty zadośćuczynienia<sup>5</sup>. Sądy nie dokonują bowiem wykładni przepisu art. 12 ustawy z 2004 r. w świetle strasburskich standardów.

Jak słusznie zauważa się w doktrynie, „postępowania objęte skargami bada się bowiem przede wszystkim pod kątem ewentualnego zawinienia sądu lub prokuratury w sprawie oraz koncentruje się na podejmowanych przez sąd lub prokuraturę czynnościach. W konsekwencji takie pojmowanie przewlekłości prowadzi do tego, że najczęściej przewlekłości stwierdzane są w sprawach rocznych, co wiąże się z dużym obciążeniem finansowym Skarbu Państwa”<sup>6</sup>. Sądy wciąż w praktyce nie potrafią zrozumieć konkluzji wynikających z wyroku pilotażowego w sprawie *Rutkowski i Inni przeciwko Polsce*. Zgodzić należy się z A. Rutkowską, że „w ferworze szukania okresów bezczynności sędziego w sprawie, umyka ocena, czy sprawa toczy się w rozsądnym terminie, ponieważ analiza dotyczy jedynie prawidłowości i terminowości poszczególnych czynności. Do nie do końca trafnych orzeczeń można zaliczyć takie, gdzie stwierdzono przewlekłość postępowania zaledwie po 5 miesiącach trwania procesu, *notabene* w chwili, kiedy oddalono wniosek o zwolnienie od kosztów procesu z uwagi na oczywistą bezzasadność powództwa (...) Tymczasem w sprawie toczącej się aż 22 lata, kilkukrotnie uchylanej do ponownego rozpoznania stwierdzono wprawdzie przewlekłość, jednak zasądzono minimalną kwotę i tylko dlatego, że sąd ustalił dwumiesięczną bezczynność sędziego w sprawie”<sup>7</sup>.

<sup>5</sup> D. Czerniak, *Right to complain about excessive length of proceedings and to claim compensation*, IN 2017, nr 4, s. 119–141; K. Mazurek, *Przewlekłość postępowania w sprawach cywilnych*, EP 2018, nr 3; A. Łazarska, wystąpienie podczas Międzynarodowej Konferencji „Przewlekłość postępowania sądowego”, <http://press.warszawa.pl/miedzynarodowa-konferencja-przewleklosc-postepowania-sadowego/> [dostęp: 21 marca 2018 r.].

<sup>6</sup> A. Rutkowska, *Rozprawa krótka i długa*, Rzeczpospolita, 21 stycznia 2020, <https://www.rp.pl/Sady-i-prokuratura/301219947-Aleksandra-Rutkowska-Rozprawa-krotka-i-dluga.html> [dostęp: 3 czerwca 2020 r.].

<sup>7</sup> *Ibidem*.

Sądy mają bowiem wciąż problem ze zrozumieniem, że celem skargi jest nie tylko „wymuszenie” nadania sprawie odpowiedniego biegu za pomocą środków unormowanych w art. 12 ust. 2 i 3 ustawy z 2014 r., ale przede wszystkim stosowna finansowa rekompensata za negatywne skutki związane z przewlekłością postępowania. Istotne znaczenie ma tu wysokość przyznanej sumy pieniężnej zgodnie z art. 12 ust. 4 ustawy z 2004 r., która powinna być współmierna do następstw przewlekłości, tym bardziej dolegliwych w postępowaniu karnym, zwłaszcza jeżeli stosuje się dodatkowo środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania<sup>8</sup>. Suma ta nie jest swoistą karą dla przewlekłego organu, lecz właśnie rekompensatą dla osoby pokrzywdzonej brakiem rozpoznania jej sprawy w rozsądnym terminie<sup>9</sup>. Sądy bowiem przy wykładni art. 12 ustawy z 2004 r. w dalszym ciągu w niewystarczającym stopniu odnoszą się do orzecznictwa ETPC, nie uwzględniając przy tym standardów prawa do skutecznego środka odwoławczego w zakresie przewlekłości postępowania, w szczególności co do wysokości należnej rekompensaty.

Komentowany wyrok stanowi kolejny sygnał dla polskiej judykatury, że wciąż praktyka rozpoznawania skarg na przewlekłość w świetle ustawy z 2004 r. nie jest zgodna ze strasburskimi standardami. Wspiera tę argumentację fakt, że wśród wszystkich niewykonanych do tej pory spraw największą grupę nadal stanowią wyroki dotyczące przewlekłości postępowań cywilnych i karnych (14 spraw<sup>10</sup>, w tym wyrok pilotażowy w sprawie *Rutkowski i Inni przeciwko Polsce* i 8 decyzji zatwierdzających ugodę w kilkuset skargach objętych pilotażem<sup>11</sup>). Dodatkowo zapadają kolejne. Ma to tym większe znaczenie, że w latach 2015–2020 średni czas postępowania wydłużył się o półtora miesiąca w sądach okręgowych, o trzy miesiące w sądach rejonowych, a o trzy i pół miesiąca w sądach gospodarczych<sup>12</sup>.

<sup>8</sup> B. Janiszewska, *O przewlekłości postępowania. Zagadnienia prawne w praktyce SN*, MoP 2016, nr 3, s. 161; M. Romańska, *Skarga na przewlekłość postępowania sądowego*, PS 2005, nr 11–12, s. 72.

<sup>9</sup> D. Czerniak, *Right to complain about excessive length of proceedings and to claim compensation*, IN 2017, nr 4, s. 135.

<sup>10</sup> Wyrok ETPC z dnia 16 maja 2019 r. w sprawie *Ziaja przeciwko Polsce*, skarga nr 45751/10 (przewlekłość postępowania cywilnego – odszkodowanie 10 000 euro); wyrok ETPC z dnia 6 czerwca 2019 r. w sprawie *Tyrka przeciwko Polsce*, skarga nr 37734/14 (przewlekłość postępowania cywilnego – odszkodowanie 2 500 euro); wyrok ETPC z dnia 13 czerwca 2019 r. w sprawie *Jarmuż przeciwko Polsce*, skarga nr 63696/12 (przewlekłość postępowania karnego – odszkodowanie 9 180 zł).

<sup>11</sup> Decyzja ETPC z dnia 21 maja 2019 r. w sprawie *Bieńkowski przeciwko Polsce*, skarga nr 15362/09 (zatwierdzenie ugody w odniesieniu do zarzutu przewlekłości postępowania cywilnego i braku skutecznego środka odwoławczego – odszkodowanie 12 000 zł); decyzja ETPC z dnia 21 maja 2019 r. w sprawie *Kuś przeciwko Polsce*, skarga nr 16573/10 (zatwierdzenie deklaracji jednostronnej rządu w sprawie zarzutu przewlekłości postępowania cywilnego (art. 6 ust. 1) i braku skutecznego środka odwoławczego (art. 13) – odszkodowanie 20 500 zł).

<sup>12</sup> M. Kryszkiewicz, *Sądy wciąż zwalniają*, Dziennik Gazeta Prawna, 8 kwietnia 2021, nr 67, s. B6.

M. Mrowicki

## 2. Zadośćuczynienie za nieludzkie warunki osadzenia w areszcie śledczym

***Barbotin przeciwko Francji*, skarga nr 25338/16,  
wyrok z dnia 19 listopada 2020 r.**

### Abstrakt

Sprawa *Barbotin przeciwko Francji* dotyczy odszkodowania przyznanego skarżącemu przez sądy krajowe z uwagi na warunki osadzenia w areszcie śledczym. Trybunał orzekł, że skarżący korzystał z odpowiedniego środka, który pozwolił na przyznanie mu odszkodowania za szkodę, której doznał. Jednakże niezwykle niska przyznana kwota w porównaniu z zasądzonymi wobec niego kosztami postępowania sprawiła, że środek, z którego skorzystał skarżący nie został uznany za skuteczny w rozumieniu art. 13 EKPC.

**Słowa kluczowe:** art. 13 EKPC; skuteczny środek odwoławczy; odszkodowanie za nieludzkie lub poniżające warunki osadzenia

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący odbywał karę pozbawienia wolności od dnia 4 listopada 2008 r. do dnia 27 lipca 2010 r. Na jego prośbę przeprowadzono inspekcję aresztu śledczego w Caen w czerwcu 2010 r., z której wynikało, że pięć z sześciu cel, w których skarżący przebywał było w dobrym stanie. Jednakże szósta cela o powierzchni 16 metrów kwadratowych, dzielona przez niego z czterema innymi osadzonymi, była w złym stanie, zaniedbana, słabo oświetlona i źle wentylowana dla pięciu dorosłych osób.

Koszt opinii biegłego w tym zakresie został przez sąd administracyjny wyceniony na 773,57 euro. Kwotą tą obciążono budżet skarbu państwa. Z powyższym nie zgodził się Minister Sprawiedliwości, który w swoim odwołaniu wskazywał, że opinia była zbędna, ponieważ została już wcześniej wydana w zakresie warunków osadzenia w areszcie śledczym w Caen. Sądy jednak nie uwzględniły jego odwołania.

W dniu 31 grudnia 2012 r. skarżący wytoczył powództwo o odszkodowanie przeciwko państwu za szkodę wynikającą z warunków jego osadzenia w areszcie śledczym w Caen. Wyrokiem z dnia 28 maja 2013 r. Sąd Administracyjny w Caen orzekł, że w toku prawie 2-letniego okresu odbywania przez

skarżącego kary pozbawienia wolności jedynie przez ponad 4 miesiące przebywał w warunkach niezgodnych z poszanowaniem ludzkiej godności i zasądził od skarbu państwa na rzecz skarżącego odszkodowanie w wysokości 500 euro tytułem zadośćuczynienia. Jednocześnie sąd administracyjny nakazał skarżącemu pokrycie kosztów opinii biegłego w kwocie 773,57 euro na tej podstawie, że uchylono zarządzenie o wyznaczeniu biegłego do zbadania warunków w areszcie. Apelacja skarżącego została oddalona.

### Zarzuty

Skarżący zarzucił na podstawie art. 13 w związku z art. 3 EKPC nieskuteczność środka odszkodowawczego, z którego skorzystał przed sądami administracyjnymi z uwagi na z jednej strony wysokość przyznanego zadośćuczynienia (500 euro) – niezwykle niskiego w świetle warunków osadzenia, a z drugiej strony, konieczność pokrycia kosztów opinii biegłego, co uczyniło go po potrąceniu dłużnikiem skarbu państwa co do kwoty 273,57 euro.

### Rozstrzygnięcie

W niniejszej sprawie Trybunał dokonał po raz pierwszy oceny skuteczności środka odszkodowawczego zgodnie z wymogami wynikającymi z art. 13 Konwencji celem uzyskania odpowiedzi na pytanie, czy skarżący uzyskał odszkodowanie w odpowiedniej wysokości.

W pierwszej kolejności Trybunał zauważył, że sądy administracyjne rozpoznały sprawę zgodnie z zasadami wytyczonymi w orzecznictwie Rady Stanu (*Conseil d'État*). Do Trybunału należało sprawdzenie, czy zasady te są zgodne z wymogami określonymi w jego własnym orzecznictwie. Trybunał zauważył, że sąd administracyjny prawidłowo zastosował kryteria oceny wynikające ze standardów określonych w art. 3 Konwencji w zakresie, czy w sprawie doszło do osadzenia skarżącego w „niegodnych” i poniżających warunkach (przeludniona cela, złe warunki osadzenia), co skutkowało uznaniem odpowiedzialności państwa za to zaniedbanie i zasądzeniem zadośćuczynienia na rzecz skarżącego, zwłaszcza, że osadzeni są całkowicie zależni od władz więziennych.

Po drugie, Trybunał stwierdził, że skarżący skorzystał z odpowiedniego środka zapewniającego mu zadośćuczynienie za poniesioną szkodę. Mimo to, sądy krajowe nakazały mu zapłatę kosztów opinii biegłego na tej podstawie, że zarządzenie dotyczące opinii biegłego, po wykonaniu, zostało uchylone na skutek odwołania. W niniejszej sprawie kwota 773,57 euro płacona przez skarżącego tytułem kosztów postępowania została potrącona z należnego mu zadośćuczynienia w wysokości 500 euro, co skutkowało tym, że nadal był winny państwu 273,57 euro.

Po trzecie, Trybunał zauważył, że skarżącemu przyznano niezwykle skromną kwotę zadośćuczynienia, co stanowi niewielki procent tego, co powinno być wypłacone w podobnych okolicznościach. Tym samym wynik postępowania o zadośćuczynienie skutkujący sytuacją, w której skarżący ma do zapłaty na rzecz państwa kwotę 273,57 euro po potrąceniu należnego mu zadośćuczynienia za pobyt w warunkach urągających ludzkiej godności pozbawił środek skuteczności.

Trybunał miał świadomość, że rozwój orzecznictwa sądów administracyjnych w zakresie środka odszkodowawczego był częścią reformy, którą skarżone państwo miało przeprowadzić w celu rozwiązania problemu przeludnienia w jednostkach penitencjarnych oraz rozstrzygnięcia wielu spraw dotyczących tego problemu z uwzględnieniem zasady subsydiarności wzmacniającej system Konwencji. Mimo to w niniejszej sprawie doszło do naruszenia art. 13 w związku z art. 3 Konwencji.

### Komentarz

Przedmiotowy wyrok zasługuje na aprobatę z uwagi na to, że stanowi kontynuację dotychczasowej linii orzecznictwa strasburskiego w zakresie skutecznego środka odwoławczego na nieludzkie lub poniżające warunki osadzenia w jednostce penitencjarnej.

W sytuacji, w której w grę wchodzi prawa osadzonych pod art. 3 Konwencji, środki prewencyjne i odszkodowawcze muszą występować łącznie by być postrzegane jako skuteczne<sup>1</sup>. Jedynie środek odszkodowawczy nie może być więc uznany za wystarczający w odpowiedzi na zarzuty osadzenia w warunkach niezgodnych z art. 3 Konwencji, ponieważ nie miałby skutku prewencyjnego w tym sensie, że nie zapobiegałby utrzymywaniu się wskazanego naruszenia albo nie umożliwiałaby osadzonym uzyskania poprawy materialnych warunków osadzenia<sup>2</sup> w krótkim okresie czasu<sup>3</sup>. Sama możliwość uzyskania odszkodowania legitymizowałaby szczególnie ciężkie naruszenia wynikające z art. 3 Konwencji i w sposób nieakceptowalny osłabiałaby obowiązki prawne państwa przywrócenia standardów osadzenia zgodnie z wymogami

<sup>1</sup> Wyroki ETPC: z dnia 10 stycznia 2012 r. w sprawie *Ananyev i Inni przeciwko Rosji*, skargi nr 42525/07 i 60800/08, § 98; z dnia 8 stycznia 2013 r. w sprawie *Torreggiani i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 43517/09, § 50.

<sup>2</sup> Decyzja ETPC z dnia 5 lutego 2004 r. w sprawie *Cenbauer przeciwko Chorwacji*, skarga nr 73786/01; wyroki ETPC: z dnia 22 października 2009 r. w sprawie *Norbert Sikorski przeciwko Polsce*, skarga nr 17599/05, § 116; z dnia 20 października 2011 r. w sprawie *Mandić i Jović przeciwko Słowenii*, skargi nr 5774/10 i 5985/10, § 116.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC z dnia 8 stycznia 2013 r. w sprawie *Torreggiani i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 43517/09, § 97.



Konwencji<sup>4</sup>. Osadzeni muszą mieć możliwość skorzystania z tych środków bez strachu przed karą czy negatywnymi konsekwencjami za posłużenie się tym środkiem<sup>5</sup>.

Aby środek mógł zostać uznany za zapobiegający naruszeniu w zakresie warunków osadzenia, organ rozpoznający musi być niezależny od władz zajmujących się jednostką penitencjarną, zapewniać osadzonym skuteczny udział w rozpoznawaniu ich skarg, zapewniać sprawne i staranne rozpoznawanie ich skarg, zapewniać osadzonym szeroki wachlarz środków prawnych usuwających naruszenia będące podstawą skarg oraz mieć możliwość wydania wiążącego i wykonalnego orzeczenia<sup>6</sup>.

Istotne znaczenie w niniejszej sprawie ma jednak kompensacyjny wymiar środka odszkodowawczego. Każdy bowiem, kto został osadzony w warunkach urągających ludzkiej godności powinien otrzymać zadośćuczynienie za to naruszenie<sup>7</sup>. Wysokość zadośćuczynienia powinna zaś być porównywalna do tych przyznawanych przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w podobnych sprawach<sup>8</sup>. Należy jednak pamiętać, że częściowe uwzględnienie powództwa o zadośćuczynienie nie skutkuje uznaniem danego środka za nieskuteczny<sup>9</sup>.

Sądom krajowym, zgodnie z zasadą proporcjonalności, przysługuje szeroki margines swobody oceny w zakresie określania wysokości zadośćuczynienia. Taka ocena dokonywana zgodnie z systemem prawnym i tradycjami danego państwa, powinna uwzględniać standard życia w danym państwie, nawet jeśli skutkuje to przyznaniem kwot niższych od przyznawanych przez Trybunał w podobnych sprawach<sup>10</sup>.

Środek odszkodowawczy powinien być dostępny dla każdego aktualnego czy byłego osadzonego, który był osadzony w nieludzkich lub poniżających warunkach z naruszeniem art. 3 EKPC i który złożył wniosek w tej sprawie. Ciężar dowodu nałożony na powoda nie powinien być nadmierny.

<sup>4</sup> Wyroki ETPC: z dnia 10 stycznia 2012 r. w sprawie *Ananyev i Inni przeciwko Rosji*, skargi nr 42525/07 i 60800/08, § 98; z dnia 10 marca 2015 r. w sprawie *Varga i Inni przeciwko Węgrom*, skarga nr 14097/12, § 49.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 stycznia 2015 r. w sprawie *Neshkov i Inni przeciwko Bułgarii*, skarga nr 36925/10, § 191.

<sup>6</sup> *Ibidem*, § 183, 282–283.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 maja 2007 r. w sprawie *Benediktov przeciwko Rosji*, skarga nr 106/02, § 29.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 czerwca 2014 r. w sprawie *Yarashonen przeciwko Turcji*, skarga nr 72710/11, § 61.

<sup>9</sup> Wyrok ETPC z dnia 29 stycznia 2019 r. w sprawie *Nikitin i Inni przeciwko Estonii*, skarga nr 23226/16, § 216.

<sup>10</sup> Decyzja ETPC z dnia 17 marca 2020 r. w sprawie *Shmelev przeciwko Rosji*, skarga nr 41743/17, § 91–94.

Podczas gdy osadzeni mogą być zobowiązani do przedstawienia sprawy i łatwo dostępnych dowodów na jej poparcie, takich jak szczegółowy opis kwestionowanych warunków, zeznania świadków lub skargi i odpowiedzi władz więziennych lub organów nadzorczych, to do władz należy obowiązek odparcia tych zarzutów<sup>11</sup>. Złe warunki osadzenia rodzą silne domniemanie, że spowodowały krzywdę osobie poszkodowanej<sup>12</sup>. Prawo krajowe oraz praktyka w zakresie stosowania tego środka musi uwzględniać istnienie tego domniemania a nie uzależniać przyznanie odszkodowania od zdolności powoda udowodnienia winy funkcjonariuszy czy organów oraz bezprawności ich działania<sup>13</sup> czy też wykazywania poprzez opinie biegłych istnienia szkody niemajątkowej w formie cierpienia emocjonalnego<sup>14</sup>.

Skuteczny środek odwoławczy powinien umożliwiać aresztowanym osadzonym w nieludzkich lub poniżających warunkach poszukiwania form zadośćuczynienia w postaci zredukowania wymiaru kary<sup>15</sup>. Taka zredukowana kara stanowi odpowiednie zadośćuczynienie za osadzenie w nieludzkich lub poniżających warunkach pod warunkiem, że została wymierzona w sposób sprawny i wymierny<sup>16</sup>.

---

<sup>11</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 stycznia 2015 r. w sprawie *Neshkov i Inni przeciwko Bułgarii*, skarga nr 36925/10, § 184.

<sup>12</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 lutego 2006 r. w sprawie *Iovchev przeciwko Bułgarii*, skarga nr 41211/98, § 146.

<sup>13</sup> Wyrok ETPC z dnia 10 stycznia 2012 r. w sprawie *Ananyev i Inni przeciwko Rosji*, skargi nr 42525/07 i 60800/08, § 229.

<sup>14</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 stycznia 2015 r. w sprawie *Neshkov i Inni przeciwko Bułgarii*, skarga nr 36925/10, § 190.

<sup>15</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 czerwca 2014 r. w sprawie *Yarashonen przeciwko Turcji*, skarga nr 72710/11, § 61.

<sup>16</sup> Decyzja ETPC z dnia 16 września 2014 r. w sprawie *Stella i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 49169/09, § 59–63.

## 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. Odmowa wszczęcia postępowania karnego w sprawie hejterskich, homofobicznych wpisów

*Beizaras i Levickas przeciwko Litwie, skarga nr 41288/15,  
wyrok z dnia 14 stycznia 2020 r.*

#### Abstrakt

Skargę do Trybunału wniosło dwóch obywateli Litwy – jeden z nich umieścił na swoim profilu na *Facebooku* zdjęcie, na którym całuje się ze swoim partnerem – drugim skarżącym. Fotografia stała się „wiralem” w litewskim Internecie, co doprowadziło do pojawienia się pod zdjęciem setek nienawistnych komentarzy pod adresem obu mężczyzn. Część z tychże komentarzy odnosiła się ogólnie do społeczności osób LGBT+, a część stanowiła groźby pod adresem samych skarżących. Prokuratura odmówiła śledztwa w tej sprawie, a decyzja została podtrzymana przez sądy krajowe. Trybunał uznał, że odmowa wszczęcia postępowania karnego w sprawie mowy nienawiści wymierzonej w dwóch mężczyzn w związku jedнопłciowym stanowiła naruszenie prawa do poszanowania życia prywatnego oraz dyskryminację.

**Słowa kluczowe:** dyskryminacja; mowa nienawiści; poszanowanie życia prywatnego

## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

Skarżący to młodzi mężczyźni, pozostający w związku od 2013 r. W dniu 8 grudnia 2014 r. jeden z nich opublikował zdjęcie na *Facebooku*, na którym całuje się z drugim skarżącym. Według ich oświadczeń, celem publikacji było zachęcenie innych do dokonania tzw. *coming out*. Zdjęcie było ogólnodostępne – opublikowano pod nim około 800 komentarzy (publikowanych przez różne osoby), z których niektóre były wulgarne i nienawistne, a w innych grożono skarżącym śmiercią. W dniach 9–12 grudnia 2014 r. LGL, organizacja broniąca praw osób homoseksualnych (w której skarżący aktywnie działali), opublikowała kilka artykułów, pochwalających publikację zdjęcia oraz potępiających internetowy hejt.

W dniu 12 grudnia 2014 r. LGL, na prośbę skarżących, zawiadomiło urząd prokuratorski o podejrzeniu popełnienia przestępstwa podburzania przeciwko określonej grupie ludzi (art. 170 § 2–3 litewskiego kodeksu karnego) oraz opublikowania mowy nienawiści przez media wbrew zakazowi. W dniu 30 grudnia 2014 r. prokurator Prokuratury Rejonowej w Kłajpedzie odmówił wszczęcia postępowania. Stwierdził, że do wypełnienia znamion art. 170 litewskiego kodeksu karnego konieczne jest zorganizowane podburzanie, mające na celu wywołanie przemocy lub nienawiści przeciwko pewnej grupie. Natomiast nienawistne komentarze były pisane przez różne osoby (tj. bez cech zorganizowania) i były – według prokuratora – „wyrażaniem opinii” w wulgarny sposób, jednak bez nakierowania na wywołanie przemocy lub nienawiści. LGL zaskarżyło decyzję o odmowie wszczęcia postępowania do Sądu Rejonowego w Kłajpedzie, a następnie Sądu Okręgowego w Kłajpedzie. Obydwa podtrzymały decyzję prokuratora, powołując się – obok niewyczerpania znamion – na fakt, że skarżący, przez publikację „ekscentrycznego” zdjęcia na *Facebooku* bez ograniczenia, sami wystawili się na krytykę, a ponadto prawo karne musi stanowić zawsze *ultima ratio*.

### Zarzuty

W skardze do Trybunału skarżący zarzucili, iż ten stan rzeczy stanowił naruszenie ich prawa do poszanowania życia rodzinnego i prywatnego z art. 8 EKPC oraz naruszenie zakazu dyskryminacji z art. 14 EKPC. Nadto skarżący zarzucili niedostępność skutecznego środka prawnego jako reakcję na mowę nienawiści, co miałyby stanowić naruszenie art. 13 EKPC.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał uznał, że odmawiając zbadania mowy nienawiści, litewskie władze dopuściły się wobec dwóch mężczyzn dyskryminacji ze względu na

orientację seksualną. Trybunał stwierdził naruszenie prawa skarżących do poszanowania ich życia prywatnego oraz prawa do niedyskryminacji (art. 8 i art. 14 EKPC). Za zasadny uznał również zarzut naruszenia art. 13 EKPC.

W stanowisku dla Trybunału litewski rząd przyznał, iż komentarze pod zdjęciem były „obraźliwe i wulgarne”. Rząd jednakże zaprzeczył, by skarżący byli dyskryminowani, a odmowa wszczęcia postępowania przygotowawczego miała jakikolwiek związek z ich orientacją seksualną. Rząd twierdził, iż odmowa wszczęcia była zasadna, gdyż 1) skarżący zachowywali się prowokacyjnie, a jeden z nich miał na swetrze naszywkę w postaci krzyża, co mogło być kontrowersyjne dla ludzi wierzących, oraz 2) komentarze nie były na tyle poważne, by spełniać znamiona przestępstwa. Trybunał uznał jednak, że orientacja homoseksualna skarżących stała się podstawowym powodem niwszczęcia postępowania w ich sprawie. Sądy krajowe wyraźnie wskazały na „ekscytryczne zachowanie” skarżących oraz powołały się na „tradycyjne wartości rodzinne”, w tym na wyraźną sprzeczność orientacji seksualnej skarżących z takimi wartościami, jak i na brak społecznej akceptacji takich zachowań.

Trybunał podkreślił, że w przypadku szczególnie poważnych naruszeń prywatności (takich jak przemoc słowna motywowana dyskryminacyjnie) konieczne jest istnienie odpowiednio odstrasżających przepisów karnych, a ich niestosowanie nie może być usprawiedliwione poglądami dominującymi w społeczeństwie. W konsekwencji nie można wymagać od skarżącego, aby wykorzystywał w takich sprawach drogę postępowania cywilnego.

Dyskryminacja oznacza odmienne traktowanie osób w relatywnie podobnej sytuacji bez obiektywnego i przekonującego uzasadnienia. Szczególnie przekonujące uzasadnienie musi być przedstawione przez państwo–stronę w przypadku różnicowania ze względu na płeć i orientację seksualną, a margines swobody w takich przypadkach jest węższy. W sprawach dyskryminacyjnych na skarżącym spoczywa ciężar dowodu na udowodnienie nierównego traktowania, natomiast później zostaje on przerzucony na państwo–stronę, które może w zasadzie w dowolny sposób udowodnić racjonalność utrzymywania nierównego traktowania.

W ocenie Trybunału, wobec powszechnego w Europie braku zakazu relacji homoseksualnych oraz akceptacji dla debaty o środowiskach LGBT, zachęcenie do *coming outu* i wywołanie publicznej dyskusji poprzez publikację zdjęcia całujących się gejów nie może być uznawane za „prowokacyjne” czy „siejące niepokój społeczny”, nawet w społeczeństwie „przywiązanim do tradycyjnych wartości”. Odwołanie się do takich argumentów przez sądy krajowe znamionuje dyskryminację. Samo kpienie, wyszydzenie czy oczernianie członków pewnej grupy aktualizuje obowiązek pozytywny państwa–strony

z art. 8 EKPC, nawet jeżeli taka działalność nie jest zorganizowana, bardzo szeroka czy ewidentnie podburzająca do nienawiści.

Środek w zasadzie skuteczny (w realiach sprawy droga postępowania karnego) może zostać w indywidualnym przypadku uznany za nieskuteczny. Rozważania generalne w postaci statystyk przedstawionych przez rząd należy odrzucić, jeżeli nie oddają one rzeczywistości opisywanej w bezstronnych raportach. Indywidualne postępowanie w sprawie skarżących ujawniło „unikający” stosunek władzy sądowniczej do rozwiązania problemu mowy nienawiści.

### Komentarz

Stwierdzenie naruszenia prawa skarżących do ochrony ich życia prywatnego nie budzi wątpliwości. Prawo do prywatności w orzecznictwie ETPC interpretowane jest szeroko nie tylko jako uprawnienie do autonomii informacyjnej w zakresie osobistych i intymnych spraw człowieka, ale również jako prawo do poszanowania integralności cielesnej i psychicznej człowieka. Z nimi wiąże się pozytywny obowiązek państwa do obrony jednostek przed bezprawnymi aktami przemocy ze strony osób trzecich. Faktem jest, że skarżący byli adresatami komentarzy życzących im śmierci, a prokuratura odmówiła podjęcia jakichkolwiek kroków zaradczych – państwo uchybiło obowiązkowi obrony skarżących przed groźbą aktów przemocy.

W tym przypadku państwo litewskie odmówiło ochrony prawnej dwóm mężczyznom przed wyraźnymi groźbami przemocy, których powinno chronić tak samo, jak wszystkich innych obywateli. To, że debata na ważne tematy z punktu widzenia społecznego często rodzi wątpliwości i zakłóca samopoczucie innych osób nie powoduje jeszcze, że należy jej zakazywać. Z wyroku jasno wynika, że wolność słowa, zagwarantowana w art. 10 EKPC, co do zasady powinna chronić również wypowiedzi, które nie są popularne, z uwzględnieniem oczywiście innych ograniczeń (np. niedopuszczalne są wypowiedzi nawołujące do przemocy). Obowiązkiem pozytywnym państw–stron jest zapewnienie pluralistycznej wolności wypowiedzi, szczególnie odnoszących się do grup mniejszościowych, wyjątkowo podatnych na wiktymizację.

Poza *meritum*, interesujące są proceduralne rozważania Trybunału. ETPC stwierdził m.in., że wymóg wyczerpania środków odwoławczych obejmuje jedynie środki dostępne i skuteczne w indywidualnej sytuacji skarżącego. Reprezentowanie interesów skarżących przez organizację pozarządową w toku postępowania krajowego nie stoi na przeszkodzie rozpoznaniu skargi przez ETPC. Uprawnienie organizacji do występowania w sprawie nie było kwestionowane w postępowaniu krajowym, realizowała ona prawa

skarżących za ich zgodą. W dzisiejszym społeczeństwie zakaz odwoływania się do pomocy organizacji pozarządowych oznaczałby czasami brak możliwości obrony własnych praw, co uczyniłoby przepisy EKPC nieefektywnymi i iluzorycznymi.

Omawiane orzeczenie ma szczególne znaczenie w świetle aktualnego stanu prawa polskiego i zupełnego braku możliwości ścigania karnego z urzędu za homofobiczną mowę nienawiści w Polsce. Zgodnie z treścią art. 256 i art. 257 k.k., ściganie mowy nienawiści możliwe jest jedynie wówczas, gdy dotyczy nienawiści „na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość”. Osobom, które dotyka mowa nienawiści z innych powodów, pozostaje jedynie ściganie sprawcy z oskarżenia prywatnego na podstawie art. 212 kodeksu karnego. To zaś, w przypadku sprawców stosujących taką mowę w Internecie, jest w praktyce niemożliwe. Taki stan rzeczy może być niezgodny z art. 8, art. 13 i art. 14 EKPC.

*M. Mrowicki*

## **2. Ograniczenia budżetowe a pozbawienie niepełnosprawnego dziecka specjalistycznego wsparcia w nauczaniu**

***G. L. przeciwko Włochom, skarga nr 59751/15,  
wyrok z dnia 10 września 2020 r.***

### **Abstrakt**

Sprawa *G. L. przeciwko Włochom* dotyczy braku możliwości uzyskania specjalistycznego wsparcia w czasie pierwszych dwóch lat w szkole podstawowej dla autystycznej dziewczynki, pomimo że takie wsparcie zostało przewidziane prawem, z uwagi na brak środków finansowych. Stwierdzając naruszenie art. 14 Konwencji w związku z art. 2 Protokołu Nr 1 do Konwencji (prawo do edukacji), Trybunał stwierdził, że pozbawienie autystycznego ucznia wsparcia ustawowego nauczania specjalnego doprowadziło do dyskryminacji opartej na niepełnosprawności.

**Słowa kluczowe:** art. 14 EKPC; art. 2 Protokołu Nr 1 do EKPC; dyskryminacja z uwagi na niepełnosprawność; dostęp do edukacji; zakaz dyskryminacji; racjonalne usprawienie



## Streszczenie orzeczenia

### *Stan faktyczny*

Skarżąca, G. L., jest włoską obywatelką urodzoną w 2004 r. Już od 2007 r. w przedszkolu skarżąca otrzymała wsparcie w nauczaniu w wymiarze 24 godzin tygodniowo z nauczycielem wspierającym i pomocą specjalistyczną, zgodnie z ustawą nr 104 z 1992 r. w celu usprawnienia jej integracji i socjalizacji – w szkole i w klasie – a także jej samodzielności.

Mimo to, specjalistyczna pomoc została przerwana w pierwszej klasie szkoły podstawowej (lata 2010/2011), co skutkowało powtórzeniem przez nią roku. W sierpniu 2011 r. i styczniu 2012 r. jej rodzice dwukrotnie zwracali się do miasta o zapewnienie ich córce specjalistycznej pomocy przewidzianej prawem, ale władze nie odpowiadały na wnioski.

Od stycznia 2012 r. rodzice opłacali prywatną pomoc specjalistyczną dla swojej córki, by mogła uzyskać wsparcie w nauczaniu. Dwa miesiące później, zostali poinformowani przez władze, że przywrócenie państwowej pomocy specjalistycznej będzie bardzo trudne. W maju 2012 r. rodzice zwrócili się do sądu administracyjnego, żądając by władze wypłaciły ich córce odszkodowanie za brak poszanowania jej prawa do otrzymania specjalistycznej opieki przewidzianej prawem. Ich wniosek został odrzucony w listopadzie 2012 r. Apelacja od tego orzeczenia została oddalona w maju 2015 r.

### *Zarzuty*

Na podstawie art. 14 Konwencji w związku z art. 2 Protokołu Nr 1 do Konwencji skarżąca zarzuciła, że przez dwa szkolne lata nie otrzymywała specjalistycznej pomocy przewidzianej prawem. Wskazywała, że Włochy nie wypełniły swojego pozytywnego obowiązku zagwarantowania równych możliwości dla osób z niepełnosprawnością.

### *Rozstrzygnięcie*

Włoski system prawny przewiduje prawo do edukacji dla dzieci z niepełnosprawnościami w formie edukacji integracyjnej w szkołach powszechnych w ramach obowiązkowego nauczania. Państwo zapewnia usługi psychopedagogiczne aby zagwarantować obecność w tych klasach nauczyciela wspierającego, który koordynuje pracę asystentów, pracuje z nauczycielem klasowym i dzieli się z nim odpowiedzialnością za klasę. W niniejszej sprawie, mimo to, skarżąca zarzucała, że w ciągu dwóch lat szkolnych nie otrzymała specjalistycznej pomocy przewidzianej prawem.

Podstawą odmowy, jak wskazał włoski rząd, był brak wystarczających środków finansowych. Trybunał stwierdził, że G. L. nie była w stanie kontynuować nauki w pierwszej klasie na równych warunkach z innymi uczniami bez

niepełnosprawności i ta różnica w traktowaniu wynikała z jej niepełnosprawności. W związku z tym przez dwa lata, poza prywatną pomocą opłacaną przez jej rodziców i kilkoma interwencjami nauczycieli szkolnych, skarżąca nie uzyskała specjalistycznej pomocy, do której była uprawniona i która umożliwiłaby jej korzystanie z edukacji szkolnej i socjalizacji na tych samych warunkach co inni uczniowie.

Dodatkowo, zdaniem sądów administracyjnych brak środków finansowych wyjaśniał brak zapewnienia specjalistycznej pomocy. Jednocześnie sądy nie sprawdziły czy władze odpowiednio wyważyły między potrzebami edukacyjnymi skarżącej oraz ograniczonymi możliwościami administracyjnymi szkoły by na nie odpowiedzieć albo czy zarzuty dyskryminacji skarżącej były uzasadnione. Wymagałoby to analizy czy ograniczenia budżetowe powoływane przez władze miały taki sam wpływ na zapewnienie edukacji dzieciom z niepełnosprawnościami i bez niepełnosprawności. Tymczasem władze na żadnym etapie nie rozważyły możliwości, że brak środków czy wyjątkowa potrzeba uprzywilejowania pomocy osobom z niepełnosprawnościami mógłby zostać zrekompensowany ograniczeniem środków edukacyjnych, tak by mogły być dystrybuowane po równo między uczniów z niepełnosprawnościami i bez niepełnosprawności.

W ocenie Trybunału, biorąc pod uwagę model edukacji integracyjnej przyjętej we Włoszech, gdzie uczniowie chodzili do tych samych klas, jakiegokolwiek ograniczenia budżetowe powinny były wywrzeć równy wpływ na dostępność edukacji dla wszystkich dzieci: z niepełnosprawnościami i bez. Trybunał powołał się na art. 15 Europejskiej Karty Społecznej, zgodnie z którym państwa mają obowiązek popierać ich (osób z niepełnosprawnością) pełną integrację i pełny udział w życiu wspólnoty, szczególnie za pomocą środków, w tym w drodze pomocy technicznej, mających na celu pokonywanie przeszkód w porozumiewaniu się i przemieszczaniu się. Dlatego skarżąca powinna była korzystać ze specjalistycznej pomocy w celu wsparcia jej samodzielności i porozumiewania się, a także poprawy jej nauczania, jej interakcji z innymi a także integracji szkolnej, celem uniknięcia ryzyka marginalizacji.

Konkludując, władze nie podjęły kroków celem ustalenia rzeczywistych potrzeb małej dziewczynki i zapewnienia jej wsparcia odpowiadającego na te potrzeby celem umożliwienia jej kontynuowania nauki w szkole podstawowej na warunkach, które, jak tylko to możliwe, byłyby równe z tymi, które mają inne dzieci uczęszczające do tej samej szkoły, bez nałożenia nieproporcjonalnego czy nadmiernego ciężaru na administrację szkolną. Dyskryminacja, której doświadczyła była o tyle poważna, że wydarzyła się w kontekście nauczania

początkowego, które stanowi podstawę edukacji dziecka i społecznej integracji, dając dzieciom ich pierwsze doświadczenie życia razem w społeczeństwie, a które jest obowiązkowe w większości krajów. Rząd włoski nie wykazał więc, że władze krajowe zareagowały z należytą starannością celem zabezpieczenia skarżącej korzystania z jej prawa do edukacji na równych zasadach z innymi uczniami, tak by odpowiednio wyważyć między konkurującymi interesami w sprawie. Doszło więc do naruszenia art. 14 Konwencji w związku z art. 2 Protokołu Nr 1 do Konwencji.

### Komentarz

Przedmiotowy wyrok zasługuje na aprobatę.

W przeciwieństwie do stanowiska wyrażonego w sprawie *Stoian przeciwko Rumunii*<sup>1</sup>, Trybunał podniósł standard, wskazując, że władze nie podjęły wszystkich możliwych rozwiązań celem zapewnienia skarżącej uczęszczania do szkoły na równych warunkach. Tymczasem w sprawie przeciwko Rumunii wystarczyło Trybunałowi uznanie, że skarżący nigdy nie został pozbawiony edukacji, ponieważ uczęszczał do szkoły, był oceniany za swoją pracę i promowany do następnej klasy<sup>2</sup>. Gdyby użyć tego standardu do oceny zachowania skarżącej w niniejszej sprawie (nie porzuciła szkoły i miała jakąś ograniczoną pomoc) nie stwierdzono by naruszenia jak w sprawie *Stoian przeciwko Rumunii*. Tymczasem podniesienie standardu, pomimo krytycznego nastawienia sędziego K. Wojtyczka, w zdaniu odrębnym kładącego nacisk raczej na podejmowanie niezbędnych i koniecznych modyfikacji i przystosowań nie nakładających nieproporcjonalnego czy nadmiernego ciężaru jeśli istnieje taka potrzeba w sprawie<sup>3</sup>, stanowi powrót na „wydeptaną” już wcześniej ścieżkę w wyrokach *Çam przeciwko Turcji*<sup>4</sup> oraz *Enver Şahin przeciwko Turcji*<sup>5</sup>. Nie da się bowiem prawa do edukacji wyrażonego w art. 2 Protokołu Nr 1 do Konwencji wyklądać w oderwaniu od Zrewidowanej Europejskiej Karty Społecznej<sup>6</sup> czy Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych<sup>7</sup> (dalej jako: KPON).

<sup>1</sup> Wyrok ETPC z dnia 25 czerwca 2019 r. w sprawie *Stoian przeciwko Rumunii*, skarga nr 289/14. Zob. również decyzja ETPC z dnia 18 grudnia 2018 r. w sprawie *Dupin przeciwko Francji*, skarga nr 2282/17.

<sup>2</sup> *Ibidem*, § 105.

<sup>3</sup> Zob. zdanie odrębne sędziego K. Wojtyczka do komentowanego wyroku.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 23 lutego 2016 r. w sprawie *Çam przeciwko Turcji*, skarga nr 51500/08.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 30 stycznia 2018 r. w sprawie *Şahin przeciwko Turcji*, skarga nr 23065/12.

<sup>6</sup> Pomimo ratyfikowania Europejskiej Karty Społecznej Polska do dnia dzisiejszego nie ratyfikowała Zrewidowanej Europejskiej Karty Społecznej ani protokołu dodatkowego przewidującego system skarg zbiorowych do Europejskiego Komitetu Spraw Społecznych.

<sup>7</sup> Dz. U. z dnia 25 października 2012 r., poz. 1169.

Dzieci z niepełnosprawnościami są wyjątkowo narażoną grupą – państwo ma więc wąski margines swobody oceny. Zakaz dyskryminacji wyrażony w art. 14 Konwencji powinien uwzględniać „racjonalne usprawnienie”, o którym mowa w art. 2 KPON, który oznacza konieczne i odpowiednie zmiany i dostosowania, nie nakładające nieproporcjonalnego lub nadmiernego obciążenia, jeśli jest to potrzebne w konkretnym przypadku, w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym możliwości korzystania z wszelkich praw człowieka i podstawowych wolności oraz ich wykonywania na zasadzie równości z innymi osobami. Zakaz dyskryminacji nakłada więc na państwo obowiązek racjonalnego usprawnienia w celu zapewnienia równości. Jak słusznie wskazuje M. Vrancken, nieuzasadniony brak racjonalnego usprawnienia stanowi dyskryminację z uwagi na niepełnosprawność, zaś brak środków nie uchyla odpowiedzialności państwa za zapewnienie racjonalnego usprawnienia<sup>8</sup>.

Istotne są tu również uwagi skierowane wobec sądów administracyjnych, które zaniechały analizy ograniczeń budżetowych państwa oraz ich wpływu na uczniów z niepełnosprawnościami oraz bez niepełnosprawności. Obowiązek racjonalnego usprawnienia powoduje, że ograniczenia powinny jednakowo dotyczyć obu kategorii uczniów. Jest to bardzo istotny krok naprzód w podniesieniu standardu ochrony uczniów z niepełnosprawnościami, którzy niezależnie od ograniczeń budżetowych nie powinni na nich cierpieć, lecz ponosić na równi te same ciężary ze sprawnymi uczniami. Jest to tym bardziej istotne w dobie pandemii, gdy potrzeby uczniów z niepełnosprawnościami nie są w wystarczającym stopniu realizowane z powodu rozwiązań związanych z organizacją działalności placówek w okresie pandemii<sup>9</sup>.

<sup>8</sup> M. Vrancken, *Substantive equality as the driving force behind reasonable accommodations for pupils with disabilities: the case of G. L. v. Italy*, <https://strasbourgobservers.com/2020/10/01/substantive-equality-as-the-driving-force-behind-reasonable-accommodations-for-pupils-with-disabilities-the-case-of-g-l-v-italy/> [dostęp: 6 kwietnia 2021 r.].

<sup>9</sup> Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 5 lutego 2021 r. do MEN, XI.7036.3.2021. MW, <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wyst%C4%85pienie%20do%20Sekretarza%20Stanu%20Ministerstwa%20Edukacji%20Narodowej%20-%20Marzeny%20Macha%C5%82ek.pdf> [dostęp: 6 kwietnia 2021 r.].

M. Mrowicki

### 3. Odmowa transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia a macierzyństwo zastępcze

**D. przeciwko Francji, skarga nr 11288/18,  
wyrok z dnia 16 lipca 2020 r.**

#### Abstrakt

Sprawa *D. przeciwko Francji* dotyczy odmowy wpisania do francuskiego rejestru urodzeń, małżeństw i zgonów szczegółów ze świadectwa urodzenia dziecka urodzonego za granicą w drodze zaaranżowanej surogacji ciąży. Podstawą odmowy było to, że przedstawione świadectwo wskazywało jako matkę osobę niebędącą biologiczną matką. Trybunał nie stwierdził naruszenia wskazując, że relacja rodzic–dziecko może zostać ustalona w tej sytuacji w drodze adopcji.

**Słowa kluczowe:** art. 14 EKPC; art. 8 EKPC; surogacja; adopcja; transkrypcja zagranicznego aktu urodzenia

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Trzecia skarżąca urodziła się w drodze surogacji na Ukrainie. Jej świadectwo urodzenia stanowi, że jej rodzicami są pierwsza skarżąca (matka) oraz drugi skarżący (ojciec). Skarżący następnie zwrócili się do ambasady francuskiej w Kijowie o wydanie francuskiego aktu urodzenia na podstawie dokumentu, który posiadali na Ukrainie. Konsul odraczając rejestrację aktu urodzenia przekazał prokuratorowi w Nantes informację o sprawie. Ten poinformował skarżących o zawieszeniu postępowania. Skarżący wystąpili przeciwko prokuratorowi o wydanie nakazu wpisania szczegółów urodzenia dziecka do ksiąg stanu cywilnego. Ich wniosek został uwzględniony przez sąd w Nantes w styczniu 2017 r., który uznał, że fakt, że pierwsza skarżąca została wskazana w świadectwie urodzenia jako matka, mimo że to nie ona rodziła, nie mógł, biorąc pod uwagę najlepszy interes dziecka ustalony przez Europejski Trybunał Praw Człowieka, usprawiedliwić uznania stosunku prawnego matka–dziecko, który był „jedynym stosunkiem uznanym jako powstały zgodnie z prawem w kraju urodzenia” i który odpowiadał stanowi prawnemu. Sąd apelacyjny w Rennes w grudniu 2017 r. utrzymał wyrok w mocy jedynie w zakresie stosunku ojciec–dziecko a uchylił go odnośnie stosunku matka–dziecko. Sąd

wskazał, że w rzeczywistości o macierzyństwie świadczy fakt urodzenia. Prawo może zmienić tę rzeczywistość, prawo pozytywne pozwala na wyjątek od zasady *mater semper certa est* tylko w wyjątkowych sytuacjach przewidzianych prawem w kontekście pełnego przysposobienia (art. 356 § 1 francuskiego kodeksu cywilnego), pozwalając przysposabiającej matce, która nie urodziła na prawidłowe oznaczenie jej jako „matki”. Skarżący nie odwołali się do sądu kasacyjnego. W dniu 12 września 2019 r., w odpowiedzi na informację od Przewodniczącego Izby Trybunału, skarżący poinformowali Trybunał, że pierwsza skarżąca była genetyczną matką dziecka.

### Zarzuty

Skarżący na podstawie art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego) w związku z art. 14 (zakaz dyskryminacji) Konwencji zarzucili naruszenie prawa dziecka do poszanowania jego życia prywatnego oraz dyskryminację z powodu „urodzenia” w korzystaniu z jego praw.

### Rozstrzygnięcie

W zakresie zarzutu naruszenia art. 8 Konwencji Trybunał zauważył, że skarżący w istocie zarzucali, że odmowa transkrypcji ukraińskiego aktu urodzenia trzeciej skarżącej, ponieważ wskazywała jako matkę pierwszą skarżącą, doprowadziła do nieproporcjonalnej ingerencji w prawo dziecka do poszanowania jego życia prywatnego, zwłaszcza że pierwsza skarżąca była jego genetyczną matką. Trybunał przypomniał swoje dotychczasowe orzecznictwo w zakresie kwestii ustalenia prawnego stosunku rodzic–dziecko między dzieckiem i zamierzonym ojcem, który był jednocześnie ojcem biologicznym<sup>1</sup>. Zgodnie z nim, istnienie związku genetycznego nie było równoznaczne z tym, że prawo dziecka do poszanowania jego życia prywatnego wymagało ustalenia stosunku prawnego z zamierzonym ojcem w drodze transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia. Trybunał nie znalazł powodów w niniejszej sprawie by dojść do odmiennego wniosku w zakresie ustalenia stosunku prawnego z zamierzoną matką, która była równocześnie matką genetyczną. Nie można było więc uznać, że odmowa uwzględnienia wniosku o transkrypcję ukraińskiego aktu urodzenia stanowiła nieproporcjonalną ingerencję w prawo dziecka do poszanowania jego prawa do życia prywatnego. Ponieważ matka dziecka była matką genetyczną, stosunek prawny matka–dziecko mógł zostać ustalony innymi środkami.

Oceniając proporcjonalność ingerencji Trybunał wskazał, że decydujące znaczenie miał fakt, że odmowa transkrypcji nie pozbawiała skarżące

<sup>1</sup> Wyroki ETPC: z dnia 26 czerwca 2014 r. w sprawie *Mennesson przeciwko Francji*, skarga nr 65192/11; z dnia 26 czerwca 2014 r. w sprawie *Labassee przeciwko Francji*, skarga nr 65941/11.

możliwości ustalenia relacji matka–dziecko. Istniała bowiem możliwość przysposobienia dziecka, co zauważył sąd apelacyjny w Rennes i co potwierdziło utrwalone orzecznictwo Sądu Kasacyjnego. Istniał bowiem dostęp do skutecznego i wystarczająco szybkiego mechanizmu pozwalającego na prawne ustalenie relacji pierwszej skarżącej. Ponieważ dorośli skarżący byli małżeństwem a ukraiński akt urodzenia nie wspominał nic o kobiecie, która urodziła dziecko, kwestią otwartą była możliwość pełnego przysposobienia dziecka przez pierwszą skarżącą. Jak Trybunał wspominał już w swojej opinii doradczej, przysposobienie wywoływało podobne skutki jak transkrypcja zagranicznego aktu urodzenia w zakresie uznania prawnego stosunku między dzieckiem i zamierzoną matką<sup>2</sup>. Trybunał zauważył, że jak wynika z informacji przedstawionej przez francuski rząd, średni czas uzyskania orzeczenia w sprawie pełnego przysposobienia wynosił około 4 miesięcy. Gdyby została ona zainicjowana w chwili wydania orzeczenia przez sąd apelacyjny w Rennes w grudniu 2017 r., sytuacja trzeciej skarżącej w zakresie ustalenia stosunku prawnego matka–dziecko byłaby z dużym prawdopodobieństwem rozwiązana zanim dziecko osiągnęłoby szósty rok życia oraz w chwili składania skargi do Trybunału. Dlatego, w ocenie Trybunału, w niniejszej sprawie przysposobienie stanowiło skuteczny i wystarczająco szybki mechanizm pozwalający na ustalenie stosunku prawnego między pierwszą a trzecią skarżącą. W związku z tym, odmowa transkrypcji ukraińskiego aktu urodzenia nie skutkowałą przekroczeniem przez państwo jego marginesu oceny w okolicznościach niniejszej sprawy. Nie doszło więc do naruszenia art. 8 Konwencji.

W odniesieniu do naruszenia art. 14 w związku z art. 8 Konwencji skarżący zarzucali, że odmowa transkrypcji aktu urodzenia dziecka urodzonego za granicą w drodze surogacji w zakresie w jakim akt wskazywał zamierzoną matkę, która była matką genetyczną, jako matkę dziecka, a zezwalając na rejestrację zamierzonego ojca, który był ojcem biologicznym dziecka, doprowadziło do dyskryminacji matki. Ponieważ jednak nie wyjawiała ona przed francuskimi władzami, że jest matką genetyczną dziecka a Trybunał poinformowała o tym dopiero w dniu 12 września 2019 r., skarga w tym zakresie została uznana za niedopuszczalną. Mimo to Trybunał rozpoznał ten zarzut w zakresie dotyczącym dyskryminacji francuskich dzieci urodzonych za granicą w drodze surogacji oraz pozostałych francuskich dzieci urodzonych za granicą. Te ostatnie, w przeciwieństwie do tych pierwszych, mogły

<sup>2</sup> Opinia doradcza ETPC (Wielka Izba) z dnia 10 kwietnia 2019 r. na wniosek francuskiego Sądu Kasacyjnego, nr P16–2018–001.



uzyskać uznanie stosunku matka–dziecko w drodze transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia. Dzieci urodzone w drodze surogacji w przeciwieństwie do pozostałych urodzonych za granicą nie mogły uzyskać pełnej transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia, musiały się odwołać do przysposobienia aby ustalić relacje prawne z matką. Ponieważ jednak przysposobienie stanowiło skuteczny mechanizm takiego ustalenia a różnica w traktowaniu miała na celu uwzględnienie najlepszego interesu dziecka urodzonego w drodze surogacji przy ustaleniu relacji z zamierzoną matką, Trybunał uznał, że taka różnica w traktowaniu była obiektywna i racjonalnie uzasadniona. Nie doszło więc do naruszenia art. 14 w związku z art. 8 Konwencji.

### **Komentarz**

Przedmiotowy wyrok zasługuje na aprobatę. Stanowi on bowiem kontynuację dotychczasowej linii orzeczniczej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczącej transkrypcji zagranicznych aktów urodzenia obywateli kraju urodzonych za granicą.

Należy wskazać, że brak uznania prawnego stosunku między dzieckiem urodzonym w drodze surogacji przeprowadzonej za granicą i zamierzoną matką ma negatywny wpływ na wiele aspektów prawa dziecka do poszanowania jego życia prywatnego, jak choćby w zakresie dostępu do obywatelstwa, prawa zamieszkania, praw spadkowych oraz prawa do opieki rodzicielskiej. Jakkolwiek nie wszystkie negatywne skutki mogą mieć wpływ na uznanie dziecka, jak np. ochrona przed ryzykiem nadużyć dotyczących samej surogacji, to Trybunał uznaje, że ogólna i absolutna niemożność uzyskania uznania związku między dzieckiem urodzonym w ramach macierzyństwa zastępczego zawartego za granicą a zamierzoną matką jest niezgodna z najlepiej pojętym interesem dziecka, co wymaga co najmniej zbadania każdej sytuacji w świetle szczególnych okoliczności sprawy<sup>3</sup>. Jednocześnie zadaniem sądów jest zbadanie jak w praktyce wyglądają te trudności: czy niezdolność do uznania w prawie francuskim legalnego stosunku rodzic–dziecko uniemożliwia korzystanie w kraju zamieszkania z prawa do poszanowania życia rodzinnego, a w szczególności prawa do osiedlenia się w tym kraju po narodzinach dziecka, zamieszkania razem w warunkach porównywalnych z sytuacjami innych rodzin, a także zagrożenia rozdzieleniem przez władze. Należy zatem ustalić sprawiedliwą równowagę między interesami skarżących a interesami państwa w zakresie, w jakim dotyczyło to prawa skarżących do poszanowania życia rodzinnego.

<sup>3</sup> *Ibidem*, § 42.

Jeżeli chodzi o margines swobody oceny państwa w zakresie macierzyństwa zastępczego to sprawa nie jest oczywista. Z jednej strony wydaje się być szeroki z uwagi na brak w Europie konsensusu ani co do zgodności z prawem samego macierzyństwa zastępczego, ani co do prawnego uznania związku między rodzicami zamierzonymi a dziećmi, które zostały zgodnie z prawem poczęte za granicą. Ten brak konsensusu odzwierciedla fakt, że odwołanie się do macierzyństwa zastępczego rodzi trudne kwestie etyczne.

Z drugiej jednak strony ten margines oceny jest siłą rzeczy wąski, gdyż chodzi o pochodzenie dziecka, które obejmuje kluczowy aspekt tożsamości jednostek. Trybunał musiał również ustalić, czy została osiągnięta sprawiedliwa równowaga między interesami państwa a interesami osób bezpośrednio zainteresowanych, ze szczególnym uwzględnieniem podstawowej zasady, zgodnie z którą zawsze, gdy sprawa dotyczy dzieci, musi przeważać ich dobro. Dodatkowo o ograniczonym marginesie swobody oceny przesądzają bardzo ważne aspekty związane z indywidualną tożsamością, podobnie zresztą jak podstawowe aspekty prawa dziecka do poszanowania jego życia prywatnego, które wymagają od prawa krajowego wprowadzenia możliwości uznania związku prawnego rodzic–dziecko między zamierzoną matką wpisaną do wydanego zgodnie z prawem obcego państwa świadectwa urodzenia jako „legalna matka”. Wybór środków w tym zakresie pozostawiony jest jednak państwu w ramach jego marginesu swobody oceny.

Trybunał w niniejszym wyroku potwierdził, że „istotne by, najpóźniej wtedy, gdy (...) związek między dzieckiem a zamierzoną matką stał się rzeczywistością (...), istniał skuteczny mechanizm umożliwiający uznanie tego związku. Przystosowanie może spełnić ten wymóg, jeżeli warunki nim rządzące są odpowiednie, a procedura umożliwia szybkie podjęcie decyzji, tak aby dziecko nie pozostawało przez dłuższy czas w stanie niepewności prawnej co do związku. Jest oczywiste, że warunki te muszą obejmować ocenę przez sądy najlepszego interesu dziecka w świetle okoliczności sprawy”<sup>4</sup>.

Orzecznictwo ETPC w tym zakresie nie do końca jest spójne.

Macierzyństwo zastępcze jest jedną z form uzyskania potomstwa przez pary, które w inny sposób nie mogą mieć dzieci (czy z uwagi na bezpłodność czy związek jedнопłciowy). Wiąże się to z turystyką surogacyjną do krajów, które na to pozwalają. W Europie podejście jest bardzo zróżnicowane. Od

<sup>4</sup> *Ibidem*, § 54.

zakazu macierzyństwa zastępczego (Francja, Niemcy, Austria, Hiszpania, Polska) po brak regulacji albo przyzwolenie (Holandia, Belgia, Zjednoczone Królestwo). W Austrii pomimo zakazu na gruncie prawa cywilnego i karnego, Trybunał Konstytucyjny uznał zamierzonych rodziców genetycznych jako rodziców prawnych dzieci urodzonych na skutek komercyjnego macierzyństwa zastępczego z uwagi na najlepszy interes dziecka. W Belgii zagraniczne akty urodzenia najczęściej nie są uznawane, ale stanowią potwierdzenie uznania dziecka przez zamierzonego ojca, który jest jednocześnie ojcem genetycznym. Przez to dzieci mają legalnego ojca (ale nie matkę) i przez to mają dostęp do belgijskiego obywatelstwa<sup>5</sup>.

W ostatnich latach pojęcie życia rodzinnego ewoluowało odzwierciedlając raczej rzeczywistość funkcjonalną a nie genetyczną, skupiając się na ochronie interesów dzieci. Chodzi bowiem o ochronę już faktycznie istniejących rodzin. Genetyczne kryterium traci więc podstawy na rzecz uwarunkowań społecznych tworzących życie rodzinne. Mamy więc do czynienia z paradoksem – rosnącym naciskiem na zgodność genetyczną i władzą rodzicielską osób nie będących genetycznymi rodzicami.

Ma to również istotne znaczenie z perspektywy transkrypcji zagranicznych aktów urodzenia w Polsce. Zgodzić się należy z M. Wojewodą, który twierdzi, że „sam fakt, iż prawo polskie nie zna danej konstrukcji, nie jest wystarczającym argumentem, by nie dopuścić do jej ujawnienia w krajowym rejestrze w odpowiedni do tego sposób. Z jednej strony można się zgodzić, że nie należy transkrybować (...) zagranicznego aktu urodzenia, który przesądza kwestie pochodzenia dziecka w sposób niedający się pogodzić ze stanowiskiem prawa polskiego. Z drugiej jednak strony, w przypadku sporządzanych w Polsce aktów małżeństwa i zgonu, w których określenie rodzicielstwa służy przede wszystkim identyfikacji danej osoby, a nie jest dowodem stanu cywilnego w zakresie filiacji, nie powinno być przeszkód, aby ustalone według prawa obcego i funkcjonujące poza Polską relacje rodzinne znalazły swój wyraz w polskim rejestrze stanu cywilnego, chociażby w drodze odpowiedniej adnotacji”<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Por. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 8 lipca 2014 r. w sprawie *D. i Inni przeciwko Belgii*, skarga nr 29176/13.

<sup>6</sup> M. Wojewoda, *Zagraniczne rodzicielstwo osób jednej płci a rejestracja stanu cywilnego w Polsce. Głosa do uchwały NSA z dnia 2 grudnia 2019 r., II OPS 1/19, EPS 2020, nr 8, s. 38.*

A. Grzelak

## 4. Zróżnicowane świadczenia dla osób niepełnosprawnych – weteranów wojennych i cywilów

*Popović i Inni przeciwko Serbii,*  
skargi nr 26944/13, 14616/16, 14619/16 i 22233/16,  
wyrok z dnia 30 czerwca 2020 r.

### Abstrakt

W wyroku z dnia 30 czerwca 2020 r. ETPC niejednomyślnie orzekł, że nie doszło do naruszenia art. 14 EKPC (zakaz dyskryminacji) w zw. z art. 1 Protokołu Nr 1 do EKPC (ochrona własności).

Sprawa dotyczy skargi na ustawodawstwo krajowe odnoszące się do świadczeń dla osób niepełnosprawnych (sparaliżowanych – paraplegików), które w ocenie skarżących było dyskryminujące. Wskazywali w szczególności, że sparaliżowane osoby cywilne (jak skarżący) otrzymywały niższe świadczenia (czy też mniej świadczeń) niż weterani wojenni cierpiący na tę samą przypadłość. Trybunał uznał, że wybór dokonany przez ustawodawcę serbskiego, by zróżnicować wysokość świadczeń dla paraplegików w zależności od tego, czy są cywilami czy weteranami wojennymi, nie był pozbawiony uzasadnienia. Był oparty na wystarczających i istotnych podstawach, a mianowicie odnosił się do okoliczności, w których obie grupy osób ucierpiały. Weterani wojenni odnieśli obrażenia podczas wykonywania obowiązków, wiążących się z o wiele większym ryzykiem i zagrożeniem, podczas gdy cywile odnosili obrażenia w wypadkach i mieli dostęp do innych świadczeń, niekoniecznie dostępnych dla weteranów wojennych. To w ocenie ETPC uzasadniało dokonanie zróżnicowania i doprowadziło do wniosku, że nie doszło do naruszenia EKPC.

**Słowa kluczowe:** niepełnosprawność; równość; dyskryminacja; weterani wojenni

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący, Dejan Popović, Josip Vlček, Miroslav Homa i Zvonko Nikolić są obywatelami Serbii, mieszkają w Nowym Sadzie w Serbii. Wszyscy są sparaliżowani i zdani na wózki inwalidzkie. Ich niepełnosprawność wynika z obrażeń doznanych w wypadkach. Skarżący Popović doznał urazów po upadku z wysokości 5 metrów. Skarżący Vlček i skarżący Homa brali udział w wypadkach

drogowych, zaś skarżący Nikolić doznał urazów podczas incydentu strzeleckiego. Zostali zdiagnozowani jako w stu procentach niepełnosprawni, otrzymali świadczenia, w szczególności zasiłek z tytułu pomocy. Wszyscy wnieśli pozwy przeciwko serbskiemu ministerstwu właściwemu dla pracy, zatrudnienia i spraw socjalnych, w których przedstawili zarzuty dotyczące dyskryminacji. Zarzut ten dotyczył porównania ich sytuacji z sytuacją osób sparaliżowanych, które jednak były weteranami wojennymi. Sądy serbskie zasadniczo uznały, że przyznanie innego świadczenia weteranom i cywilom, biorąc pod uwagę dopuszczalny margines państwa w zakresie podejmowania decyzji w sprawach polityki społecznej nie stanowi dyskryminacji.

### *Zarzuty*

Powołując się w szczególności na art. 14 EKPC (zakaz dyskryminacji) w zw. z art. 1 Protokołu Nr 1 do EKPC (ochrona własności), skarżący zarzucili, że łączna kwota ich świadczenia dla osób cywilnych z porażeniem kończyn dolnych była nawet pięciokrotnie niższa niż kwota przyznana weteranom w analogicznej sytuacji (weteranom wojennym z tą samą niepełnosprawnością). Cywile nie byli również uprawnieni do otrzymania innych zasiłków (np. zasiłku ortopedycznego). Skargi zostały złożone do ETPC w 2013 r.

### *Rozstrzygnięcie*

Odnosząc się do zarzutu dyskryminacji Trybunał zazwyczaj zbadałby, czy skarżący, jako niepełnosprawni cywile, znajdowali się w „analogicznej lub odpowiednio podobnych sytuacjach” do niepełnosprawnych weteranów wojennych. Jednakże, w kontekście tej sprawy, Trybunał stwierdził, że nie było to konieczne, ponieważ, w każdym razie, różnica w traktowaniu pomiędzy tymi dwiema grupami miała obiektywne i racjonalne uzasadnienie.

Po pierwsze, przyjął on uzasadnienie rządu dla różnicy w traktowaniu w związku z różnymi sposobami, w jakich obie grupy doznały obrażeń. Z jednej strony, pierwsza grupa, składająca się z weteranów wojennych, doznała podczas służby wojskowej urazów, które ze względu na wyższy poziom ryzyka związanego z ich obowiązkami, były trudne do ubezpieczenia i ewentualnego uzyskania odszkodowania w tej formule. Druga grupa, w tym skarżący, doznała obrażeń w wyniku wypadków lub chorób. Różnice w przyznawaniu świadczeń wynikały zatem z odmiennej sytuacji tych grup. W istocie, podczas gdy państwo może czuć się zobowiązane do spłacenia moralnego długu wobec weteranów wojennych za ich służbę, niepełnosprawni cywile, którzy nie mają środków do życia mają w Serbii prawo do wielu świadczeń, do których nie mieli prawa niekiedy z weteranów wojennych.

Po drugie, ETPC uznał, że to władze krajowe są z zasady w stanie lepiej ocenić, co leży w interesie publicznym. Dlatego też Trybunał zasadniczo

respektowałby wybór polityki dokonany przez ustawodawcę, chyba że byłby „w sposób oczywisty pozbawiony racjonalnych podstaw”. W sprawie skarżących Trybunał stwierdził, że wybory dokonane przez serbskiego ustawodawcę nie były pozbawione takich racjonalnych podstaw i były oparte na właściwych i wystarczających podstawach.

Nie doszło zatem do naruszenia art. 14 EKPC w zw. z art. 1 Protokołu Nr 1 do EKPC.

### **Komentarz**

Wyrok nie został przyjęty jednomyślnie, zgłoszono do niego zdania odrębne, dotyczące w głównej mierze uzasadnienia. Niektórzy sędziowie wskazali, że w istocie w grupie „cywilów” mogą znaleźć się np. policjanci, którzy odnieśli swoje obrażenia na służbie. Moralny obowiązek państwa do wynagrodzenia ryzyka, jakie ponoszą weterani wojenni też powinien być ograniczony w swoim zakresie – tu w zdaniu odrębnym dwóch sędziów można przeczytać o kierowcy, który wozi weteranów do spa (co nie przysługuje osobom cywilnym).

W Polsce zasady przyznawania świadczeń weteranom wojennym również są uregulowane odrębnie, w ustawie z dnia 19 sierpnia 2011 r. o weteranach działań poza granicami państwa<sup>1</sup>. Zgodnie z treścią art. 36 ust. 1 ustawy, weteran poszkodowany pobierający emeryturę lub rentę inwalidzką ma prawo do dodatku weterana poszkodowanego od miesiąca złożenia wniosku do organu emerytalno–rentowego. Warto przy tym zwrócić uwagę, że w ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego przepisy ustawy powinny być interpretowane ściśle. W wyroku z dnia 12 sierpnia 2014 r., I OSK 1135/13<sup>2</sup>, Naczelny Sąd Administracyjny orzekł, że „nie do przyjęcia jest takie rozumienie art. 4 pkt 15 lit. c ustawy z 2011 r. o weteranach działań poza granicami państwa, zgodnie z którym jakiegokolwiek zdarzenie skutkujące uszczerbkiem na zdrowiu doznane przez żołnierza w czasie pobytu poza państwem miałyby uzasadniać przyznanie świadczeń, które mają charakter wyjątkowy. Gdyby zamiarem ustawodawcy było jednakowe traktowanie wszystkich żołnierzy pełniących służbę poza granicami kraju, którzy doznali uszczerbku na zdrowiu bez względu na przyczyny wypadku, wówczas niepotrzebne byłoby odrębne definiowanie wypadku w art. 4 pkt 15 ww. ustawy. Wystarczyłoby posłużenie się określeniem, zgodnie z którym wypadkiem jest każde wywołane przyczyną zewnętrzną, nagle zdarzenie, powodujące uszczerbek na zdrowiu żołnierza pełniącego służbę w ramach misji, czy kontyngentu poza granicami państwa”.

<sup>1</sup> Dz. U. z 2020 r. poz. 2055.

<sup>2</sup> LEX nr 1499810.

A. Grzelak

## 5. Ograniczenie kontaktów ojca z córką ze względu na stan jego zdrowia psychicznego

**Cînta przeciwko Rumunii, skarga nr 3891/19,  
wyrok z dnia 18 lutego 2020 r.**

### Abstrakt

W wyroku z dnia 18 lutego 2020 r. ETPC uznał, że Rumunia naruszyła zakaz dyskryminacji i prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego po tym, jak prawo ojca do kontaktów z jego córką zostało ograniczone z uwagi na jego zdrowie psychiczne. Trybunał stwierdził, że rozstrzygnięcia sądów krajowych w sprawie ograniczenia kontaktów skarżącego z córką oparte były wyłącznie na fakcie jego choroby psychicznej, a nie na analizie indywidualnej sytuacji i całokształtu zachowania skarżącego. Sądy nie dokonały oceny, która wyjaśniłaby, dlaczego jego zdrowie psychiczne powinno wiązać się z ograniczeniem praw do kontaktu zwłaszcza, że nie było dowodów wskazujących na to, by był niezdolny do opieki nad córką. Trybunał uznał, że choroba psychiczna sama w sobie nie uzasadnia odmiennego traktowania jednego z rodziców, a ewentualne zróżnicowanie powinno być uzasadnione w sposób odpowiedni. Ojciec dziecka stał się zatem ofiarą dyskryminacji, której państwo – strona EKPC nie potrafiło uzasadnić, w związku z czym doszło do naruszenia zarówno prawa do poszanowania życia prywatnego (art. 8 EKPC), jak i art. 14 w zw. z art. 8 EKPC.

**Słowa kluczowe:** zakaz dyskryminacji; poszanowanie życia rodzinnego; prywatność; zdrowie psychiczne

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżący, Marcel-Dan Cînta, w lipcu 2018 r. wniósł do sądu rumuńskiego o ustalenie miejsca zamieszkania jego córki (wówczas czteroletniej) przy nim w trakcie postępowania rozwodowego albo o ustalenie regularnych kontaktów z nią w jego domu. Zarówno skarżący, jak i jego żona mieli problemy psychiczne, jednak w czasie rozwodu żona nie była już zarejestrowana jako osoba cierpiąca na chorobę psychiczną. We wrześniu 2018 r. sąd zezwolił skarżącemu na kontakty z córką w godzinach od 18 do 20 we wtorki i czwartki, wyłącznie



w miejscach publicznych, w obecności matki. Dziecko miało mieszkać z matką, a skarżący miał płacić za utrzymanie.

Sąd oparł swoją decyzję na dowodach medycznych, które wykazały, że cierpiał on na chroniczną chorobę psychiczną, jak również na zeznaniach matki, która wskazywała, że skarżący wykazywał agresję fizyczną i psychiczną w związku ze swoim stanem. W sprawie przesłuchano również innych krewnych. W trakcie apelacji, skarżący twierdził, że sąd swoje ustalenia oparł wyłącznie na jego chorobie psychicznej, podczas gdy w istocie nigdy nie był agresywny w stosunku do swojej żony czy dziecka. Sąd oddalił apelację uznając dowody medyczne, zeznania świadków, korespondencję i stosunek skarżącego do matki dziecka za wystarczająco uzasadniające jego prawo do kontaktu z dzieckiem.

### *Zarzuty*

W oparciu o art. 8 EKPC (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego) skarżący wniósł o uznanie, że doszło do naruszenia jego prawa wynikającego z tego przepisu Konwencji w związku z ograniczeniem czasu przeznaczanego na kontakt z dzieckiem i nałożenia dodatkowych warunków takich kontaktów.

Wniósł również o stwierdzenie, że doszło do naruszenia art. 14 (zakaz dyskryminacji) w zw. z art. 8 EKPC, w związku z dyskryminacją ze względu na stan zdrowia (mianowicie jego chorobę psychiczną), podczas ustalania prawa do kontaktu.

### *Rozstrzygnięcie*

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 8 EKPC, Trybunał zauważył, że nie budzi wątpliwości, iż decyzje krajowe spowodowały ingerencję w prawo skarżącego Cînty do poszanowania jego życia prywatnego. Ingerencja ta była zgodna z prawem i miała uzasadniony cel ochrony praw innych osób, jednak pozostawała do rozstrzygnięcia kwestia, czy ingerencja spełniała warunek „konieczności w demokratycznym społeczeństwie”. Trybunał zauważył, że ograniczenie nie wynikało z żadnych dowodów na to, że skarżący Cînta nie był w stanie opiekować się córką, ale że zostało nałożone, przynajmniej częściowo, z powodu jego zaburzeń psychicznych. Jednocześnie, z orzeczeń krajowych nie wynikało, by faktycznie był zagrożeniem dla dziecka. Sądy dysponowały pismem ze szpitala psychiatrycznego, w którym stwierdzono, że regularnie przyjmuje on leki i w ostatnim czasie nie nastąpiło pogorszenie się jego stanu zdrowia. Co ważniejsze, Trybunał nie mógł dostrzec, jakie dowody mógłby przedstawić skarżący, aby udowodnić, że jego stan psychiczny nie stanowił zagrożenia dla bezpieczeństwa jego córki – sądy nie zleciły żadnych nowych

ekspertyz na jego temat, co w znacznym stopniu ograniczyło rzeczową ocenę jego umiejętności opiekuńczych, wrażliwości i stanu psychicznego.

Dla ETPC nie było również jasne, w jaki sposób sądy krajowe ustaliły lub oceniły najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka. Przykładowo, sądy zdecydowały się na reżim kontaktów z obojgiem rodziców, mimo że przyznano, że skarżący i jego była żona mieli napięte stosunki. Nie było również żadnych wskazań co do korzyści dla dziecka wynikających z takich ustaleń. Sądy nie zbadały należycie zarzutów dziecka dotyczących agresywnego zachowania ze strony ojca, mimo że prawo krajowe bezwzględnie zabraniało karania fizycznego oraz poniżającego i upokarzającego traktowania dzieci. Brak takiej oceny podał w wątpliwość cały proces decyzyjny. Nie wzięto pod uwagę alternatywnych sposobów kontaktu, takich jak spotkania nadzorowane przez organ ochrony dzieci. Trybunał doszedł do wniosku, że proces decyzyjny prowadzący do wydania decyzji w sprawie prawa do kontaktu skarżącego Cînty nie został przeprowadzony w sposób zapewniający właściwą ocenę jego ówczesnego stanu zdrowia oraz że wszystkie poglądy i interesy zostały należycie wzięte pod uwagę. ETPC nie był przekonany, że postępowaniu towarzyszyły gwarancje, które były konieczne ze względu na powagę ingerencji. W ten sposób doszło do naruszenia praw skarżącego chronionych przez art. 8 ust. 1 EKPC.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 14 w zw. z art. 8 EKPC, Trybunał stwierdził, że skarżący był traktowany inaczej niż inni rodzice ubiegający się o dostęp do dziecka ze względu na jego stan zdrowia psychicznego, co stanowiło podstawę możliwej dyskryminacji, objętej pojęciem „innego statusu”, o której mowa w art. 14 EKPC. Trybunał musiał zatem ustalić, czy różnica w traktowaniu była uzasadniona.

O ile do kompetencji Trybunału nie należało rozstrzygnięcie, czy stan psychiczny skarżącego Cînty ograniczał jego zdolność do sprawowania opieki nad dzieckiem, musiał zbadać, czy władze przedstawiły wystarczające powody uwzględnienia tej choroby w swojej ocenie sprawy. EKPC stwierdził, że już wcześniej wskazywał, że powoływaniu się na stan zdrowia psychicznego musi towarzyszyć rzeczywista ocena konkretnej sytuacji. W tym przypadku nie zbadano, czy skarżący mógł stanowić zagrożenie dla swojej córki. Trybunał musiał zatem stwierdzić, że był on postrzegany jako zagrożenie dla swojego dziecka tylko z powodu swojego zdrowia psychicznego, bez żadnego odniesienia do konkretnych okoliczności sprawy i sytuacji rodzinnej. Trybunał, poza ustawodawstwem krajowym czy EKPC wskazał również na postanowienia Konwencji Narodów Zjednoczonych o prawach osób niepełnosprawnych (KPON) – społeczność międzynarodowa jako całość dąży do lepszej i bardziej spójnej ochrony praw osób cierpiących na choroby psychiczne

i niepełnosprawnych umysłowo. W swoim orzecznictwie Trybunał uznał, że osoby chore psychicznie stanowią grupę szczególnie wrażliwą, której prawa wymagają szczególnego uwzględnienia.

ETPC podkreślił, że sądy krajowe w istocie dokonały rozróżnienia między skarżącym Cîntă a innymi rodzicami domagającymi się kontaktu z dziećmi, które opierały się na jego stanie zdrowia psychicznego. W ten sposób skarżący uprawdopodobnił przypadek dyskryminacji, którą rząd powinien był uzasadnić. Jednakże pozwane państwo nie przedstawiło przekonujących powodów, które mogłyby obalić domniemanie dyskryminacji skarżącego z powodu jego stanu zdrowia psychicznego. W związku z tym, w ocenie Trybunału, doszło do naruszenia art. 14 w zw. z art. 8 EKPC.

### Komentarz

W wyroku w sprawie *Cîntă przeciwko Rumunii* Trybunał wykorzystał swój standard ścisłej kontroli, odnosząc się do delikatnej kwestii odebrania praw rodzicielskich biologicznemu rodzicowi z chorobą psychiczną w trakcie postępowania o rozwód i opiekę. W sprawie tej Trybunał uznał, że doszło do naruszenia art. 8 i 14 EKPC w kontekście orzeczonych przez sąd ograniczeń związanych z kontaktem z czteroletnią córką skarżącego.

Nowością w tym wyroku jest stwierdzenie naruszenia art. 14 EKPC w związku z art. 8 EKPC, zwłaszcza że Trybunał do tej pory odrzucał roszczenia z art. 14 w podobnych sprawach<sup>1</sup>, i związane z tym odwrócenie ciężaru dowodu. Pomimo argumentu rządu, że sądy krajowe nie traktowały skarżącego inaczej niż innych w tej sytuacji, w tym jego żonę (która również była w przeszłości niepełnosprawna psychospołecznie, chociaż nie w czasie toczącego się postępowania), ETPC zgodził się ze skarżącym. Ten ostatni argumentował, że znalazł się w mniej korzystnej sytuacji niż osoba bez choroby psychicznej ze względu na swój stan i został uznany za stanowiącego zagrożenie dla jego dziecka, bez dokonania żadnej oceny rozwoju jego choroby lub jej objawów.

Do wyroku dołączone zostało zdanie odrębne dwojga sędziów ETPC, którzy nie dostrzegli spełnienia przesłanek zakazu dyskryminacji w tej sprawie. Nie przedstawili jednak szerszego stanowiska w sprawie, więc trudno jest do tego się szczegółowo odnieść.

Spoglądając na wyrok z punktu widzenia prawa polskiego warto podkreślić, że omawiana sprawa dotyczy bardzo ważnych kwestii związanych ze sposobem ustalania kontaktów dzieci z rodzicami. W prawie polskim zagadnienia te są przedmiotem regulacji w szczególności art. 113 i n. kodeksu rodzinnego

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 29 marca 2016 r. w sprawie *Kocherov i Sergeyeva przeciwko Rosji*, skarga nr 16899/13.

i opiekuńczego. Przepisy pozwalają na ograniczenie lub zakaz utrzymywania kontaktów z dzieckiem w przypadkach w nich określonych. Stosowanie tych przepisów musi – w przypadkach analogicznych do omawianej sprawy – uwzględniać wytyczne wynikające z omawianego wyroku, a zatem sąd powinien dokonywać konkretnej oceny każdego przypadku i przedstawiać szczegółowe uzasadnienie dokonanej oceny.

A. Grzelak

## 6. Homofobiczne wypowiedzi i działania policji podczas przeszukania siedziby organizacji LGBT

*Aghdgomelashvili i Japaridze przeciwko Gruzji*, skarga nr 7224/11,  
wyrok z dnia 8 października 2020 r.

### Abstrakt

Wyrok w sprawie *Aghdgomelashvili i Japaridze przeciwko Gruzji* dotyczy naruszenia godności ludzkiej i upokorzenia osób należących do mniejszości LGBT w trakcie przeszukania biura organizacji pozarządowej w Tbilisi (Gruzja). W ocenie ETPC działania policji naruszyły godność skarżących. Skarżące – pracownicy organizacji pozarządowej – zarzucały, że policja je obrażała, groziła im, a także poddała poniżającemu przeszukaniu osobistemu. Trybunał orzekł, że doszło do naruszenia art. 3 EKPC (zakaz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania) w zw. z art. 14 EKPC (zakaz dyskryminacji). ETPC uznał, że państwo było odpowiedzialne za homofobiczne i transfobiczne nadużycia policji zastosowane wobec skarżących oraz brak skutecznego śledztwa w stosunku do bardzo niestosownego zachowania policjantów. Krytyczną ocenę ETPC wywołał fakt, że ani policja ani rząd nie podały przyczyn kontroli osobistej skarżących, co prowadzi do wniosku, że ich jedynym celem było zawstydzenie i ukaranie skarżących za bycie częścią społeczności LGBT.

**Słowa kluczowe:** LGBT; zakaz dyskryminacji; poniżające traktowanie

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Skarżące były pracownicami gruzińskiej organizacji pozarządowej zajmującej się prawami osób należących do grup LGBT – *the Inclusive Foundation* (IF). W grudniu 2009 r. funkcjonariusze policji w ubraniach cywilnych

wkroczyli do siedziby IF i, w obecności skarżących i innych osób, dokonali przeszukania pomieszczenia. W trakcie przeszukania byli agresywni i wykazywali zachowanie homofobiczne. Grozili podpaleniem budynku, wypowiadali nienawistne słowa, a także dokonali przeszukania osobistego skarżących, którym kazali się rozebrać. Czynności te nie zostały udokumentowane. Nie przeprowadzono również żadnego postępowania krajowego w tej sprawie.

### Zarzuty

Skarżące zarzuciły dyskryminacyjne zachowanie policji (na podstawie ich faktycznej lub przypuszczalnej orientacji seksualnej i tożsamości płciowej), a także brak środków krajowych, które umożliwiłyby przeprowadzenie postępowania w sprawie. Wskazały, że to właśnie homofobia i transfobia były przyczyną poniżającego traktowania. Skarżące powołały się na naruszenie art. 3, 8 i 14 Konwencji, a także art. 1 Protokołu Nr 12 do Konwencji.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał uznał, że odpowiedzialność państwa za działania swoich przedstawicieli motywowanych nienawiścią, a także obowiązek przeprowadzenia postępowania w sprawie istnienia związku między motywem dyskryminacyjnym a przemocą, wchodzi w zakres art. 3 Konwencji, ale mogą być także postrzegane z perspektywy art. 14 Konwencji, którego celem jest zabezpieczenie wartości podstawowych chronionych przez art. 3<sup>1</sup>. Z tego też względu ograniczył badanie sprawy do zarzutu naruszenia tych właśnie przepisów.

ETPC nie miał wątpliwości, że działania funkcjonariuszy osiągnęły taki poziom, że weszły w zakres zachowania opisanego w art. 3 w zw. z art. 14 EKPC, a także, że to właśnie homofobia była przyczyną takiego zachowania policjantów. W ocenie ETPC funkcjonariusze policji celowo upokorzyli skarżące oraz ich kolegów i koleżanki, poprzez używanie mowy nienawiści, nazywanie ich ludźmi chorymi, zбочeńcami tak, że wszyscy obecni w pomieszczeniu mogli to słyszeć. Zachowania te wiązały się również z groźbami ujawnienia ich orientacji seksualnej publicznie i użycia siły fizycznej wobec skarżących. Jeden z policjantów wyrażał również chęć spalenia budynku.

Skarżące zostały poddane przeszukaniu osobistemu w toalecie, podczas którego musiały się rozebrać. Nie dokonano żadnego nagrania ani nie sporządzono żadnego dokumentu poświadczającego zastosowane techniki

<sup>1</sup> Tak np. w wyrokach ETPC: z dnia 13 grudnia 2005 r. w sprawie *Bekos i Koutropoulos przeciwko Grecji*, skarga nr 15250/02, § 45–55, 63–75; z dnia 17 stycznia 2017 r. w sprawie *Ciorcan i Inni przeciwko Rumunii*, skargi nr 29414/09 i 44841/09, § 139–151, 156–157.

śledcze. ETPC uznał, że wyłącznym celem zastosowanych technik śledczych było upokorzenie skarżących i ukaranie ich za przynależność do społeczności LGBT. Całkowicie niewłaściwe zachowanie policjantów podczas przeszukania siedziby IF było motywowane homofobią i wywołało u skarżących strach i niepewność, a także spowodowało naruszenie ich godności.

W związku z tym ETPC uznał, że doszło do naruszenia art. 3 w zw. z art. 14 EKPC.

### **Komentarz**

W kontekście omawianego wyroku należy zwrócić uwagę na te fragmenty uzasadnienia, które dotyczą wskazania, kiedy śledztwo/dochođenje może być uznawane za efektywne. Jest tak mianowicie wówczas, gdy może ono doprowadzić do ustalenia stanu faktycznego sprawy, a także do zidentyfikowania i – gdy to właściwe – ukarania odpowiedzialnych. Nie jest obowiązkiem osiągnięcie takiego skutku, ale środki prowadzące do tego celu muszą być zastosowane. Władze muszą podjąć wszelkie działania, które zabezpieczą dowody dotyczące incydentu, w tym zeznania świadków, ślady kryminalistyczne i inne. Braki w postępowaniu uniemożliwiają określenie przyczyn obrażeń czy zidentyfikowanie osoby odpowiedzialnej za działania. W sprawach, w których pojawia się możliwość naruszenia art. 3 Konwencji, gdzie pojawia się problem efektywności postępowania, Trybunał ocenia, czy władze zareagowały prawidłowo na skargi i we właściwym czasie, a także jak długo trwałoby postępowanie wstępne w sprawie.

Prowadząc postępowania w sprawach dotyczących użycia przemocy, państwo ma obowiązek podjęcia wszelkich działań, które ujawnią ewentualne motywy dyskryminacyjne, co bez wątpienia nie jest łatwym zadaniem. W tym przypadku, jak zaznaczył Trybunał, nie mamy do czynienia z obowiązkiem osiągnięcia konkretnego rezultatu, lecz obowiązkiem podjęcia wszelkich możliwych działań w tym zakresie. Obowiązkiem władz państwowych jest podjęcie wszystkiego, co możliwe dla wyjaśnienia okoliczności sprawy i zabezpieczenia dowodów, które mogłyby przyczynić się do wyjaśnienia prawdy, bez omijania jakichkolwiek faktów, które mogłyby wskazywać na przemoc motywowaną np. nietolerancją religijną, rasową czy opartą na tożsamości płciowej.

W odniesieniu do prawa polskiego należy zwrócić uwagę, że art. 47 Konstytucji nakłada na władze, w tym i policję, obowiązek poszanowania życia prywatnego osób LGBT, w tym ich prawa do określonej tożsamości płciowej, znajdującej się pod ochroną prawną. Obowiązek ten dotyczy zwłaszcza bezpośrednich interwencji funkcjonariuszy w odniesieniu do osób transpłciowych,

występujących jako osoby podejrzane, pokrzywdzone, czy też świadkowie w prowadzonych postępowaniach. Orientacja seksualna i tożsamość płciowa są integralną częścią godności i człowieczeństwa każdej istoty ludzkiej i nie mogą być przyczyną dyskryminacji albo nadużyć. Tożsamość płciowa podlega ochronie prawnej jako dobro osobiste człowieka. Obowiązkiem władz publicznych jest uszanować ją i powstrzymać się od jakiegokolwiek dyskryminacji na jej tle. Z tego względu omawiany wyrok powinien być wzięty pod uwagę przy ocenie standardów postępowania karnego w sprawach dotyczących osób należących do mniejszości.



## 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. Niewykonanie przez państwo zarządzanego przez Trybunał środka tymczasowego, zobowiązującego władze państwa do podjęcia określonych działań**

**M. K. i Inni przeciwko Polsce, skargi nr 40503/17, 42902/17 i 43643/17, wyrok z dnia 23 lipca 2020 r.**

#### **Abstrakt**

Skarżący byli obcokrajowcami, którzy przybyli na polską granicę i bezskutecznie ubiegali się o azyl. Władze polskie wielokrotnie odmówiły im możliwości złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej. Skarżący złożyli zatem do Trybunału wnioski o zastosowanie w ich sytuacji środków tymczasowych na podstawie art. 39 Regulaminu Trybunału. W dniach (odpowiednio): 8 czerwca, 16 czerwca i 20 czerwca 2017 r. Trybunał nakazał pozwanemu Rządowi zastosowanie środków tymczasowych na podstawie art. 39 Regulaminu, a mianowicie nieodsyłanie skarżących na Białoruś. Jednakże środki tymczasowe zastosowane przez Trybunał okazały się bezskuteczne, tzn. nie były uznawane przez funkcjonariuszy Straży Granicznej. W związku z tym skarżący podnieśli w skardze do Trybunału m.in. zarzut naruszenia art. 34 Konwencji. Trybunał orzekł, że Polska nie wywiązała się z obowiązków spoczywających na niej jako państwie–stronie w świetle art. 34 Konwencji.

**Słowa kluczowe:** zakaz tortur; wnioski o azyl; ochrona międzynarodowa; utrudnianie wykonania prawa do złożenia skargi, środek tymczasowy; niezastosowanie lub opóźnione zastosowanie środków tymczasowych, art. 39 Regulaminu Trybunału (ang. *Rule 39 of the Rules of the Court*)

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Sprawa wywodzi się z trzech skarg (nr 40503/17, 42902/17 i 43643/17), wniesionych do Trybunału przeciwko Polsce przez trzynaścioro obywateli Rosji: a) Pana M. K., b) Pana M. A., Panią M. A. i pięcioro małoletnich dzieci oraz c) Pana M. K., Panią Z. T. i troje małoletnich dzieci w dniach (odpowiednio): 8 czerwca, 16 czerwca i 20 czerwca 2017 r. Sprawa ta koncentruje się na zarzutach dotyczących naruszenia zakazu tortur (art. 3 Konwencji) oraz zakazu zbiorowego wydalania cudzoziemców (art. 4 Protokołu Nr 4 do Konwencji), jednakże z uwagi na fakt, że kwestie postępowania wobec cudzoziemców są co do zasady rozpatrywane przez sądy administracyjne, a nie sądy powszechne i Sąd Najwyższy, przedmiotem niniejszego omówienia będą kwestie związane z niezwykle interesującym zagadnieniem środków tymczasowych, o których mowa w art. 39 Regulaminu Trybunału (ang. *Rule 39 of the Rules of the Court*).

W dniach, odpowiednio, 8 czerwca, 16 czerwca i 20 czerwca 2017 r. Trybunał nakazał pozwanemu rządowi zastosowanie środków tymczasowych na podstawie art. 39 Regulaminu, a mianowicie nieodsyłanie skarżących na Białoruś. Skarżący zarzucali, że władze polskie wielokrotnie odmówiły im możliwości złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, co stanowi naruszenie art. 3 Konwencji. Powołali się oni również na art. 4 Protokołu Nr 4 do Konwencji twierdząc, że ich sytuacja nie została zbadana indywidualnie oraz, że padli ofiarami ogólnej polityki prowadzonej przez władze polskie w celu zmniejszenia liczby rejestrowanych w Polsce wniosków o udzielenie azylu.

Po zastosowaniu środka tymczasowego przez Trybunał część skarżących powróciła do punktu odprawy granicznej w Terespolu, mając przy sobie kopię pisma informującego o postanowieniu Trybunału w sprawie środka tymczasowego. Przedstawienie tej decyzji służbom granicznym skutkowało m.in. przeszukaniem dokonany przez funkcjonariuszy Straży Granicznej, pytaniami o to, kto pomaga cudzoziemcom oraz kto zapewnił im reprezentację prawną i w jaki sposób była ona finansowana, a także konfiskatą kopii pisma z Trybunału.

### Zarzuty

Skarżący podnieśli m.in. zarzut, zgodnie z którym rząd polski nie zastosował środków tymczasowych zaleconych przez Trybunał w tych sprawach. Powołali się w tym zakresie na art. 34 Konwencji.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał przede wszystkim zauważył, że środki tymczasowe wskazane w sprawach skarżących obejmowały skierowane do władz polecenie zaniechania ich zawrócenia na Białoruś. W sprawach nr 40503/17 i 42902/17 Trybunał wyjaśnił ponadto, że przedmiotowe środki należy rozumieć w taki sposób, że w chwili zgłoszenia się skarżących w polskim punkcie odprawy granicznej ich wnioski o udzielenie azylu powinny zostać przyjęte i zarejestrowane przez Straż Graniczną oraz przekazane do rozpatrzenia przez właściwe organy. Dodatkowo Trybunał wyjaśnił, że do czasu rozpatrzenia wniosków o udzielenie azylu, skarżących nie należało odsyłać na Białoruś. Pomimo wskazania środków tymczasowych, skarżących zawrócono na Białoruś nie tylko w dniach wskazania środków, lecz również co najmniej kilkakrotnie po tych datach. Należy zauważyć, że w wielu takich sytuacjach skarżący mieli przy sobie kopie pism informujących o wskazaniu przez Trybunał środka tymczasowego w ich sprawach, a ich pełnomocnicy przestali kopie tych pism bezpośrednio do Straży Granicznej. Trybunał podniósł ponadto, że w przypadku spraw nr 40503/17 i 43643/17 nadal nie zastosowano środków tymczasowych, pierwotnie wskazanych w dniach 8 czerwca i 20 lipca 2017 r. oraz, że pozostają one w mocy. W przypadku sprawy nr 42902/17 skarżącym ostatecznie zezwolono na wjazd do Polski odpowiednio w dniach 7 stycznia 2018 r. (druga skarżąca wraz z dziećmi) oraz 20 marca 2018 r. (pierwszy skarżący) i wszczęto postępowanie dotyczące ich wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej. Wynika z tego zatem, że w ich sprawie zastosowano środek tymczasowy, ale nastąpiło to ze znacznym opóźnieniem, które to opóźnienie doprowadziło do tego, że skarżący byli narażeni na traktowanie takiego rodzaju, przed jakim przedmiotowe środki miały ich chronić.

Wobec powyższego Trybunał orzekł, że Polska nie wywiązała się z obowiązków spoczywających na niej na podstawie art. 34 Konwencji.

### Komentarz

Chociaż zasadnicze zarzuty przedstawione w skardze dotyczyły naruszenia przez Polskę art. 3 Konwencji i art. 4 Protokołu Nr 4 do Konwencji, to bardzo istotne było stwierdzenie Trybunału o naruszeniu przez Polskę art. 34 Konwencji, czyli fundamentalnego konwencyjnego prawa do skargi indywidualnej.

Nie ulega wątpliwości, że w kontekście naruszenia art. 3 Konwencji Trybunał zasadnie orzekł, że doszło do naruszenia zasady non-refoulement. Odmowa przyjęcia wniosków skarżących o udzielenie ochrony międzynarodowej na granicy polsko-białoruskiej w sytuacji, w której nie mieli oni żadnych możliwości ubiegania się o azyl na Białorusi, oznaczała narażenie skarżących na ryzyko niehumanitarnego lub poniżającego traktowania oraz tortur w razie dalszego odesłania do Czeczenii. Równie oczywiste było dla Trybunału złamanie postanowień art. 4 Protokołu nr 4, który wprowadza zakaz zbiorowego wydalania cudzoziemców. Kontekst ustaleń poczynionych przez Trybunał w tej sprawie był oczywisty: ze skarżącymi przeprowadzono jedynie krótkie rozmowy, w trakcie których nie umożliwiano im przedstawienia powodów ubiegania się o ochronę międzynarodową, jak również źródeł grożących im prześladowań, nie zapewniono im też możliwości skorzystania z pomocy prawnej, podejmowane w ich sprawach decyzje nie były poprzedzane szczegółową analizą ich aktualnej i przyszłej sytuacji, a wynikały z ogólnych założeń dyskryminującej polityki polegającej na odmowie przyjmowania do rozpoznania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej, składanych przez osoby pochodzenia czeczeńskiego.

Szczególną uwagę należy jednak zwrócić na jednomyślność sędziów w kwestii naruszenia przez Polskę art. 34 Konwencji poprzez niezastosowanie się przez polskie władze do zarządzenia tymczasowego Trybunału (ang. interim measure), nałożonego w tej sprawie, bądź też poprzez zwłokę w zastosowaniu się do niego. Takie stwierdzenie implikuje kolejne, a więc oznaczające, że działania polskich władz stanowiły przeszkodę w skutecznym korzystaniu przez skarżących z prawa do skargi indywidualnej. Należy pamiętać o tym, że wskazany przepis art. 34 nie przewiduje kompetencji Trybunału do wydawania postanowień tymczasowych o wstrzymaniu wykonania rozstrzygnięcia krajowego będącego przedmiotem skargi do Trybunału, która nie ma charakteru suspensywnego<sup>1</sup>. Z całą pewnością jednak przepis ten, odnoszący się do wyjątkowych sytuacji, nakłada na państwo obowiązek powstrzymania się od podejmowania działań utrudniających wykonywanie prawa do skargi<sup>2</sup>. Jest to zrozumiałe, jako że przedmiotem zarządzenia tymczasowego jest w istocie rzeczy utrzymanie *status quo* w postępowaniu przed Trybunałem do czasu rozstrzygnięcia zasadności zastosowania takiego zarządzenia, a więc rozpoznania

<sup>1</sup> I. Kondak, *Komentarz do art. 34, [w:] Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom II. Komentarz do artykułów 19–59 oraz Protokołów dodatkowych*, (red.) L. Garlicki, Warszawa 2011, s. 144.

<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.

istoty zarzutów przedstawionych w skardze, zwłaszcza w odniesieniu do spraw, w których istnieje uzasadnione ryzyko wyrządzenia szkody o nieodwracalnym charakterze w odniesieniu do możliwości korzystania z podstawowych konwencyjnych praw i wolności<sup>3</sup>.

Wyjątkowość takich sytuacji wiąże się koniecznością wstrzymania się przez państwo z wykonaniem określonej decyzji lub orzeczenia, jeśli ich skutki będą miały charakter nieodwracalny dla podmiotów skarżących i przez to ostatecznie zniweczą przedmiot postępowania przed Trybunałem. Oznacza to również obowiązek podjęcia przez państwo określonych pozytywnych działań w celu zapobieżenia nastąpieniu takich nieodwracalnych skutków. W praktyce Trybunału zdecydowanie dominują zarządzenia nakazujące pozwanemu państwu podjęcie określonych działań w kierunku wstrzymania wykonania decyzji lub orzeczenia. W doktrynie podkreśla się, że tak skonstruowana instytucja zarządzenia tymczasowego spełnia niejako podwójną rolę, a mianowicie – z jednej strony służy niewątpliwie ochronie indywidualnego interesu podmiotu skarżącego, a z drugiej – ochronie interesu publicznego oznaczającego możliwość skutecznego korzystania z prawa do skargi indywidualnej<sup>4</sup>. Instytucja ta jest stosowana w wyjątkowych sytuacjach, a więc w odniesieniu do spraw, w których istnieje wskazane wyżej bezpośrednie ryzyko nieodwracalnej szkody, związanej zwłaszcza z zarzutem naruszenia przepisów art. 2 i 3 Konwencji.

Należy dodać, że podobne decyzje na mocy art. 39 Regulaminu były już wydawane przez Trybunał w stosunku do Polski i w wykonaniu takich zarządzeń tymczasowych Polska musiała się w poszczególnych sprawach wstrzymać z ekstradycją bądź wydaleniem skarżącego do innego państwa do czasu rozpoznania skargi przez Trybunał<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 4 lutego 2005 r. w sprawie *Mamatkulov i Askarov przeciwko Turcji*, skargi nr 46827/99 i 46951/99, § 108, HUDOC.

<sup>4</sup> I. Kondak, *Komentarz do art. 34*, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom II. Komentarz do artykułów 19–59 oraz Protokołów dodatkowych*, (red.) L. Garlicki, Warszawa 2011, s. 145–146.

<sup>5</sup> Patrz raporty komunikacyjne ETPC w następujących sprawach: *LIU przeciwko Polsce*, z dnia 13 maja 2019 r., skarga nr 37610/18; *M. K. i Inni przeciwko Polsce*, z dnia 21 lipca 2017 r., skarga nr 43643/17; *K. T. i Ž. K. przeciwko Polsce*, z dnia 12 listopada 2018 r., skarga nr 46697/18; *M. K. przeciwko Polsce*, z dnia 13 lipca 2017 r., skarga nr 40503/17; *D. A. i Inni przeciwko Polsce*, z dnia 7 września 2017 r., 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. Nadmierne koszty sądowe

*National Movement Ekoglasnost przeciwko Bułgarii,  
skarga nr 31678/17,  
wyrok z dnia 15 grudnia 2020 r.*

#### Abstrakt

Bułgarskie stowarzyszenie proekologiczne starało się podważyć na drodze sądowoadministracyjnej decyzję ministra do spraw środowiska zwalniającą właściciela elektrowni atomowej z konieczności przeprowadzenia oceny środowiskowej nowej inwestycji. Uczestniczące w postępowaniu sądowoadministracyjnym stowarzyszenia zostały obciążone bardzo wysokimi kosztami sądowymi, które w ocenie ETPC stanowiły nieproporcjonalną ingerencję w ich prawo własności w rozumieniu art. 1 Protokołu Nr 1.

**Słowa kluczowe:** własność; koszty sądowe; ekologia; organizacja pożytku publicznego

## Streszczenie orzeczenia

### Stan faktyczny

Powstała w 1992 r. Organizacja *National Movement Ekoglasnost* jest stowarzyszeniem, którego celem statutowym jest rozwiązywanie problemów związanych z zagadnieniami ekologii i informowanie społeczeństwa o stanie środowiska naturalnego. Po wejściu w życie ustawy o osobach prawnych non-profit w 2001 r. stowarzyszenie bezskutecznie starało się o wpisanie do prowadzonego przez Ministra Sprawiedliwości rejestru stowarzyszeń non-profit prowadzących działalność pożytku publicznego wskutek zgłoszenia się do wpisu do rejestru z naruszeniem ustawowego terminu.

Spór prawny z państwem bułgarskim wynikł na tle interwencji stowarzyszenia po upublicznieniu planów inwestycyjnych elektrowni atomowej *Kozloduy Nuclear Power Plant* (dalej jako: KNPP). W lipcu 2014 r. elektrownia przedstawiła plan przedłużenia funkcjonowania dwóch reaktorów, zaś Minister Środowiska i Wód uznał za zbędne przeprowadzenie oceny środowiskowej planowanej inwestycji. W sierpniu 2014 r. stowarzyszenie *Coalition for Sustainable Development* (dalej jako: CSD) zainicjowało kontrolę administracyjną decyzji przed Naczelnym Sądem Administracyjnym Republiki Bułgarii. W lutym 2015 r. skarżący bezskutecznie starali się wejść do postępowania w charakterze zainteresowanej strony (oddalenie wniosku w marcu 2015 r.). NSA w składzie trzech sędziów orzekł, że władczy akt ministra nie stanowi aktu normatywnego powszechnie obowiązującego, lecz indywidualną decyzję, wskutek czego nie jest możliwe przystąpienie do postępowania (art. 182 § 3 kodeksu postępowania administracyjnego z 2006 r.). Sąd pouczył o możliwości wniesienia indywidualnej skargi, lecz termin na jej wniesienie w międzyczasie minął. Skarżące stowarzyszenie nie odwołało się od orzeczenia. Jednocześnie w październiku 2015 r. NSA w składzie trzech sędziów uznał legalność decyzji ministra i obciążył CSD kosztami w wysokości około 15 000 euro. CSD oraz skarżący wnieśli odwołanie do składu pięciu sędziów, który w marcu 2016 r. uznał odwołanie za niedopuszczalne oraz nałożył na CSD nowe koszty w wysokości około 9 000 euro.

W 2016 r. skarżące stowarzyszenie wniosło o wznowienie postępowania przed NSA, zarzucając naruszenie prawa do sądu poprzez odmowę rozpoznania jego skarg. We wrześniu 2016 r., na podstawie dotychczasowego materiału dowodowego NSA uznał prawo stowarzyszenia do przystąpienia do postępowań kontrolnych wobec decyzji ministra, jednak już w październiku orzekł, że wskutek niezaskarżenia pierwotnego orzeczenia, wyrok potwierdzający legalność decyzji ministra uprawomocnił się. Sąd obciążył skarżących



kosztami sądowymi w wysokości około 12 000 euro. Analogiczne próby stowarzyszenia CSD wznowienia postępowania nie powiodły się, zaś CSD zostało łącznie obciążone kosztami sądowymi w wysokości około 3 500 euro. Na wniosek pełnomocnika KNPP sąd zezwolił na niezwłoczną egzekucję należności.

### Zarzuty

Skarżące stowarzyszenie zarzuciło naruszenie prawa do swobodnego korzystania z własności wynikającego w rozumieniu art. 1 Protokołu Nr 1 poprzez obciążenie nadmiernie wysokimi kosztami sądowymi.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał uznał, że stowarzyszenie typu NGO ma prawo wnosić skargi w trybie art. 34 Konwencji *ratione personae*<sup>1</sup>.

W odniesieniu do *meritum* sprawy, Trybunał wskazał, że na gwarancje ochrony zawarte w art. 1 Protokołu Nr 1 składają się trzy odrębne reguły – ogólna w zdaniu pierwszymi i dwie szczególne w zdaniu drugim. Są one wobec siebie odrębne, ale sprzężone ze sobą, w szczególności reguły 2. i 3. określające granice pozbawienia przedmiotu własności<sup>2</sup>. Trybunał zwrócił także uwagę na kwalifikację kosztów postępowań sądowych, które w myśl orzecznictwa ETPC stanowią należność (*contribution*) w rozumieniu art. 1 ust. 2 Protokołu Nr 1<sup>3</sup>. Stanowisko to zostało niedawno potwierdzone w sprawie *Perdigão przeciwko Portugalii*<sup>4</sup>.

Trybunał miał okazję rozważyć w swoim orzecznictwie czy pokrywanie kosztów sądowych strony przeciwnej (wygranej) stanowi naruszenie prawa do niezakłóconego korzystania z własności, różnicując koszty wynikające z funkcjonowania systemu sądowiczego jako takiego a koszty poniesione przez stronę wygraną w związku z prowadzeniem procesu i wymagane przez zasadę, zgodnie z którą przegrany pokrywa koszty sądowe strony przeciwnej (*losers pays rule*).

<sup>1</sup> Por. decyzja ETPC z dnia 30 marca 2004 r. w sprawie *Radio France i Inni przeciwko Francji*, skarga nr 53984/00, § 26.

<sup>2</sup> Por. m.in. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 11 stycznia 2007 r. w sprawie *Anheuser–Busch Inc. przeciwko Portugalii*, skarga nr 73049/01, § 62.

<sup>3</sup> Zob. np. decyzja Komitetu Ministrów z dnia 12 października 1978 r. w sprawie *X. i Y. przeciwko Austrii*, skarga nr 7909/74, s. 160; decyzja Komitetu Ministrów z dnia 15 lutego 1990 r. w sprawie *Agis Antoniadis przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 15434/89, s. 237; decyzja Komitetu Ministrów z dnia 25 maja 1995 r. w sprawie *Aires przeciwko Portugalii*, skarga nr 21775/93, s. 48; decyzja ETPC z dnia 12 kwietnia 2011 r. w sprawie *Hoare przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 16261/08, § 50.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 16 listopada 2010 r. w sprawie *Perdigão przeciwko Portugalii*, skarga nr 24768/06, § 61.

ETPC uznaje za należność jedynie te pierwsze<sup>5</sup>. W okolicznościach sprawy koszty sądowe służyły pokryciu kosztów zastępstwa strony przeciwnej. Nie służyły natomiast pokryciu kosztów funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości i jako takie nie mogą zostać uznane za należność w rozumieniu art. 1 ust. 2 Protokołu Nr 1<sup>6</sup>. Jednocześnie Trybunał ocenił ingerencję jako posiadającą podstawę prawną (*lawful*)<sup>7</sup> w kodeksie postępowania administracyjnego z 2006 r., art. 143, oraz w art. 78 § 5 bułgarskiego kodeksu postępowania cywilnego. Nie można nie dostrzec, że nałożone na skarżące stowarzyszenie koszty sądowe realizują w porządku prawnym cel, jakim jest zapobieganie „pieniactwu procesowemu” i zapewnienie efektywnego zarządzania wymiarem sprawiedliwości. Przepisy te pozostawiają sądowi dyskrecyjną władzę określenia wysokości nakładanych kosztów. Trybunał uznał wskazane cele za dopuszczalne (*legitimate aim*)<sup>8</sup> jednakże krytycznie ocenił proporcjonalność wysokości kosztów do prawnych celów przez nie realizowanych. Przypomniał, że każda ingerencja w prawo własności powinna być wynikiem wyważenia interesu publicznego i wymogu ochrony podstawowych praw jednostki<sup>9</sup>. Trybunał zwrócił uwagę na treść skargi, w której podważono nie tylko wysokość i niesprawiedliwość nałożonych kosztów sądowych, ale podważono także mechanizm ich wyliczenia, zarzucając przepisom krajowym niską elastyczność w zakresie określania przez sądy wysokości kosztów<sup>10</sup>. Co prawda, przepisy bułgarskiej pro-

<sup>5</sup> Por. decyzja ETPC z dnia 12 kwietnia 2011 r. w sprawie *Hoare przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 16261/08; wyroki ETPC: z dnia 6 września 2016 r. w sprawie *Cindrić i Bešlić przeciwko Chorwacji*, skarga nr 72152/13, § 92; z dnia 23 października 2018 r. w sprawie *Musa Tarhan przeciwko Turcji*, skarga nr 12055/17, § 72–73.

<sup>6</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 6 września 2016 r. w sprawie *Cindrić i Bešlić przeciwko Chorwacji*, skarga nr 72152/13, § 92.

<sup>7</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 13 października 2000 r. w sprawie *Iatridis przeciwko Grecji*, skarga nr 31107/96, § 58.

<sup>8</sup> Por. wyroki ETPC: z dnia 18 lipca 2013 r. w sprawie *Klauz przeciwko Chorwacji*, skarga nr 28963/10, § 84; z dnia 6 września 2016 r. w sprawie *Cindrić i Bešlić przeciwko Chorwacji*, skarga nr 72152/13, § 96; z dnia 23 października 2018 r. w sprawie *Musa Tarhan przeciwko Turcji*, skarga nr 12055/17, § 80.

<sup>9</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 5 stycznia 2000 r. w sprawie *Beyeler przeciwko Włochom*, skarga nr 33203/96, § 107; decyzja ETPC z dnia 12 kwietnia 2011 r. w sprawie *Hoare przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 16261/08, § 60; wyrok ETPC z dnia 6 września 2016 r. w sprawie *Cindrić i Bešlić przeciwko Chorwacji*, skarga nr 72152/13, § 98.

<sup>10</sup> Trybunał uznał za stosowne zwrócić uwagę na tę okoliczność, mimo że zasadniczo nie jest organem kompetentnym dla oceny unormowań praw krajowych. Por. wyrok ETPC z dnia 9 grudnia 1994 r. w sprawie *The Holy Monasteries przeciwko Grecji*, skargi nr 13092/87 i 13984/88, § 55; wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 29 marca 2006 r. w sprawie *Scordino przeciwko Włochom* (nr 1), skarga nr 36813/97, § 100; wyrok ETPC z dnia 14 maja 2020 r. w sprawie *Kostov i Inni przeciwko Bułgarii*, skargi nr 66581/12 i 25054/15, § 77, 86.

cedury administracyjnej dopuszczają kwestionowanie przez stronę wysokości zasądzonych kosztów i dają możliwość ich miarkowania przez sąd, przy czym ten ostatni związany jest minimalną ustawową wysokością kosztów (art. 78 § 5 bułgarskiego kodeksu postępowania cywilnego). Ustawodawstwo bułgarskie przewiduje również, że wynagrodzenie dla pełnomocnika procesowego powinno być odpowiednie (*fair*) i uzasadnione (*justified*), co wymaga oceny rozmiaru i złożoności pracy wykonanej przez prawnika oraz wartości przedmiotu sporu. Trybunał dostrzegł w rozumowaniu bułgarskiego NSA nieścisłości. W szczególności dostrzegł, że zasądzone koszty przewyższały 24-krotnie ustawowe minimum (§ 82), a dokonane wyliczenia nie zostały uzasadnione. Ponadto, na stowarzyszenie CSD, uczestniczące w tym samym postępowaniu przed bułgarskim NSA, zasądzono wielokrotnie niższe koszty sądowe.

Trybunał stwierdził naruszenie art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji wskutek obciążenia skarżącego stowarzyszenia nieproporcjonalnie wysokimi i niemającymi związku z rzeczywistymi wydatkami kosztami jego własnej reprezentacji w postępowaniu sądowym. Wskazał w szczególności na niewykorzystanie istniejących w prawie krajowym mechanizmów redukcji owych kosztów i nie wziął pod uwagę wszystkich relewantnych okoliczności sprawy.

Trybunał zasądził także odszkodowanie za szkodę niemajątkową wyrażającą się w pogorszeniu reputacji stowarzyszenia, stworzeniu sytuacji niepewności odnośnie do planowanych przez stowarzyszenie działań, chaos organizacyjny wewnątrz stowarzyszenia oraz kłopot dla zarządu związany z koniecznością prowadzenia niniejszej sprawy<sup>11</sup>.

## Komentarz

Nie stanowi zaskoczenia szerokie rozumienie pojęcia „ochrony własności” z art. 1 Protokołu Nr 1. Obejmuje ono ochronę szeroko rozumianego „mienia” i dotyczy – co wynika z orzecznictwa Trybunału – wszelkich ingerencji mających wpływ na kształt i wartość majątku skarżących, niezależnie od tego, czy prawo krajowe naruszenie określonego interesu określa mianem naruszenia prawa<sup>12</sup>. Wypada wskazać, że zgodnie z orzecznictwem ETPC zaistniał bezpośredni i wystarczający związek przyczynowy pomiędzy postępowaniem zakończonym nałożeniem kosztów sądowych a transferem majątku na rzecz państwa<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> Por. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 29 listopada 2016 r. w sprawie *Lupeni Greek Catholic Parish and Others przeciwko Rumunii*, skarga nr 76943/11, § 182.

<sup>12</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 29 marca 2010 r. w sprawie *Depalle przeciwko Francji*, skarga nr 34044/02, § 68.

<sup>13</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 4 października 1977 r. w sprawie *X., Y. i Z. przeciwko Niemcom*, skargi nr 7655/76, 7656/76 i 7657/76, s. 111; zob. *a contrario* decyzja z dnia 14 maja 1984 r. w sprawie *E. i G. R. przeciwko Austrii*, skarga nr 9781/82, s. 42.

Jednocześnie uszczuplenie to należy uznać za definitywne, skoro skarżący wyczerpał możliwość ubiegania się o redukcję kosztów na podstawie prawa krajowego<sup>14</sup>.

Sprawa *National Movement Ekoglasnost przeciwko Bułgarii* dotyka jednak problematyki ochrony prawa własności w sposób nieoczywisty. Treść zarzutu skarżącego stowarzyszenia dotyczy bowiem tego, czy nałożenie arbitralnie wysokich – ale znajdujących podstawę prawną – kosztów sądowych uszczupla majątek skarżących w sposób odbiegający od gwarantowanej im przez art. 1 Protokołu Nr 1 ochrony. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem strasburskim opłaty i koszty sądowe stanowią ograniczenie prawa własności<sup>15</sup>, a dotychczasowe orzecznictwo przyznaje państwom–stronom szeroki margines uznania w sprawie podatków, ceł, opłat i kosztów<sup>16</sup>. Zgodnie z art. 1 ust. 2 Protokołu Nr 1 unormowania konwencyjne „nie będą jednak w żaden sposób naruszyć prawa państwa do stosowania takiego (tj. naruszającego własność prywatną) prawa, 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”.

Władze krajowe dysponują szerokim marginesem uznania, lecz ustawodawstwo krajowe nie powinno abstrahować od reguły ogólnej wyrażonej w zdaniu 1 przepisu<sup>17</sup>. Wymaga podkreślenia, że zarówno orzecznictwo Trybunału, jak i literatura przedmiotu poruszają się na dużym poziomie ogólności

<sup>14</sup> I. Nakielska, *Prawo do własności w świetle Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Gdańsk 2002, s. 132–135.

<sup>15</sup> Por. decyzje ETPC: z dnia 12 lipca 1978 r. w sprawie *S. przeciwko Niemcom*, skarga nr 7544/76, s. 60; z dnia 12 października 1978 r. w sprawie *X. i Y. przeciwko Austrii*, skarga nr 7909/74, s. 160; z dnia 25 maja 1995 r. w sprawie *Antoniades przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 15434/89, s. 232; z dnia 25 maja 1995 r. w sprawie *Aires przeciwko Portugalii*, skarga nr 21775/93, s. 48; wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 16 listopada 2010 r. w sprawie *Perdigão przeciwko Portugalii*, skarga nr 24768/06, § 61.

<sup>16</sup> Uzasadniony w szczególności oceną uwarunkowań politycznych, społecznych i ekonomicznych. Por. wyrok ETPC z dnia 14 maja 2013 r. w sprawie *N. K. M. przeciwko Węgrom*, skarga nr 66529/11, § 57. 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. 887; A. Wróbel, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, (red.) L. Garlicki, t. 2, Warszawa 2011, s. 515–516; I. Nakielska, *Prawo do własności w świetle Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Gdańsk 2002, s. 178–179.

<sup>17</sup> Por. m.in. wyroki ETPC: z dnia 23 października 1997 r. w sprawie *National & Provincial Building Society and Others przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 21319/93, 21449/93 i 21675/93, § 79; z dnia 13 stycznia 2004 r. w sprawie *Orion–Břeclav, SRO przeciwko Republice Czeskiej*, skarga nr 43783/98; z dnia 29 kwietnia 2008 r. w sprawie *Burden przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (Wielka Izba), skarga nr 13378/05, § 59; opinia prawna z dnia 31 marca 2009 r. w sprawie *Faccio przeciwko Włochom*, skarga nr 33/04. Zob. M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. 7, Warszawa 2017, s. 868, 873.

odnośnie do wykładni art. 1 ust. 2 Protokołu Nr 1. Wskazuje się, że ocena zgodności środka stosowanego przez prawo krajowe z przepisem art. 1 ust. 2 Protokołu Nr 1 powinna opierać się na teście zgodności z prawem, legitymacji celowościowej oraz proporcjonalności.

Odnosząc do testu zgodności z prawem wymaga wskazania, że oznacza ona dostępność regulacji, precyzyjne unormowanie i przewidywalność stosowania<sup>18</sup>.

Środki stosowane przez państwo powinny służyć realizacji założonego celu publicznego<sup>19</sup>. Jeśli stosowane są w innym zamiarze albo w celu dyskryminacyjnym, nie można uznać, aby mieściły się w marginesie swobodnego uznania<sup>20</sup>. Przykładowo, w sprawie *Loizidou przeciwko Turcji* prawny właściciel gruntu położonego w strefie Cypru Północnego, a opuszczonego wskutek inwazji tureckiej w 1974 r. pozbawiony został faktycznej możliwości korzystania z przedmiotu własności, zaś podnoszona przez władze tureckie potrzeba zapewnienia mieszkania przesiedlonym z południa wyspy Turkom nie stanowiła uzasadnienia wystarczającego, by usprawiedliwić zanegowanie *de facto* prawa własności<sup>21</sup>.

Wymóg proporcjonalności zakłada, że jednostka nie powinna w wyniku ingerencji państwa ponieść niewspółmiernych do zakładanego celu danego środka prawnego kosztów<sup>22</sup>. Z kolei przewidywalność należy rozumieć jako ochronę przed arbitralną ingerencją władz publicznych (uwzględniającą także gwarancje proceduralne)<sup>23</sup>. *In casu* wymaga to oceny, czy nadmierne obciążenie kosztami postępowania nie uderza w finansowe podstawy funkcjonowania

<sup>18</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 3 lipca 1997 r. w sprawie *Hentrich przeciwko Francji*, skarga nr 13616/88, § 42; z dnia 8 lipca 1986 r. w sprawie *Lithgow i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 9006/80, 926/81, 9263/81, 9265/81, 9266/81, 9313/81 i 9405/81, § 110; z dnia 22 czerwca 2004 r. w sprawie *Broniowski przeciwko Polsce*, skarga nr 31443/96, § 147; z dnia 22 listopada 2011 r. w sprawie *Saliba i Inni przeciwko Malcie*, skarga nr 20287/10, § 37; z dnia 15 września 2009 r. w sprawie *Amato Gauci przeciwko Malcie*, skarga nr 47045/06, § 53.

<sup>19</sup> Na marginesie – pojęcie celu czy interesu publicznego jest bardzo pojemne. Zob. S. Jarosz-Żukowska, *Własność w okresie przeobrażeń ustrojowych w Polsce z perspektywy orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Wrocław 2016, s. 63–67.

<sup>20</sup> 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>21</sup> Wyrok ETPC z dnia 18 grudnia 1996 r. w sprawie *Loizidou przeciwko Turcji*, skarga nr 15318/89, § 63–64.

<sup>22</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 19 czerwca 2006 r. w sprawie *Hutten–Czapka przeciwko Polsce*, skarga nr 35014, § 167.

<sup>23</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 3 lipca 1997 r. w sprawie *Hentrich przeciwko Francji*, skarga nr 13616/88, § 42.

podmiotu<sup>24</sup> i czy nie narusza sprawiedliwej równowagi (*fair balance*) pomiędzy zakresem ochrony a intensywnością ingerencji. Sprawa *National Movement Ekoglasnost przeciwko Bułgarii* stanowi ilustrację tego, że szeroki margines oceny państwa nie jest nieograniczony.

Doktryna prawa polskiego zaznacza jedynie, że nakładanie opłat i podatków może być potraktowane jako wyraz naruszenia art. 1 ust. 2 Protokołu Nr 1, o ile w toku stosowania prawa realizowany jest cel konfiskatoryjny<sup>25</sup>. Problematyka kosztów sądowych analizowana jest przede wszystkim w kontekście efektywności prawa do sądu. Tym niemniej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wyrażony został pogląd o związaniu zarówno ustawodawcy jak i organu stosującego prawo zasadą proporcjonalności w ustalaniu poziomu kosztów sądowych<sup>26</sup>, w szczególności o konieczności wyważenia interesów stron oraz interesu publicznego (zob. art. 100 i n. ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych<sup>27</sup>). Reżim prawny przewidziany dla organizacji pożytku publicznego i organizacji pozarządowych jest wyjątkowo korzystny: są one zwolnione z obowiązku uiszczania opłat, gdy dana sprawa nie dotyczy prowadzonej przez nie działalności gospodarczej (art. 104 ust. 1 uKSC), zaś inne organizacje społeczne niż te wymienione w art. 104 ust. 1 w zakresie uiszczania kosztów mogą zostać zwolnione z obowiązku przez sąd fakultatywnie (art. 104 ust. 2 uKSC). Sąd, przyznając zwolnienie od kosztów sądowych, uwzględnia przede wszystkim statutowe cele działalności danej organizacji i możliwości oraz potrzeby realizacji tych celów na drodze postępowania cywilnego (art. 104 ust. 2 *in fine* uKSC).

<sup>24</sup> Por. decyzja ETPC z dnia 14 grudnia 1988 r. w sprawie *Waso Liv Ömsesidigt przeciwko Szwecji*, skarga nr 13013/87, s. 188; Appl. 15117/98; decyzja Komisji z dnia 16 stycznia 1995 r. w sprawie *Travers i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 15117/89, s. 11.

<sup>25</sup> Zob. K. Zaradkiewicz, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, (red.) M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Art. 21 Nb 72.

<sup>26</sup> Por. wyrok TK z dnia 17 listopada 2008 r., SK 33/07, OTK–A 2008, nr 9, poz. 154.

<sup>27</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 755. Por. wyrok TK z dnia 16 czerwca 2008 r., P 37/07, OTK–A 2008, nr 5, poz. 80. Zob. także P. Grzegorzczak, K. Weitz, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, (red.) M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Art. 34 Nb 57; B. Wołodkiewicz, [w:] *Europejska Konwencja Praw Człowieka. Komentarz orzeczniczy za rok 2019*, (red.) J. Kosonoga, Warszawa 2020, s. 198–200.

## 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. Ujawnienie przekonań religijnych małoletniego ucznia

***Perovy przeciwko Rosji, skarga nr 47429/09,  
wyrok z dnia 20 października 2020 r.***

#### **Abstrakt**

Uczeń odmiennego wyznania zmuszony został do uczestnictwa w obrzędzie religijnym celebrowanym w pomieszczeniu klasowym. Rodzice chłopca nie zostali powiadomieni o planowanej ceremonii ani nie wyrazili zgody na uczestnictwo w niej syna. Wskutek niepożądanego przez chłopca ujawnienia jego przekonań został pobity przez kolegów z klasy. Wszczęte niezwłocznie postępowania sądowe i dyscyplinarne wobec nauczycielki nie doprowadziły do uznania naruszenia art. 2 Protokołu Nr 1 ani art. 9 Konwencji zarówno przed sądami krajowymi jak i przed Trybunałem.

**Słowa kluczowe:** wolność religijna; edukacja; rodzice; ceremonia religijna

#### **Streszczenie orzeczenia**

##### *Stan faktyczny*

Sprawa zawisła przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka dotyczy zdarzenia, jakie miało miejsce w kilka dni po rozpoczęciu roku szkolnego i rozpoczęciu nauki szkolnej w pierwszej klasie przez skarżącego, syna skarżących małżonków. Cała rodzina należy do wspólnoty religijnej *Church of the Community of Christ*.

W dniu 1 września 2007 r. po uroczystym rozpoczęciu roku szkolnego odbyło się zebranie nauczyciela wychowawcy z rodzicami dzieci. Skarżący



musieli je wcześniej opuścić z powodu konieczności opieki nad młodszym dzieckiem. Podczas zebrania pozostali rodzice podjęli decyzję o zaproszeniu kapłana Kościoła Prawosławnego, ojca jednego z dzieci uczęszczających do klasy, do przeprowadzenia tradycyjnej ceremonii błogosławienia pomieszczenia klasowego. Skarżący nie zostali powiadomieni o planowanej uroczystości, pomimo że uprzednio poinformowali nauczycielkę o odmiennym wyznaniu syna. Nikt nie skontaktował się z nimi, pomimo że ceremonia została zaplanowana 2 dni naprzód na dzień 3 września 2007 r.

W dniu 3 września 2007 r. kapłan przybył do klasy. Został poinformowany przez nauczyciela, że jedno z dzieci jest innego wyznania. Nie uznał tej okoliczności za przeszkodę w dokonaniu obrzędu. Kapłan odprawił ceremonię ubrany w szaty liturgiczne, zapalił świece i kadzidło. Dzieci dostały do ucałowania krucyfiks, a następnie kapłan rozdał obrazki święte. Syn skarżących nie ucałował krzyża, ale z ciekawości zabrał położony na stole przez kapłana obrazek.

W relacji skarżących ich syn czuł się bardzo niekomfortowo w zaistniałej sytuacji, ponieważ inne dzieci wywierały nań presję, aby aktywnie uczestniczył w obrzędzie. Chłopiec został na przerwie szkolnej pobity przez rówieśników, gdyż „nie robił znaku krzyża tak jak wszyscy” a rodzice odnaleźli go po lekcjach zapłakanego, schowanego pod schodami.

Tego samego dnia ojciec dziecka wniósł skargę do urzędu prokuratorskiego w Woroneżu, żądając wszczęcia postępowania karnego w związku z pobicciem syna przez kolegów.

W dniu 4 września 2007 r. ojciec poskarżył się w tej sprawie dyrekcji szkoły. Jego syn został przeniesiony do innej klasy i zwolniony na tydzień z zajęć. Tego samego dnia skarżący wniósł skargę na dyrekcję szkoły do kuratorium oświaty.

W dniu 12 września 2007 r. prokuratura uznała, że dokonanie obrzędu religijnego bez zgody wszystkich rodziców naruszyło przepisy prawa międzynarodowego, konstytucyjnego, federalnego i regionalnego, gwarantujące świecki charakter państwowego systemu edukacji, wolność religijną i prawo rodziców do wychowania ich dziecka w zgodzie z ich przekonaniem religijnymi. Prokuratura dostrzegła, że naruszenie praw skarżących umożliwione zostało wskutek niedostatecznego nadzoru nad wychowawcą klasy i nakazała wszczęcie wobec nauczyciela postępowania dyscyplinarnego. Odmówiono jednak wszczęcia śledztwa w sprawie pobicia chłopca.

W dniu 14 września 2007 r. kuratorium udzieliło oficjalnej nagany dyrekcji szkoły za naruszenie konstytucyjnego prawa do wolności religijnej ucznia.

W dniu 31 października 2007 r. skarżący wnieśli do sądu I instancji pozew przeciwko szkole o odszkodowanie za wyrządzenie szkody niemajątkowej.

W dniu 26 grudnia 2007 r. sąd zawiesił postępowanie, lecz postanowienie o zawieszeniu zostało uchylone przez sąd II instancji w dniu 14 lutego 2008 r. W dniu 4 grudnia 2008 r. po wysłuchaniu skarżących, przedstawicieli władz szkolnych, samorządu lokalnego, nauczyciela i duchownego oraz innych świadków, sąd odrzucił pozew w całości. Wskazał, że ceremonia pobłogosławienia klasy miała miejsce poza godzinami pracy szkoły, została zorganizowana nie przez szkołę, lecz rodziców dzieci oraz uznał zarzuty pobicia syna skarżących za nieudowodnione.

W dniu 26 lutego 2009 r. orzeczeniem sądu II instancji wyrok został w całości podtrzymany. Wyrok Trybunału w sprawie *Perovy przeciwko Rosji* zawiera obszerny wyciąg z orzeczeń sądów obu instancji.

### Zarzuty

Skarżący zarzucili Federacji Rosyjskiej naruszenie ich prawa do zapewnienia edukacji syna w zgodzie z ich własnymi przekonaniem religijnymi. Ponadto skarżący zarzucili naruszenie art. 9 Konwencji (wolność wyznania) poprzez przymuszenie ucznia do uczestnictwa w ceremonii religijnej wbrew woli jego rodziców.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał rozpoczął od przypomnienia, że w zakresie spraw odnoszących się do edukacji i nauczania, art. 2 Protokołu Nr 1 stanowi *lex specialis* wobec art. 9 Konwencji. Sprecyzował, że niniejsza sprawa dotyczy realizacji przez strony Konwencji prawa rodziców do zapewnienia edukacji dziecka w zgodzie z ich własnymi poglądami religijnymi i filozoficznymi<sup>1</sup>. Trybunał podkreślił, że będzie rozpatrywał skargę z punktu widzenia normy wywiedzionej z art. 2 zdanie drugie Protokołu Nr 1.

ETPC dopuścił skargę ucznia, uznając że jest on nosicielem prawa do wolności wyznania, mimo swojej małoletniości<sup>2</sup>.

Trybunał podkreślił, że prawo rodziców do zapewnienia dziecku edukacji zgodnej z ich przekonaniem religijnymi i filozoficznymi zakotwiczone jest

<sup>1</sup> Zob. wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 29 czerwca 2007 r. w sprawie *Folgero i Inni przeciwko Norwegii*, skarga nr 15472/02, § 54, 84; z dnia 18 marca 2011 r. w sprawie *Lautsi i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 30814/06, § 59.

<sup>2</sup> Por. m.in. wyroki ETPC: z dnia 4 grudnia 2008 r. w sprawie *Dogru przeciwko Francji*, skarga nr 27058/05, § 84; z dnia 4 grudnia 2008 r. w sprawie *Kervanci przeciwko Francji*, skarga nr 31645/04, § 84; z dnia 15 czerwca 2010 r. w sprawie *Grzelak przeciwko Polsce*, skarga nr 7710/02, § 52.

w powszechnym prawie do edukacji<sup>3</sup>. Drugie zdanie tego przepisu (art. 2 Protokołu Nr 1) powinno być odczytywane nie tylko w kontekście prawa do edukacji, ale i w świetle treści art. 9 Konwencji, który gwarantuje wolność sumienia, myśli i religii, w tym wolność niewyznawania żadnej religii, i który nakłada na państwa sygnatariuszy obowiązek neutralności i bezstronności w tych sprawach. Rodzice mają zatem prawo do respektowania ich wyborów w zakresie wyznania i poglądów filozoficznych w związku z nauczaniem ich dziecka<sup>4</sup>. Należy podkreślić, że obowiązek państw–sygnatariuszy Konwencji dotyczy każdego przejawu ich funkcjonowania w sferze edukacji i nauczania<sup>5</sup>. Jak wskazuje Trybunał, zwrot „poszanowanie” zawarty w art. 2 Protokołu Nr 1 posiada znaczenie szersze niż „uznanie” czy „wzięcie pod uwagę”. Zakłada tym samym pozytywny obowiązek państwa<sup>6</sup> zapewnienia pluralizmu w systemie edukacji niezbędnego – jak podkreślił Trybunał – do utrzymania „demokratycznego społeczeństwa” w rozumieniu przepisów Konwencji<sup>7</sup>.

W odniesieniu do subsumpcji faktów rozważanej sprawy Trybunał przyjął, że udział, przynajmniej w części ceremonii religijnej, w szczególności małych dzieci, może potencjalnie wpłynąć na ich umysły w sposób dający podstawy do zastosowania art. 2 Protokołu Nr 1<sup>8</sup>. W analizowanej sprawie dokonany rytuał miał z pewnością charakter religijny, przeprowadzony został przez osobę duchowną ubraną w szaty liturgiczne, polegał na odśpiewaniu pieśni, i wykorzystaniu religijnych symboli i wyobrażeń. Trybunał przyjął jednocześnie, że ceremonia religijna w sprawie stanowiła odosobnione wydarzenie, którego organizacja była odpowiedzią na prośbę większości rodziców uczniów i nie stanowiła części programu nauczania. Te okoliczności nie pomniejszają znaczenia faktu, że ceremonia błogosławieństwa pomieszczenia klasowego miała co najmniej milczące przyzwolenie wychowawcy klasy. To z kolei przemawia na rzecz uznania, że doszło do naruszenia prawa ujętego w art. 2 zdanie drugie Protokołu Nr 1.

<sup>3</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 10 stycznia 2017 r. w sprawie *Osmanoğlu i Kocabaş przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 29086/12, § 91.

<sup>4</sup> Zob. decyzja ETPC z dnia 11 września 2006 r. w sprawie *Fritz Konrad i Inni przeciwko Niemcom*, skarga nr 35504/03.

<sup>5</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 25 lutego 1982 r. w sprawie *Campbell i Cosans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 7511/76 i 7743/76, § 33.

<sup>6</sup> Por. wyroki ETPC: z dnia 25 lutego 1982 r. w sprawie *Campbell i Cosans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 7511/76 i 7743/76, § 37; z dnia 18 marca 2011 r. w sprawie *Lautsi i Inni przeciwko Włochom* (Wielka Izba), skarga nr 30814/06, § 61.

<sup>7</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 7 grudnia 1976 r. w sprawie *Kjeldsen, Busk Madsen i Pedersen przeciwko Norwegii*, skargi nr 5095/71, 5920/72 i 5926/72, § 50.

<sup>8</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 29 czerwca 2007 r. w sprawie *Folgero i Inni przeciwko Norwegii*, skarga nr 15472/02, § 94.

Trybunał dostrzegł, że każde państwo–sygnatariusz Konwencji posiada pewną przestrzeń swobody w określeniu sposobu wyważenia interesów systemu edukacji i nauczania oraz oczekiwań rodziców odnośnie do ich prawa wychowania dziecka zgodnie z ich religijnymi i filozoficznymi przekonaniami. W tym świetle wypada ocenić jako zrozumiałe subiektywne przekonanie rodziców ucznia, że sama obecność ich dziecka podczas opisanej ceremonii religijnej świadczy o braku poszanowania ich prawa. Tym niemniej – jak wskazuje Trybunał – podobnie do sprawy *Lautsi i Inni przeciwko Włochom*<sup>9</sup>, nie ma jednoznacznych dowodów na to, że obecność w trakcie owej kilkunastominutowej ceremonii wywarła na syna skarżących wpływ, który mógłby zadecydować o zmianie jego kształtujących się jeszcze przekonań religijnych. Rozpatrywana sprawa dotyczy zatem odosobnionego wydarzenia, ograniczonego w czasie, niestanowiącego przejawu indoktrynacji, niezależnie od tego, że sposób, w jaki zostało ono zorganizowane nie był w świetle norm konwencyjnych prawidłowy. Wypada zauważyć, że ani w postępowaniach przed krajowymi organami wymiaru sprawiedliwości ani w postępowaniu przed Trybunałem skarżący nie wykazali, że konsekwencją uczestnictwa w ceremonii był psychologiczny czy inny istotny negatywny wpływ na syna i jego przekonania. Nie przedstawiono np. żadnej ekspertyzy psychologicznej.

Trybunał dostrzegł, że krajowe organy wymiaru sprawiedliwości działały sprawnie, szybko i adekwatnie do okoliczności. Ponadto kuratorium oświaty nałożyło sankcje dyscyplinarne na dyrekcję szkoły za naruszenie praw ucznia. Rozpatrzenie sprawy skarżących dokonało się z uwzględnieniem wszystkich dostępnych dowodów. Oceniono zachowanie wychowawcy klasy jako kluczowy element związku przyczynowego, bez którego ceremonia religijna nie miałaby miejsca. Odmowa uznania naruszenia praw skarżących i ich syna została szczegółowo uzasadniona w oparciu o zgromadzony materiał faktyczny. Podjęto kroki zmierzające do zapobieżenia podobnych incydentów w przyszłości.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 9 Konwencji, Trybunał stwierdził, że rzeczywiście szkoła umożliwiła grupową manifestację poglądów religijnych przez wyznawców rosyjskiego Kościoła Prawosławnego. Jednakże nic nie wskazuje na to, aby treść ceremonii była określona czy monitorowana przez władze szkolne, włączona do programu nauczania czy objęta obowiązkiem szkolnym. W szczególności Trybunał podkreślił, że mimo zaproszenia wszystkich uczestników ceremonii do ucałowania krucyfiksu, nikt nie został *de facto* do tego zmuszony, a skarżący uczeń odmówił dokonania tego aktu

<sup>9</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 18 marca 2011 r. w sprawie *Lautsi i Inni przeciwko Włochom*, skarga nr 30814/06, § 60.

religijnego. Święte obrazki zostały udostępnione uczniom, lecz nikt nie zmuszał do ich przyjęcia. Duchowny został powiadomiony o obecności innowiercy, bez wskazania jego tożsamości, a jego działania nie były nacechowane prozelityzmem. Trybunał doszedł w świetle wskazanych faktów do konkluzji, że skarżący uczeń nie został ani zmuszony do uczestnictwa w obcej jego wierze uroczystości religijnej ani nie był zachęcany do porzucenia własnej wiary. Jakkolwiek uczestnictwo w uroczystości prawosławnej mogło obudzić w nim uczucie niezgody, niezgoda ta powinna być oceniona w kontekście tolerancji światopoglądowej, która wymaga, aby w pluralistycznym społeczeństwie demokratycznym nie ograniczano prawa do manifestowania poglądów religijnych przez innych z powołaniem się na art. 9 Konwencji.

Do wyroku Trybunału dołączono dwa *vota separata*. Sędziowie K. Lemmens, D. Dedov, L. Schembri Orland oraz A.M. Guerra Martins dołączyli oświadczenie, podkreślając że treść rozstrzygnięcia przyjętego przez większość składu orzekającego należy oceniać w odniesieniu do okoliczności konkretnego przypadku oraz, że skarżący spotkali się ze zdecydowaną i sprawną reakcją aparatu wymiaru sprawiedliwości.

W zdaniu odrębnym sędziowie H. Keller, G.A. Serghides oraz A. Poláčková fundamentalnie nie zgodzili się z rozstrzygnięciem Trybunału. Sędziowie zwrócili uwagę na fakt, że ceremonia nie została zorganizowana spontanicznie, przeciwnie, przez trzy dni rodzice ucznia nie zostali poinformowani o planowanej uroczystości, mimo że wychowawca klasy miał wiedzę o ich odmiennym wyznaniu. Nie mieli zatem możliwości aby wyłączyć syna z planowanej ceremonii. Brak jest uzasadnienia, dlaczego nauczyciel nie zdecydował się powiadomić rodziców. Obowiązek poinformowania rodziców obciąża natomiast szkołę z powodu jej ustawowej neutralności religijnej. W zdaniu odrębnym skrytykowano praktykę orzeczniczą Trybunału, ograniczającą rozpoznanie tego typu spraw do zbadania naruszenia art. 2 Protokołu Nr 1 z pominięciem praw dzieci wynikających z normy art. 9 Konwencji<sup>10</sup>. Nie ma powodu – brzmi *voluntatem separatam* – aby ignorować interes dziecka na korzyść praw rodziców, gdyż ich interesy nie muszą być tożsame<sup>11</sup>. Sędziowie przywołali przy tym stanowisko ONZ<sup>12</sup>. Wskazali, że dziecko w wieku 7 lat łatwo

<sup>10</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 31 października 2019 r. w sprawie *Papageorgiou i Inni przeciwko Grecji*, skargi nr 4762/18 i 6140/18, § 35–38.

<sup>11</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 26 listopada 2013 r. w sprawie *X. przeciwko Lotwie*, skarga nr 27853/09, § 100; z dnia 7 grudnia 1976 r. w sprawie *Kjeldsen, Busk Madsen i Pedersen przeciwko Norwegii* (Wielka Izba), skargi nr 5095/71, 5920/72 i 5926/72, § 52.

<sup>12</sup> *UN Committee on the Rights of the Child*, General Comment nr 14 (2013), CRC/C/GC/14.

poddaje się sugestiom innych, zwłaszcza starszych, osób<sup>13</sup>. Podkreślenia wymaga, że zdarzenie miało miejsce na trzeci dzień po rozpoczęciu przez ucznia nauki w pierwszej klasie (!) szkoły podstawowej, a uczeń nie miał wiedzy i wyobraźni, by uznać, że uczestniczy w jednostkowym wydarzeniu, nie zaś regularnym rytuale szkolnym. Ponadto, mimo że wychowawca klasy poinformował duchownego o obecności ucznia innego wyznania, nie uznał za stosowne wyjaśnić chłopcu znaczenia ceremonii i umożliwić podjęcie decyzji o opuszczeniu pomieszczenia na czas trwania rytuału. Na koniec zdania odrębnego przytoczono porównawczo orzecznictwo Sądu Najwyższego USA: wskazano, że w sprawie *Lee v. Weisman* bierna obecność dziecka podczas ceremonii religijnej mogła oznaczać więcej niż poszanowanie poglądów większości – mogła wyrzec na dziecku przekonanie, że jego obecność w tym miejscu i czasie równoznaczna jest z uczestnictwem i akceptacją obserwowanego rytuału. Sędziowie krytycznie wyrazili się na temat poglądu o nieistnieniu szczególnego prawa „do nieobecności/nieuczestniczenia w indywidualnej lub grupowej manifestacji innych religijnych lub niereligijnych poglądów i przekonań” (§ 73)<sup>14</sup>. Wskazali, że ich zdaniem uczniowie są szczególnie podatni na wpływ, jako że znajdują się w hierarchicznej strukturze relacji z władzami szkolnymi i nauczycielami. W tych warunkach obserwacja obcych dziecku ceremonii religijnych ma większy wpływ na dziecko. Sąd Najwyższy USA uznał w sprawie *Lee v. Weisman*, że odmawianie modlitw w szkołach podstawowych i średnich niesie ze sobą ryzyko pośredniego (*indirect*) przymusu, oraz że coś, co w pozaszkolnych warunkach jest poszanowaniem uczuć religijnych większości, w warunkach szkolnych może być odbierane przez ucznia jako przymus o charakterze religijnym.

### Komentarz

Sprawa *Perovy przeciwko Rosji* przedstawia szczególnie stan faktyczny i należy ją uznać za doniosłą dla interpretacji normy art. 2 Protokołu Nr 1 w zakresie ochrony praw rodziców dzieci przed naruszeniami nie tylko ze strony państwa, lecz także w aspekcie horyzontalnym.

Jak wskazuje doktryna praw człowieka, sprawy dotyczące ochrony *forum internum* dzieci i ich rodziców w systemie edukacji są zazwyczaj szczególnie

<sup>13</sup> Zob. *mutatis mutandis*, decyzja ETPC z dnia 15 lutego 2001 r. w sprawie *Dahlab przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 42393/98.

<sup>14</sup> Wyrok Sądu Najwyższego USA z dnia 24 czerwca 1992 r., *Lee v. Weisman*, 505 U.S. 577, 112 S.Ct. 2649 (1992), Justice Kennedy writing for the majority, s. 593. Por. zdania odrębne sędziów A. Scalia i C. Thomas, dostępne w: F. Longchamps de Bérier, *Textbook on the First Amendment: Freedom of Speech and Freedom of Religion*, Kraków 2012, s. 430–433.

trudne do rozstrzygnięcia<sup>15</sup>. Na tle spraw dotyczących naruszenia art. 2 Protokołu Nr 1, podstawowe znaczenie ma sprawa *Lautsi i Inni przeciwko Włochom*, w której wskazano na konieczność udowodnienia faktu obiektywnego naruszenia przepisu normy konwencyjnej, odmówiono natomiast wzięcia pod uwagę wyłącznie „subiektywnego odczucia skarżącej”<sup>16</sup>. Obraz, jaki wyłania się z komentowanej sprawy pokazuje, że nie zawsze udaje się udowodnić naruszenia norm konwencyjnych.

Problemy szczegółowe zarysowane w sprawie *Perovy przeciwko Rosji* można hasłowo określić jako: ujawnienie odmiennych przekonań religijnych i problem prozelityzmu.

Poszanowanie przekonań religijnych dzieci i prawa ich rodziców do wychowania i edukacji w zgodzie z wyznawanymi przezeń wartościami religijnymi i przekonaniami filozoficznymi jest sprawą kluczową. Jego brak sprawiałby, że ochrona z art. 2 Protokołu Nr 1 objęłaby jedynie tych, których stać na posłanie dzieci do płatnych szkół wyznaniowych<sup>17</sup>. Z drugiej strony granicą wyłączeń od obowiązków szkolnych jest praktyczność takiego rozwiązania (zbyt wiele wyłączeń utrudnia funkcjonowanie szkoły). W kontekście pierwszego zarysowanego problemu istotną obserwacją płynącą ze sprawy *Perovy przeciwko Rosji* jest zwrócenie uwagi na okoliczność, że nawet jeśli uroczystość religijna organizowana jest poza programem szkolnym, także i w tym wypadku może naruszyć prawo do nieujawniania własnych przekonań religijnych. Wypada pamiętać o szerokiej definicji pojęcia „edukacji”, jakie przyjął w swoim orzecznictwie Trybunał. Edukacja „stanowi całościowy proces, w ramach którego w każdym demokratycznym społeczeństwie rodzice dokładają wszelkich starań, aby przekazać młodym swoje przekonania, kulturę i inne wartości. Nauczanie zaś lub szkolenie odnosi się w szczególności do przekazywania wiedzy oraz rozwoju umysłowego”<sup>18</sup>. Wymóg art. 2 Protokołu Nr 1 nie odnosi się zatem wyłącznie do ściśle pojmanego programu

<sup>15</sup> C. Evans, *Freedom of religion under the Convention on Human Rights*, Oxford 2001, s. 88; W. Brzozowski, *Nauczanie religii w szkole publicznej w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] *Człowiek – państwo – Kościół. Księga jubileuszowa dedykowana Księdzu Profesorowi Arturowi Mezglewskiemu*, (red.) P. Sobczyk, P. Steczkowski, Lublin 2020, s. 98.

<sup>16</sup> Krytycznie w tym przedmiocie W. Brzozowski, *Obecność symboli religijnych w szkole publicznej. Glosa do wyroku ETPC z dnia 18 marca 2011 r.*, 30814/06, PiP 2011, z. 11, s. 123. Por. C. Evans, *Freedom of religion under the Convention on Human Rights*, Oxford 2001, s. 203. Odnośnie do ciężaru dowodu por. M. Hucal, *Wolność sumienia i wyznania w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 2012, s. 23.

<sup>17</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 7 grudnia 1976 r. w sprawie *Kjeldsen, Busk Madsen i Pedersen przeciwko Norwegii*, skargi nr 5095/71, 5920/72 i 5926/72.

<sup>18</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 25 lutego 1982 r. w sprawie *Campbell i Cosans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 7511/76 i 7743/76, § 33.



nauczania, ale obejmuje inne elementy procesu dydaktyczno-wychowawczego, poprzez który oddziałuje się na ucznia<sup>19</sup>. W istocie nie da się w sposób przejrzysty rozdzielić poszczególnych elementów oddziaływania na dziecko uczęszczające do szkoły<sup>20</sup>. W sprawie *Campbell i Cosans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* podkreślono, że nauczanie jest całościowym procesem, w którym dorośli dążą do przekazania dzieciom swoich przekonań, kultury i wartości, które wyznają<sup>21</sup>.

*Mutatis mutandis* wypada przywołać i zestawić ze sprawą *Perovy przeciwko Rosji* sprawę *C. J., J. J. i E. J. przeciwko Polsce*<sup>22</sup>, w której 12-letniej uczennicy nieuczestniczącej w lekcjach religii rzymsko-katolickiej, kazano czekać na koniec zajęć na korytarzu, co narażało ją na częste dopytywanie się nauczycieli o powód jej nieobecności na lekcji. W konsekwencji Trybunał stwierdził, że uczennica *de facto* zmuszona została do ujawnienia, że nie przynależy albo co najmniej kontestuje wyznanie rzymsko-katolickie, oraz wystawiona została na (skuteczną) presję ze strony nauczycieli i rówieśników<sup>23</sup>. Przedstawiciele doktryny nie mają wątpliwości, że art. 2 Protokołu Nr 1 zawiera w sobie prawo „jednostki do tego, aby nie była zmuszana do manifestowania swojej wiary lub przekonań religijnych albo czynności, z których można wnioskować o takich przekonaniach lub ich braku”<sup>24</sup>. Oznacza to niedopuszczalność doprowadzania do zachowań ujawniających wewnętrzne przekonania jednostki.

Drugie zagadnienie jest szczególnie obszerne i doczekało się obfitego orzecznictwa. Demonstrowanie przekonań religijnych poprzez noszenie symboli wyznaniowych czy wykonywanie czynności rytualnych przez popa, nauczycielkę i rówieśników w klasie może być traktowane jako akt źle rozumianego

<sup>19</sup> Zob. K. Warchalowski, *Prawo do wolności myśli, sumienia i religii w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, Lublin 2004, s. 206. Kluczowy w tym zakresie jest wyrok ETPC z dnia 25 lutego 1982 r. w sprawie *Campbell i Cosans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 7511/76 i 7743/76. Por. także wyroki ETPC: z dnia 18 grudnia 1996 r. w sprawie *Efstathiou przeciwko Grecji*, skarga nr 24095/94, § 24; z dnia 13 maja 1982 r. w sprawie *Seven Individuals przeciwko Szwecji*, skarga nr 8811/79, s. 109.

<sup>20</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. 907.

<sup>21</sup> Wyrok ETPC z dnia 25 lutego 1982 r. w sprawie *Campbell i Cosans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 7511/76 i 7743/76, § 33.

<sup>22</sup> Decyzja ETPC z dnia 16 stycznia 1996 r. w sprawie *C. J., J. J. i E. J. przeciwko Polsce*, skarga nr 23380/94.

<sup>23</sup> Por. C. Evans, *Freedom of religion under the Convention on Human Rights*, Oxford 2001, s. 96.

<sup>24</sup> M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. 7, Warszawa 2017, s. 725; W. Brzozowski, *Bezstronność światopoglądowa władz publicznych w Konstytucji RP*, Warszawa 2011, s. 219–220. Por. wyrok ETPC z dnia 21 lutego 2008 r. w sprawie *Alexandridis przeciwko Grecji*, skarga nr 19516/06, § 32, 38.

prozelityzmu, naruszający prawa i wolności innych podmiotów<sup>25</sup>, podczas gdy – zdaniem L. Garlickiego – nauczanie i wychowanie powinno odbywać się w atmosferze możliwie neutralnej, wolnej od nieodpowiedniego prozelityzmu (tzw. prozelityzm niewłaściwy, *improper proselytism*)<sup>26</sup>.

Znaczenie tego pojęcia tłumaczy sprawa *Kokkinakis przeciwko Grecji*. Dostrzeżono w niej, że prozelityzm jest podstawową formą wyrażenia wolności religii, a próby nawrócenia innowierców nie stanowią naruszenia ich wolności wyznania. Trybunał uznał jednakże niedopuszczalność nawracania z użyciem środków „podstępnych, niegodnych i niemoralnych”<sup>27</sup>. W kontekście sprawy *Larissis i Inni przeciwko Grecji* wypada wskazać, że poddani nawracaniu piloci czuli się zobligowani do udziału w dyskusjach poświęconych tematom religijnym z uwagi na osoby ich przełożonych, nawracających swoich podwładnych<sup>28</sup>. W pewien sposób można odnieść ten stan faktyczny do sprawy *Perovy przeciwko Rosji*, gdyż w obu sprawach doszło do wywierania presji na skarżących wskutek wykorzystania silniejszej pozycji w stosunkach międzyludzkich<sup>29</sup>. Ponadto w przeciwieństwie do postanowienia ETPC z dnia 19 grudnia 2017 r. w sprawie *A. R. i R. L. przeciwko Szwajcarii*<sup>30</sup> problemem nie było uczęszczanie dziecka należącego do mniejszości wyznaniowej wbrew woli swojej i jego rodziców na lekcje religii, lecz potencjalność indoktrynacji. Jak zauważa W. Brzozowski, chodzi o przesunięcie akcentu z merytorycznej treści nauczania na jego formę<sup>31</sup>. Podobnie relewantne w kontekście sprawy *Perovy przeciwko Rosji* wydają się być orzeczenia *Valsamis przeciwko*

<sup>25</sup> J. Falski, *The Evolution of the Systemic Principles of Secularism in France and Turkey, and Legal Responses of These States to Threats Posed by Religious Symbols in the ECHR's Assessment*, [w:] *Państwo demokratyczne, prawne i socjalne. Studia prawne. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Zbigniewowi Antoniemu Maciągowi*, (red.) M. Grzybowski, t. 3, Kraków 2014, s. 546, 557.

<sup>26</sup> L. Garlicki, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, (red.) L. Garlicki, t. 2, Warszawa 2011, s. 560–561.

<sup>27</sup> Wyrok ETPC z dnia 25 maja 1993 r. w sprawie *Kokkinakis przeciwko Grecji*, skarga nr 14307/88, § 30.

<sup>28</sup> Wyrok ETPC z dnia 24 lutego 1998 r. w sprawie *Larissis i Inni przeciwko Grecji*, skarga nr 23372/94, § 48.

<sup>29</sup> M. Pietrzak, *Prawo wyznaniowe*, Warszawa 1999, s. 38, za: K. Warchałowski, *Prawo do wolności myśli, sumienia i religii w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, Lublin 2004, s. 118–119; M. Hucal, *Wolność sumienia i wyznania w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 2012, s. 69.

<sup>30</sup> Wyrok ETPC z dnia 20 kwietnia 2015 r. w sprawie *A. R. i R. L. przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 22338/15, § 49.

<sup>31</sup> W. Brzozowski, *Nauczanie religii w szkole publicznej w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] *Człowiek – państwo – Kościół. Księga jubileuszowa dedykowana Księdzu Profesorowi Arturowi Mezglewskiemu*, (red.) P. Sobczyk, P. Steczkowski, Lublin 2020, s. 110.

*Grecji*<sup>32</sup> oraz *Efstratiou przeciwko Grecji*<sup>33</sup>. Dotyczyły one zarzutów art. 2 ust. 1 Protokołu Nr 1 i art. 9 Konwencji poprzez dyscyplinarne ukaranie uczennic należących do wspólnoty Świadców Jehowy za odmowę wzięcia udziału w paradzie szkolnej (uroczystości niemieszczącej się w pojęciu programu nauczania *sensu stricto*). *In casu* Trybunał odmówił przyznania racji skarżącym, gdyż wbrew zarzutom o militarny charakter parady, nie służyła ona sprzecznej z poglądami uczennic i ich rodziców gloryfikacji konfliktu wojskowego. Na marginesie warto dostrzec, że w sprawie *Valsamis przeciwko Grecji* uczennica została uprzednio zwolniona z lekcji religii, jej przekonania religijne były zatem przynajmniej po części znane jej środowisku. Niemniej jednak obie sprawy potwierdzają stanowisko Trybunału o konieczności utrzymania równowagi pomiędzy prawami większości i mniejszości, aby zapewnić uczciwe i właściwe traktowanie mniejszości i powstrzymać większość przed nadużywaniem dominującej pozycji<sup>34</sup>.

Ponadto warto zastanowić się nad zachowaniem nauczycielki w czasie, gdy dokonywano rytualnej ceremonii religijnej w pomieszczeniu szkolnym. Biorąc pod uwagę czas zdarzenia oraz fakt, że opiekowała się swoimi uczniami (nie wszyscy rodzice byli wówczas obecni), stan faktyczny sprawy powinno oceniać się *a maiori ad minus* do sprawy *Dahlab przeciwko Szwajcarii*, w której Trybunał uznał za dopuszczalne ustawodawstwo zakazujące nauczycielowi noszenia symboli religijnych w trakcie wykonywania jego służbowych obowiązków. Nawet gdyby jednak ocenić zachowanie nauczyciela jako działalność dodatkową, powinny obowiązywać go te same zasady<sup>35</sup>. Należy wziąć pod uwagę szczególną rolę nauczyciela jako autorytetu dla młodych ludzi ze względu na umiejętność kształtowania ich umysłów oraz wynikającą z wieku wrażliwość uczniów<sup>36</sup>. Biorąc pod uwagę dopuszczenie przez nauczycielkę do odbycia ceremonii religijnej w obecności wszystkich jej uczniów przypadek ze sprawy *Perovy przeciwko Rosji* wydaje się być jeszcze bardziej wyrazisty niż w przypadku *Dahlab przeciwko Szwajcarii*. Sprawa *Lautsi i Inni przeciwko Włochom* – niezależnie od roli tego orzeczenia w interpretacji art. 2 zdanie

<sup>32</sup> Wyrok ETPC z dnia 18 grudnia 1996 r. w sprawie *Valsamis przeciwko Grecji*, skarga nr 21787/93.

<sup>33</sup> Wyrok ETPC z dnia 18 grudnia 1996 r. w sprawie *Efstratiou przeciwko Grecji*, skarga nr 24095/94.

<sup>34</sup> Wyroki ETPC: z dnia 18 grudnia 1996 r. w sprawie *Valsamis przeciwko Grecji*, skarga nr 21787/93, § 27; z dnia 18 grudnia 1996 r. w sprawie *Efstratiou przeciwko Grecji*, skarga nr 24095/94, § 28. Por. 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. 903.

<sup>35</sup> Decyzja ETPC z dnia 18 maja 2004 r. w sprawie *Šeurot przeciwko Francji*, skarga nr 57383/00.

<sup>36</sup> Zob. L. Garlicki, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, (red.) L. Garlicki, t. 2, Warszawa 2011, s. 564; W. Brzozowski, *Bezstronność światopoglądowa władz publicznych w Konstytucji RP*, Warszawa 2011, s. 209.

drugie Protokołu Nr 1 – nie stanowi tak istotnego punktu odniesienia, choćby z powodu pasywnego charakteru oddziaływania symboli religijnych z jednej strony (*Lautsi i Inni przeciwko Włochom*) i zupełnie niepasywnego charakteru ceremonii religijnej celebrowanej w pomieszczeniu szkoły (*Perovy przeciwko Rosji*)<sup>37</sup>.

Wypada na koniec dostrzec podkreślaną zarówno w wyroku, jak i w zdaniach odrębnych szybką reakcję rosyjskiego wymiaru sprawiedliwości na dezyderaty skarżących. Jest to jeden z czynników, który wpłynął na odmowę uznania przez Trybunał, że doszło do naruszenia art. 2 Protokołu Nr 1 przez Rosję. Jak się wydaje, pozytywną ocenę ze strony ETPC należy tłumaczyć sprawnością lokalnych organów władzy publicznej, przy zasadniczo negatywnej ogólnej ocenie recepcji praw człowieka w Rosji<sup>38</sup>, dużej liczby „rosyjskich” spraw zawisłych przed Trybunałem oraz fasadowości regulacji konstytucyjnych i ustawowych w zakresie ochrony praw człowieka w tym kraju<sup>39</sup>.

W perspektywie prawa polskiego wypada wskazać na przepis § 12 zdanie trzecie rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 14 kwietnia 1992 r. w sprawie warunków i sposobu organizowania nauki religii w szkołach publicznych<sup>40</sup>. Stanowi on, że: „odmawianie modlitwy w szkole powinno być wyrazem wspólnego dążenia uczniów oraz taktu i delikatności ze strony nauczycieli i wychowawców”. Niedopuszczalne jest zatem zmuszanie dziecka do udziału w ceremonii religijnej (*in casu* nie miało miejsca), zaś nauczyciele i wychowawcy powinni wykazać się szczególną wrażliwością na różnice przekonań religijnych ich uczniów<sup>41</sup>.

<sup>37</sup> Por. M. Hucal, *Wolność sumienia i wyznania w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 2012, s. 32; B. Serra, *Symbole religijne i przestrzeń publiczna: włoskie doświadczenia*, [w:] *Wolność religijna. Perspektywa prawnoporównawcza*, (red.) G. Blicharz, M. Delijewski, Warszawa 2019, s. 123.

<sup>38</sup> Por. L. Mälksoo, *Introduction: Russia, Strasbourg and the paradox of a human rights backlash*, [w:] *Russia and the European Court of Human Rights. The Strasbourg Effect*, (red.) L. Mälksoo, W. Benedek, Cambridge 2018, s. 5–6.

<sup>39</sup> A. Burkov, *European Human Rights Law in Russian Courts*, [w:] *Russia and the European Court of Human Rights. The Strasbourg Effect*, (red.) L. Mälksoo, W. Benedek, Cambridge 2018, s. 70, 91.

<sup>40</sup> Dz. U. z 1992 r. Nr 36, poz. 155 ze zm. Por. orzeczenie TK z dnia 20 kwietnia 1993 r., U 12/92, OTK 1993, poz. 9.

<sup>41</sup> Art. 6 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1153).

## 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. Bezstronność i niezależność organu rozpatrującego protesty wyborcze

***Mugemangango przeciwko Belgii*, skarga nr 310/15,  
wyrok (Wielka Izba) z dnia 10 lipca 2020 r.**

#### Abstrakt

Sprawa *Mugemangango przeciwko Belgii* odnosi się do kwestii protestu wyborczego. Podczas wyborów parlamentarnych do legislatury regionu Walonii (Belgia) jednej z partii startującej w wyborach zabrakło zaledwie 14 głosów, aby uzyskać mandaty w parlamencie, przy nieważności ponad 21 000 oddanych głosów. Do Parlamentu Walonii złożono wniosek o ponowne przeliczenie głosów, lecz protest wyborczy nie został pozytywnie rozpatrzony. Skarga wniesiona do Trybunału objęła zarzut naruszenia art. 3 Protokołu Nr 1 z powodu odmowy ponownego przeliczenia głosów przez parlament występujący w podwójnej roli: uczestnika postępowania i sędziego w sprawie.

**Słowa kluczowe:** wybory; głos nieważny; protest wyborczy; droga sądowa

#### Streszczenie orzeczenia

##### *Stan faktyczny*

Skarżący kandydował do parlamentu regionu Walonii (Belgia) jako kandydat nr 1 z listy Belgijskiej Partii Pracy (*Partie du travail de Belgique*) z okręgu Hainaut. W wyborach w dniu 25 maja 2014 r. partia uzyskała 16 554 głosy, przekraczając próg 5% wszystkich ważnie oddanych głosów. Partii zabrakło jednak 14 głosów, aby skarżący mógł uzyskać mandat.

Jednocześnie 21 385 oddanych głosów sklasyfikowano jako głosy nieważne: niewypełnione karty wyborcze, karty nieważnie wypełnione oraz wypełnione w niejednoznaczny (*disputed*) sposób.

W dniu 6 czerwca 2014 r. skarżący wniósł protest wyborczy do Parlamentu Walonii zgodnie z art. 31 ustawy z dnia 8 sierpnia 1980 r. żądając ponownego przeliczenia 21 385 głosów z okręgu Hainaut. Na poparcie swojego żądania przedstawił przykłady licznych trudności. Zwrócił uwagę, że nieprawidłowości przy liczeniu głosów mogły wpłynąć na podział mandatów pomiędzy poszczególne listy wyborcze i mogły zadecydować o pozbawieniu jego partii dwóch miejsc w parlamencie. Skarżący zwrócił w szczególności uwagę, że świadkowie narzekali na zmęczenie członków komisji jako czynnik mogący przyczynić się do powstania nieprawidłowości przy przeliczaniu głosów: niektóre komisje liczyły głosy nieprzerwanie przez 12 godzin. Ich warunki lokalowe nie były najlepsze, ponadto błędy mogły wynikać z gorączkowego tworzenia punktów przeliczania głosów dopiero w samym dniu głosowania oraz niewystarczającego przeszkolenia członków komisji wyborczych. Podkreślił, że pewne karty do głosowania zostały odkryte kilka dni po wyborach i nie wiadomo, czy zostały policzone. Inne zarzuty to: rozmiar kart wyborczych był zbyt duży w stosunku do rozmiarów urny wyborczej, czerwone długopisy rozdawane do zakreślania nazwiska kandydata były słabo widoczne na różowym druku karty, a niektóre karty pokreślone w sposób, który nie pozwalał na identyfikację wyborcy były oznaczane bezprawnie jako nieważne. Skarżący przedstawił wypowiedzi świadków oraz artykuły prasowe na temat dostrzeżonych nieprawidłowości.

W dniach 10–12 czerwca 2014 r. protest rozpatrywany był przez specjalną komisję utworzoną z deputowanych Parlamentu Walonii. Komisja dokonała publicznego wysłuchania skarżącego i jego pełnomocnika. Po naradzie komisja głosowała nad przyjęciem uchwały, zgodnie z którą protest wyborczy był ważny, lecz niezasadny. Projekt uchwały upadł wobec braku większości. Po dwóch dniach komisja uchwaliła większością głosów trzech do jednego, że protest jest ważny i uzasadniony. Komisja postanowiła przedstawić wszystkie protesty wyborcze na posiedzeniu plenarnym parlamentu.

Opinia komisji zawierała analizę dotyczącą tego, czy ponowne przeliczenie głosów mogłoby wpłynąć na podział mandatów. Przenalizowane zostały różne scenariusze. Przy przyjęciu, że 21 385 głosów byłoby jednak ważnych, zmieniłoby to układ sił w parlamencie, jak również podział mandatów w poszczególnych okręgach.

W dniu 13 czerwca 2014 r. komisja zaprezentowała swoje ustalenia na sesji plenarnej Parlamentu Walonii. Głosowanie przeprowadzone po debacie skutkowało odrzuceniem raportu przez większość czterdziestu trzech do

trzydziestu dwóch głosów. W głosowaniu wzięli udział wszyscy deputowani, także parlamentarzyści wybrani w wyborach będących przedmiotem obrad. Tego samego dnia większością głosów Parlament Walonii zatwierdził wybór swoich członków.

Uzasadnienie decyzji parlamentu przedstawiono na piśmie. Zwrócono uwagę, że w zależności od przyjętego scenariusza, skarżącemu brakowałoby do uzyskania mandatu 15 albo 1 582 głosów. Parlament uznał, że argumenty przedstawione przez skarżącego dotyczyły w ogólności systemu wyborczego, zaś przedłożone artykuły prasowe nie stanowią dowodu podniesionych faktów, natomiast opinie świadków powinny zostać wpisane do raportów komisji wyborczych w okręgach. W podsumowaniu Parlament Walonii stwierdził, że skala nieprawidłowości była niższa niż w poprzednich wyborach, i pomimo zasadności niektórych zarzutów (kolor tuszu na kartach do głosowania), nie widzi podstaw do ponownego przeliczenia głosów, gdyż żadna z podniesionych nieprawidłowości nie została odnotowana w oficjalnych raportach komisji wyborczych.

#### *Zarzuty*

Skarżący zarzucił państwu belgijskiemu naruszenie art. 3 Protokołu Nr 1 poprzez odmowę ponownego przeliczenia głosów uznanych za nieważne, oddanych w wyborach regionalnych. Zarzut naruszenia czynnego prawa wyborczego objął okoliczność, że protest wyborczy rozpatrzony został arbitralnie przez parlament regionu Walonii, którego deputowani byli niejako sędziami we własnej sprawie.

Skarżący zwrócił uwagę, że ponowne przeliczenie głosów mogło dać mu mandat wyborczy, co zostało potwierdzone w rozstrzygnięciu Parlamentu Walonii. W postępowaniu przed zgromadzeniem plenarnym parlamentu nie został on wysłuchany.

#### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał zwrócił przede wszystkim uwagę na okoliczność, że demokracja stanowi fundamentalny element europejskiego porządku publicznego, a prawa ujęte w art. 3 Protokołu Nr 1 są kluczowe z punktu widzenia zagwarantowania podstaw efektywnego ustroju demokratycznego opartego na rządach prawa. Wskazał, że art. 3 Protokołu Nr 1 zawiera pozytywne obowiązki o charakterze proceduralnym, w szczególności wymagając istnienia w prawie krajowym skutecznego mechanizmu rozpatrywania indywidualnych protestów i odwołań w sprawach dotyczących procesu wyborczego. Istnienie takiego mechanizmu zapobiega arbitralności i gwarantuje wolne i uczciwe wybory<sup>1</sup>. Indywidualne

<sup>1</sup> Por. wyrok ETPC z dnia 11 czerwca 2009 r. w sprawie *Petkov i Inni przeciwko Bułgarii*, skargi nr 77568/01, 178/02 i 505/02, § 63.



prawa gwarantowane przepisem art. 3 Protokołu Nr 1 byłyby iluzoryczne, gdyby nie istniał system skutecznego, niearbitralnego rozpatrywania protestów wyborczych<sup>2</sup>. Trybunał podkreślił, że dyskrejonalna władza organu rozpatrującego owe protesty nie może być nadmierna – powinna zostać poddana wystarczająco precyzyjnej regulacji prawa krajowego, a procedura powinna gwarantować uczciwe, obiektywne i odpowiednio uzasadnione rozstrzygnięcie<sup>3</sup>.

W dalszej części Trybunał stwierdził, że nie jest powołany do oceny czy doszło do naruszenia procedur wyborczych i czy mogłyby mieć one wpływ na wynik wyborów. Trybunał posiada natomiast kompetencje do ustalenia czy wymogi przewidziane w art. 3 Protokołu Nr 1 zostały spełnione, oraz czy państwo–strona Konwencji wypełniło swoje obowiązki organizacji wyborów uczciwych i wolnych i czy zapewniło skuteczne korzystanie przez wyborców z ich praw<sup>4</sup>.

Trybunał podkreślił kwestię proporcjonalności zarzutów; wyjaśnił, że pojedyncze błędy i nieregularności w procesie wyborczym nie przesądzają *per se* o nieuczciwości wyborów, jeżeli w praktyce poszanowane są zasady równości, przejrzystości, bezstronności i niezależności w trakcie ich organizacji i przeprowadzenia<sup>5</sup>. Trybunał dostrzega różnorodność systemów wyborczych w państwach–sygnatariuszach Konwencji i uznaje zakres swobody w ich kształtowaniu (*margin of appreciation*), lecz podkreśla jej ograniczenie treścią art. 3 Protokołu Nr 1 (wolność wyrażania opinii w zakresie wyborów do ciała ustawodawczego)<sup>6</sup>.

W odniesieniu do rozpatrywanej sprawy *Mugemangango przeciwko Belgii* Trybunał podkreślił, że istnienie skutecznej i uczciwej procedury ma szczególne znaczenie w przypadku wystąpienia nieregularności w procesie

<sup>2</sup> Wyroki ETPC: z dnia 8 kwietnia 2010 r. w sprawie *Namat Aliyev przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 18705/06, § 81; z dnia 30 maja 2017 r. w sprawie *Davydov i Inni przeciwko Rosji*, skarga nr 75947/11, § 274.

<sup>3</sup> Zob. m.in. wyroki ETPC: z dnia 9 kwietnia 2002 r. w sprawie *Podkolzina przeciwko Łotwie*, skarga nr 46726/99, § 35; z dnia 7 lutego 2008 r. w sprawie *Kovach przeciwko Ukrainie*, skarga nr 39424/02, § 54–55; 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.

<sup>4</sup> Por. m.in. decyzja ETPC z dnia 28 lutego 1994 r. w sprawie *I. Z. przeciwko Grecji*, skarga nr 18997/91, D&R 76–A, s. 65.

<sup>5</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 30 maja 2017 r. w sprawie *Davydov i Inni przeciwko Rosji*, skarga nr 75947/11, § 287.

<sup>6</sup> Zob. wyroki ETPC: z dnia 2 marca 1987 r. w sprawie *Mathieu Mohin i Clerfayt przeciwko Belgii*, skarga nr 9267/81, § 54; z dnia 9 kwietnia 2002 r. w sprawie *Podkolzina przeciwko Łotwie*, skarga nr 46726/99, § 33; z dnia 27 kwietnia 2010 r. w sprawie *Tănase przeciwko Mołdawii* (Wielka Izba), skarga nr 7/08, § 157; z dnia 27 lutego 2018 r. w sprawie *Cernea przeciwko Rumunii*, skarga nr 43609/10, § 40.

wyborczym<sup>7</sup>. Wskazał na dwa testy, jakie przeprowadzić musi Trybunał w celu ustalenia, czy doszło do naruszenia norm konwencyjnych. Po pierwsze, powinien ustalić, czy zarzuty skarżącego były wystarczająco poważne i uzasadnione. Po drugie, powinien ustalić, czy zostały należycie rozpatrzone.

Należy uznać, że zarzuty były w pełni uzasadnione, co potwierdziła komisja parlamentarna, badając kilka scenariuszy opisujących skutki ponownego przeliczenia głosów – w każdym z nich doszłoby do nowego podziału mandatów. Ustalenia te zostały potwierdzone przez Parlament Walonii. Nie jest to tożsame ze stwierdzeniem, że parlament Walonii powinien był przychylić się do żądania skarżącego.

Trybunał dostrzegł natomiast, że w chwili rozpatrywania protestu zarówno w skład komisji, jak i Parlamentu wchodziły osoby wybrane w wyborach, których ważność była kwestionowana przez skarżącego. Co więcej, w czasie gdy Parlament Walonii zdecydował o odrzuceniu protestu, jego członkowie nie zostali jeszcze formalnie zatwierdzeni ani nie złożyli przysięgi, zgodnie z regulacją wewnętrzną Parlamentu. Oznacza to, że w chwili wydawania rozstrzygnięcia, Parlament jeszcze się nie ukonstytuował – jest to okoliczność, którą Trybunał uznał za relewantną w sprawie. Trybunał wskazał, że organy odpowiedzialne za rozpatrzenie protestu powinny zapewnić gwarancje bezstronności<sup>8</sup>, zaś każdy sędzia, którego bezstronność jest podważana, powinien się wyłączyć z orzekania. Co prawda, sprawy orzekania o ważności wyborów nie mogą być rozpatrywane w kontekście art. 6 Konwencji, to jednak Trybunał uważa, że skuteczność ochrony przyznanej przez art. 3 Protokołu Nr 1 wymaga uwzględnienia pewnych elementów systemu ochrony prawa do sądu. W szczególności dlatego, że członkowie ciał ustawodawczych z definicji nie są bezstronni<sup>9</sup>. W rozpatrywanej sprawie byli wybrani losowo, lecz nie reprezentowali wszystkich sił politycznych. Mimo rekomendacji komisji, Parlament odrzucił protest. Z tego powodu Trybunał postanowił dla oceny sprawy odnieść się do rekomendacji europejskich i międzynarodowych ciał doradczych, nie traktując ich wszelako jako decydujących: *Code of Good Practice in Electoral Matters* Komisji Weneckiej, uwag OBWE, zaleceń *UN Human Rights Comitee*. W konkluzji Trybunał uznał, że protest skarżącego nie został rozpatrzony przez organ, który gwarantowałby bezstronność. Ponadto

<sup>7</sup> Wyrok ETPC z dnia 30 września 2010 r. w sprawie *Kerimova przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 20799/06, § 49.

<sup>8</sup> Wyrok ETPC z dnia 9 kwietnia 2002 r. w sprawie *Podkolzina przeciwko Łotwie*, skarga nr 46726/99, § 35.

<sup>9</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie *Żdanoka przeciwko Łotwie*, skarga nr 58278/00, § 117.

kryteria oceny protestu zastosowane przez Parlament Walonii nie były wystarczająco czytelne. Belgijskie przepisy krajowe nie przewidywały też skutków ewentualnego ponownego przeliczenia głosów.

Na kanwie zeszłorocznej sprawy *G. K. przeciwko Belgii* przypomniano o wymogu wysłuchania argumentów podmiotu wnoszącego protest<sup>10</sup>. Należy podkreślić, że skarżący został wysłuchany przed komisją parlamentarną, a zarówno raport komisji, jak i rozstrzygnięcie końcowe zawierały rzeczowe uzasadnienie decyzji. Tym niemniej Trybunał uznał procedurę rozpatrywania protestu wyborczego za niespełniającą wymogów art. 3 Protokołu Nr 1. Jako główny powód wskazał brak uzasadnienia decyzji o odmowie ponownego przeliczenia głosów. Uznał również za stosowne wskazać, że zasadność oceny Trybunału została potwierdzona przez zmianę regulacji Parlamentu Walonii w 2017 r.

W podsumowaniu, Trybunał przypomniał, że protest wyborczy skarżącego nie został rozpatrzony w sposób bezstronny, a brak precyzyjnej regulacji skutkowało arbitralnością rozstrzygnięcia.

Trybunał rozważył również zarzut naruszenia art. 13 Konwencji. Uznał, że swoboda państw w określeniu kształtu systemu kontroli prawidłowości wyborów nie narusza tego przepisu Konwencji, o ile środki prawa krajowego dają skuteczną ochronę obywatelom<sup>11</sup>.

Do wyroku w sprawie *Mugemangango przeciwko Belgii* dołączone zostały trzy zdania odrębne.

W pierwszym z nich sędziowie K. Turković i P. Lemmens wyrazili opinię, że Trybunał bardziej zdecydowanie powinien zająć stanowisko wywodzące z art. 13 Konwencji obowiązek zapewnienia sądowych albo quasi-sądowych mechanizmów rozpatrywania sporów wynikłych na tle przeprowadzonych wyborów. Stanowisko to nawiązuje do orzeczenia w sprawie *Grosaru przeciwko Rumunii*<sup>12</sup>, w którym zwrócono uwagę na okoliczność, że część państw-stron Konwencji zachowało system czysto politycznego nadzoru nad przebiegiem wyborów. Jest ono jednocześnie spójne z wyrażonym w opiniach Komisji Weneckiej poglądem na temat potrzeby pozapolitycznych środków kontroli poprawności wyborów. Jak stwierdził Trybunał w sprawie *Żdanoka przeciwko Łotwie*<sup>13</sup>, żaden członek parlamentu nie jest z definicji „politycznie neutralny”.

<sup>10</sup> Wyrok ETPC z dnia 21 maja 2019 r. w sprawie *G. K. przeciwko Belgii*, skarga nr 58302/10, § 60–61.

<sup>11</sup> Zob. m.in. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 27 czerwca 2000 r. w sprawie *İlhan przeciwko Turcji*, skarga nr 22277/93, § 97.

<sup>12</sup> Wyrok ETPC z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie *Grosaru przeciwko Rumunii*, skarga nr 78039/01, § 56.

<sup>13</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie *Żdanoka przeciwko Łotwie*, skarga nr 58278/00, § 117.

W zdaniu odrębnym sędziów P. Lemmensa i R. Sabato przypomniano o ograniczeniu dyskrecjonalnej władzy instytucji rozpatrujących protesty wyborcze. Sędziowie zwrócili uwagę, że ograniczenia te polegają na konieczności oparcia rozstrzygnięć na określonych warunkach przepisanych przez prawo krajowe. Swoje uwagi oparli w szczególności na interpretacji sprawy *Podkoltzina przeciwko Łotwie*<sup>14</sup>, której zasadniczą tezą jest, aby procedura gwarantowała uczciwą i obiektywną decyzję i zapobiegała nadużyciom władzy po stronie instytucji rozpatrującej protest.

Do wyroku Trybunału dołączone zostało również obszernie *votum separatum* sędziego K. Wojtyczka, który odwołał się do potrzeby uwzględnienia w toku interpretacji norm konwencyjnych preambuły do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka z 1950 r. Zwrócił uwagę na trzy jej elementy: dążenie do unifikacji, wspólne rozumienie i przestrzeganie praw człowieka oraz wspólnotę dziedzictwa politycznego, ideowego, wolności i praworządności. Podkreślił, że dynamika całego systemu i interpretacja ewolucyjna (tzw. *evolutive interpretation*) nie powinny wykraczać poza obszar wspólnoty idei i zasad i narzucać standardy, które nie są do zaakceptowania jako element wspólnoty dziedzictwa prawnego<sup>15</sup>. Szeroki wywód historycznoprawny prowadzi do konstatacji, że autonomia parlamentu należy do istoty wspólnego europejskiego dziedzictwa konstytucyjnego, lecz kompetencja do rozstrzygania sporów dotyczących wyboru jego członków już nie. Ponadto sędzia K. Wojtyczek wskazał, że nie podziela treści wyroku w zakresie, w jakim Trybunał odstępuje od oceny tego, w jakim stopniu nieregularności w przebiegu wyborów wpłynęły na naruszenie prawa krajowego. Rozpatrywana sprawa pokazuje, że Trybunał powinien ustalić zasadność podniesienia przez skarżącego zarzutów naruszenia tych przepisów<sup>16</sup>. Dodał, że ocena dyskrecjonalnej władzy organu kompetentnego w sprawie rozstrzygania sporów wyborczych musi uwzględnić

<sup>14</sup> Por. wyroki ETPC: z dnia 24 czerwca 2008 r. w sprawie *Ādamsons przeciwko Łotwie*, skarga nr 3669/03, § 121, 125; z dnia 15 grudnia 2015 r. w sprawie *Ofensiva tinerilor przeciwko Rumunii*, skarga nr 16732/05, § 56–59; z dnia 7 lutego 2008 r. w sprawie *Kovach przeciwko Ukrainie*, skarga nr 39424/02, § 54, 57–59; z dnia 13 października 2015 r. w sprawie *Riza i Inni przeciwko Bułgarii*, skargi nr 48555/10 i 48377/10, § 143, 172–176; z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie *Grosaru przeciwko Rumunii*, skarga nr 78039/01, § 47, 49–52; z dnia 21 maja 2019 r. w sprawie *G. K. przeciwko Belgii*, skarga nr 58302/10, § 57–59.

<sup>15</sup> Por. *votum separatum* sędziego K. Wojtyczka do wyroku ETPC z dnia 12 sierpnia 2014 r. w sprawie *Firth i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skargi nr 47784/09, 47806/09, 47812/09, 47818/09, 47829/09, 49001/09, 49007/09, 49018/09, 49033/09 i 49036/09, § 3.

<sup>16</sup> Por. m.in. wyroki ETPC: z dnia 19 czerwca 2012 r. w sprawie *Communist Party of Russia and Others przeciwko Rosji*, skarga nr 29400/05, § 123–128; z dnia 8 lipca 2008 r. w sprawie *Yamak i Sadak przeciwko Turcji* (Wielka Izba), skarga nr 10226/03, § 116–148; z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie *Sitaropoulos i Giakoumopoulos przeciwko Grecji*, skarga nr 42202/07, § 76–81.

prostą okoliczność, że brak pozytywnej regulacji (przepisów) nie oznacza braku norm prawnych, które powinny znaleźć zastosowanie w danej sprawie. W konkluzji sędzieja K. Wojtyczek opowiedział się za modelem, w którym protest wyborczy rozpatrywany jest przynajmniej w ostatniej instancji przez organ niezawisły i niezależny od parlamentu.

### Komentarz

W orzecznictwie Trybunału podkreśla się, że prawa ujęte w art. 3 Protokołu Nr 1 należy interpretować w świetle zasady skuteczności, przy uwzględnieniu potrzeb społeczeństwa demokratycznego<sup>17</sup>. Jest to kryterium istotne o tyle, że szeroki margines uznania uzasadniają historycznie, kulturowo i ideowo determinowane odmienności krajowych systemów wyborczych<sup>18</sup>.

Jednym z istotnych elementów prawa do kandydowania (biernego prawa wyborczego) jest funkcjonowanie skutecznego systemu odwołań, który da się określić jako przejrzysty i bezstronny oraz niezależny od politycznych nacisków<sup>19</sup>. Pozwala on na budowanie zaufania do państwowej administracji wyborczej i państwa jako takiego oraz legitymizuje demokratyczny wybór organów władzy<sup>20</sup>. Niedochowanie tych wymogów czyni realizację uprawnienia zawartego w przepisie art. 3 Protokołu Nr 1 iluzorycznym<sup>21</sup>.

W kontekście sprawy *Mugemangano przeciwko Belgii* na pierwszy plan wysuwa się kryterium bezstronności. Było ono przedmiotem rozważań Trybunału we wcześniejszych orzeczeniach. Sprowadzają się one do konstatacji, że Trybunał nie jest władny oceniać czy doszło do naruszenia określonego przepisu prawa wyborczego, ale koncentruje się na fakcie istnienia mechanizmu umożliwiającego osobie posiadającej bierne/czynne prawo wyborcze skutecznego rozpatrzenia jej protestu wyborczego przez niezależny organ<sup>22</sup>. Brak

<sup>17</sup> Wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie *Ždanoka przeciwko Łotwie*, skarga nr 58278/00, § 103–104.

<sup>18</sup> Por. M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. 7, Warszawa 2017, s. 888–889, 898.

<sup>19</sup> Wyrok ETPC z dnia 8 października 2015 r. w sprawie *Gahramanli i Inni przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 36503/11, § 70.

<sup>20</sup> Por. T. Gąsior, *Analiza wybranych zagadnień teoretycznych dotyczących protestów wyborczych z perspektywy wyborów do Sejmu RP i Senatu RP w 2019 r.*, MoP 2020, nr 16, s. 846–847.

<sup>21</sup> Wyrok ETPC z dnia 8 października 2015 r. w sprawie *Gahramanli i Inni przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 36503/11, § 69.

<sup>22</sup> Wyroki ETPC: z dnia 8 kwietnia 2010 r. w sprawie *Namat Aliyev przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 18705/06, § 81 i n.; z dnia 19 czerwca 2012 r. w sprawie *Communist Party of Russia and Others przeciwko Rosji*, skarga nr 29400/05, § 124; raport Komisji Weneckiej, *Explanatory Report to the Code of Good Practice in Electoral Methods concerning creation of an effective system of electoral appeals*, § 51. Por. 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. 928.

możliwości rozpatrzenia takiej sprawy w sposób transparentny i pozbawiony arbitralności może skutkować stwierdzeniem naruszenia art. 3 Protokołu Nr 1. W ocenie dokonywanej przez Trybunał brane jest pod uwagę uzasadnienie wydanego werdyktu przez organ rozpatrujący protesty wyborcze<sup>23</sup>.

W polskich warunkach ustrojowych orzeczenie w sprawie *Mugemangango przeciwko Belgii* może wydawać się zbyt czyste, gdyż w myśl art. 83, 241 i n. oraz art. 321 i n. ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy<sup>24</sup> protesty wyborcze rozpatrywane są przez sąd, nie zaś organ władzy ustawodawczej (jak w komentowanej sprawie), czy wykonawczej, które same mogą być zainteresowane określonym wynikiem wyborów i przyjąć rolę sędziego orzekającego we własnej sprawie (*iudex in causa sua*).

Wypada zauważyć jednak, że Trybunał nie przesądza ustrojowej formy i procedur rozpatrywania protestów wyborczych jako wyrazu opinii ludności, o której mowa w art. 3 Protokołu Nr 1. W swoim dotychczasowym orzecznictwie – w szczególności w komentowanej sprawie – ogniskuje swoje rozważania w sposób generalny wokół kryteriów, które organ kompetentny do rozpatrywania protestów wyborczych powinien spełniać. W konsekwencji również w odniesieniu do organów sądowych (a może – w szczególności w odniesieniu do nich) obowiązuje na gruncie art. 3 Protokołu Nr 1 wymóg bezstronności, transparentności i niezależności od wpływów politycznych. Można tę sytuację zakwalifikować jako przypadek szczególny prawa do rzetelnego procesu sądowego (art. 6 Konwencji).

<sup>23</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 8 kwietnia 2010 r. w sprawie *Namat Aliyev przeciwko Azerbejdżanowi*, skarga nr 18705/06, § 80 i n.; decyzja ETPC z dnia 28 lutego 1994 r. w sprawie *I. Z. przeciwko Grecji*, skarga nr 18997/91, D&R 76–A, s. 68. Por. L. Garlicki, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, (red.) L. Garlicki, t. 2, Warszawa 2011, s. 579.

<sup>24</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1319.

# 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. Sakowicz

### 1. Ograniczenie prawa do odwołania w przypadku drobnych przestępstw

*Saqueti Iglesias przeciwko Hiszpanii, skarga nr 50514/13,  
wyrok z dnia 30 czerwca 2020 r.*

#### Abstrakt

Skarżący, będący obywatelem Hiszpanii i Argentyny, postanowił w 2011 r. opuścić Hiszpanię. W trakcie kontroli bagażowej na lotnisku w Madrycie, hiszpańska służba celna ujawniła w bagażu skarżącego pieniądze w wysokości 154 800 euro, których on nie zadeklarował. Komitet do spraw zapobiegania praniu pieniędzy powziął decyzję o przepadku 153 800 euro należących do skarżącego. Po wykorzystaniu drogi krajowej skarżący wystąpił ze skargą do ETPC, w której zarzucił pozbawienie go prawa do wniesienia środka odwoławczego. Trybunał zgodził się ze skarżącym i stwierdził naruszenie art. 2



Protokołu Nr 7 do EKPC. Wskazał, że przypisanie danego naruszenia do reżimu wykroczeń administracyjnych nie powoduje wyłączenia zastosowania art. 2 Protokołu Nr 7 do EKPC. Warto odnotować, że po raz pierwszy ETPC rozważał możliwość oceny uznania przestępstwa za czyn „drobny” w rozumieniu art. 2 Protokołu Nr 7, gdy nie jest on zagrożony karą pozbawienia wolności.

**Słowa kluczowe:** prawo do zaskarżania orzeczeń sądowych; przestępstwo drobne; prawo celne; proporcjonalność; art. 2 Protokołu Nr 7

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

W wyroku z dnia 30 czerwca 2020 r. w sprawie *Saquetti Iglesias przeciwko Hiszpanii*, ETPC stanął przed problemem definicji drobnego przestępstwa. Stan sprawy przedstawiał się w następujący sposób: skarżący będący obywatelem Hiszpanii i Argentyny postanowił w 2011 r. opuścić Hiszpanię. W trakcie kontroli bagażowej na lotnisku w Madrycie, hiszpańska służba celna ujawniła w bagażu skarżącego pieniądze w wysokości 154 800 euro, których on nie zadeklarował. Komitet do spraw zapobiegania praniu pieniędzy na podstawie ustawy nr 10/2010 o zapobieganiu praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu orzekł przepadek 153 800 euro należących do skarżącego. Zgodnie z treścią art. 34 ust. 1 tej ustawy osoby fizyczne muszą przedstawić uprzednią deklarację służbom celnym jeżeli wyjeżdżają lub opuszczają terytorium państwa ze środkami pieniężnymi o wartości co najmniej 10 000 euro. Z kolei art. 57 ust. 3 ww. ustawy stanowi, że w razie niedopełnienia obowiązku złożenia deklaracji, nakłada się karę w wysokości od 600 euro do dwukrotności wartości przewożonych środków pieniężnych.

Skarżący odwołał się do Wyższego Sądu w Madrycie, który oddalił jego skargę. Następnie wniósł skargę konstytucyjną, która także została oddalona.

#### *Zarzuty*

Po wykorzystaniu drogi krajowej skarżący wystąpił ze skargą do ETPC, w której zarzucił pozbawienie go prawa do wniesienia środka odwoławczego.

#### *Rozstrzygnięcie*

Trybunał zgodził się ze skarżącym i stwierdził naruszenie art. 2 Protokołu Nr 7 do EKPC. Na wstępie uznał, że pojęcie „oskarżenia w sprawie karnej” (z art. 6 ust. 1 EKPC) i pojęcie „przestępstwa” (art. 2 Protokołu Nr 7 do EKPC) są ze sobą powiązane. Dopuścił zatem stosowanie kryteriów Engela do pojęcia „przestępstwa”. Trybunał wskazał, że przypisanie danego naruszenia do reżimu wykroczeń administracyjnych nie powoduje wyłączenia zastosowania

art. 2 Protokołu Nr 7. Odnosząc się do drugiego kryterium ze sprawy *Engel*, tj. krąg adresatów normy, rodzaj i charakter dóbr chronionych oraz cel normy, Trybunał wskazał, że kryterium to zostało spełnione. Wprawdzie chroniony był interes fiskalny państwa, to jednak krąg adresatów analizowanych przepisów ustawy nr 10/2010 o zapobieganiu prania pieniędzy i finansowaniu terroryzmu był ogólny. Ustawa ta znajduje zastosowanie do osób fizycznych i prawnych. Dodał również, że sankcja wskazana w art. 57 ust. 3 ww. ustawy nie sprowadzała się wyłącznie do celów fiskalnych, lecz miała także cel odstraszająco-represyjny w odpowiedzi na niewypełnienie przez skarżącego prawnego obowiązku złożenia oświadczenia.

Trybunał uznał, że już sam charakter i cel sankcji mógłby wystarczyć do zastosowania w sprawie gwarancji z art. 6 Konwencji. Trybunał zauważył również, że w sprawie zostało spełnione trzecie kryterium Engela, gdyż przemawiała za tym sankcja w wysokości 153 800 euro. Trybunał stwierdził, że przy ocenie czy skarżący dopuścił się „drobnego przestępstwa” (art. 2 ust. 2 Protokołu Nr 7) należy brać pod uwagę przede wszystkim możliwość wymierzenia kary pozbawienia wolności, jednak w stanie faktycznym sprawy skarżący został pozbawiony całości oszczędności bez kontroli proporcjonalności sankcji dokonanej przez sąd. Nie był nim ani Komitet do spraw zapobiegania praniu pieniędzy, czyli organ administracyjny nadzorowany przez ministra, ani Trybunał Konstytucyjny, gdyż jego rolą nie jest przesądzanie o winie i karze, a tylko o naruszeniach praw jednostki poprzez wydanie decyzji i orzeczeń (§ 54–57).

### Komentarz

Sprawa *Saqueti Iglesias przeciwko Hiszpanii* jest kolejnym przykładem wykorzystania tzw. kryteriów Engela. Problematyka charakteru naruszenia (*the nature of the offence*) była często poddawana wnikliwej analizie na podstawie art. 6 EKPC oraz art. 4 Protokołu Nr 7 do EKPC oraz szeroko analizowana w komentarzach do EKPC. Nowością w tej sprawie są pogłębione rozważania na temat „drobnego” charakteru przestępstwa. Po raz pierwszy ETPC rozważał możliwość oceny uznania przestępstwa za czyn „drobny” w rozumieniu art. 2 Protokołu Nr 7, gdy nie jest on zagrożony karą pozbawienia wolności. Wcześniejsze orzecznictwo ETPC dotyczyło drobnych sankcji izolacyjnych.

Po drugie, z orzeczenia wynika teza, że do ustalenia, czy mamy do czynienia z sankcją adekwatną do przestępstwa drobnego konieczna jest ocena *in concreto*. Jest ona koniecznym warunkiem uznania przestępstwa za drobne. Powyższa myśl wynika z samego charakteru ocenianego w tej sprawie

wykroczenia, bowiem wraz z kwotą przewożonych pieniędzy rośnie także wysokość grzywny. Norma określona w art. 57 ustawy o zapobieganiu prania pieniędzy i finansowaniu terroryzmu wskazuje, że ustawodawca nie oznaczył kwotowo górnej wysokości tej kary, lecz uzależnił od konkretnego zachowania sprawczego opisanego w art. 34 ww. ustawy. Oczywistym jest, że takie określenie sankcji musi prowadzić do analizy *in case by case*, w szczególności, gdy zostanie zasądzona wysoka kara pieniężna, pozbawiająca ukaranego całości oszczędności (tak było w stanie faktycznym niniejszego wyroku). W analizowanej sprawie Trybunał stwierdził, że należy wziąć pod uwagę „okoliczności każdej indywidualnej sprawy”, w tym „proporcjonalność, jak również szczególnie poważne konsekwencje w świetle osobistej sytuacji skarżącego” (zob. pkt 37 wyroku).

Tylko pozornie jest to stanowisko atrakcyjne. Słusznie dostrzega w zdaniu odrębnym sędzia P. Lemmens twierdząc, że w zależności od konkretnego przypadku, na podstawie tożsamej regulacji prawnej, będzie zachodziła konieczność przyznania prawa do środka zaskarżenia, w innym przypadku możliwość ta mogłoby zostać wykluczona zgodnie z art. 2 Protokołu Nr 7. Cechą charakterystyczną systemu kar przewidzianego w prawie hiszpańskim jest to, że prawo to nie określa bezwzględnego maksimum wysokości grzywny, która może zostać nałożona. Sędzia P. Lemmens proponuje zatem, że na podstawie samej ustawy, niezależnie od zastosowania jej w konkretnej sprawie, należy dopuścić lub odrzucić konstrukcję „drobnego” charakteru przestępstwa. Sędzia P. Lemmens opowiedział się za oceną abstrakcyjną, oderwaną od konkretnego przestępstwa, ponieważ pozwala to na spójne i stabilne podejście ETPC do analizowanych przypadków, a w razie stwierdzenia niezgodności rozwiązania krajowego z art. 2 Protokołu Nr 7, znacząco ułatwia przeprowadzenie zmian normatywnych.

## 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. Zakaz podwójnego karania za zakłócanie porządku podczas meczu piłki nożnej

*Velkov przeciwko Bułgarii*, skarga nr 34503/10,  
wyrok z dnia 21 lipca 2020 r.

#### Abstrakt

Skarżący został zatrzymany w związku zachowaniami chuligańskimi. Za zachowania te sąd rejonowy uznał skarżącego winnym naruszenia porządku podczas meczu i orzekł wobec niego karę 15 dni administracyjnego aresztu oraz zakaz udziału w imprezach sportowych przez okres 2 lat. Równoległe do postępowania administracyjnego zostało wobec skarżącego wszczęte postępowanie karne o przestępstwo poważnego naruszenia porządku prawnego polegające na znieważeniu funkcjonariuszy, niepodporządkowaniu się rozkazom policji oraz rzucaniu kamieni w funkcjonariuszy. Skarżący został uznany przez sąd za winnego. Sąd wymierzył wobec niego karę 2 lat pozbawienia wolności. Zarówno apelacja, jak i kasacja okazały się nieskuteczne. W sprawie

tej Trybunał nie doszukał się istnienia ścisłego związku przedmiotowego między postępowaniem administracyjnym i karnym. Mając na uwadze powyższe Trybunał uznał, że sankcje administracyjne nie mogą zostać uznane za część zintegrowanego systemu sankcji przewidzianych w prawie krajowym w celu zwalczania zjawiska chuligaństwa sportowego. Trybunał przyjął więc, że skarżący był dwukrotnie ścigany i karany za to samo przestępstwo, z naruszeniem zasady *ne bis in idem*.

**Słowa kluczowe:** zakaz podwójnego karania; zakaz *ne bis in idem*; wykroczenie; kumulacja postępowań; art. 4 Protokołu Nr 7

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Dnia 17 maja 2008 r. skarżący został zatrzymany w związku zachowaniami chuligańskimi, jakie towarzyszyły meczowi piłki nożnej między *Lokomotiv Plovdiv* a *CSKA Sofia*. Kibice klubu *Lokomotiv*, w tym skarżący, rzucali przedmiotami w stronę kibiców drużyny przeciwnej oraz policję, która ochraniała mecz. Dokonali też uszkodzenia kilku samochodów na parkingu przed stadionem. Ze względu na ich agresywne zachowanie mecz został przerwany, skarżący Velkov został zatrzymany na 72 godziny. Wobec skarżącego wszczęto postępowanie administracyjne na podstawie ustawy z 2004 r. o ochronie porządku publicznego w trakcie zawodów sportowych. Na podstawie ww. ustawy sąd rejonowy uznał skarżącego winnym naruszenia porządku podczas meczu i orzekł wobec niego karę 15 dni administracyjnego aresztu oraz zakaz udziału w imprezach sportowych przez okres 2 lat.

Równoległe do postępowania administracyjnego zostało wobec Velkova wszczęte przez prokuraturę postępowanie karne o przestępstwo poważnego naruszenia porządku prawnego polegające na znieważeniu funkcjonariuszy, niepodporządkowaniu się rozkazom policji oraz rzucaniu kamieni w funkcjonariuszy (tj. z art. 325 bułgarskiego kodeksu karnego). Dotyczyło ono zdarzeń, które miały miejsce w dniu 17 maja 2008 r. W styczniu 2009 r. skarżący został uznany przez sąd za winnego. Sąd wymierzył wobec niego karę 2 lat pozbawienia wolności. Zarówno apelacja, jak i kasacja okazały się nieskuteczne.

#### *Zarzuty*

W skardze Velkov wskazał, że w jego sprawie doszło do naruszenia art. 4 Protokołu Nr 7 do Konwencji (zakaz karania dwukrotnie za ten sam czyn), choć skarżący nie powołał się wprost na naruszenie zasady *ne bis in idem*. Wynikało to z faktu, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem bułgarskiego Sądu Najwyższego od lat sześćdziesiątych zasada *ne bis in idem* nie miała zastosowania w przypadku kumulacji sankcji administracyjnej i sankcji karnej nałożonej

za ten sam czyn. Jak zauważył ETPC, sytuacja ta zaczęła ulegać zmianie po 2015 r., kiedy to bułgarski TK zauważył, że kilkudziesięcioletnie stanowisko doktryny i konsekwentne orzecznictwo sądów bułgarskich, zgodnie z którym postępowanie karne miało pierwszeństwo przed postępowaniem w sprawie nałożenia sankcji administracyjnych, a zasada *ne bis in idem* miała zastosowanie tylko wtedy, gdy wykroczenie zostało zakwalifikowane jako przestępstwo w prawie krajowym, stwarzały sytuacje niezgodne z zakazem podwójnego karania lub ścigania tej samej osoby za te same czyny.

### Rozstrzygnięcie

Rozpoznając sprawę ETPC wskazał, że wobec skarżącego zostały wszczęte dwa odrębne postępowania – karne i administracyjne, które toczyły się równolegle. Dodał, że czyn administracyjny i karny, za które został skazany, dotyczyły tego samego, bezprawnego zachowania mającego miejsce podczas jednego wydarzenia sportowego. W ocenie Trybunału istniał zatem wystarczająco ścisły związek w czasie między tymi dwoma postępowaniami.

Trybunał przypomniał, że zakres zastosowania art. 4 Protokołu Nr 7 jest tożsamy z zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 EKPC w sprawach karnych. W celu sprawdzenia, czy miały miejsce dwa „postępowania karne”, należy użyć wypracowanych na gruncie art. 6 ust. 1 EKPC kryteriów Engela, tj. 1) „kwalifikacja prawna przestępstwa według prawa krajowego”, 2) „sam charakter przestępstwa” oraz 3) stopień surowości kary, jaką może ponieść dana osoba – kryterium drugie i trzecie są alternatywnymi, nie muszą wystąpić łącznie.

Analizując sprawę Trybunał uznał, że samo zagrożenie zakazem wstępu na imprezy masowe na okres 2 lat nie stanowi sankcji o charakterze karnym, ale w realiach sprawy ten środek występował wraz z zagrożeniem sankcją pieniężną lub izolacyjną (§ 51). W konsekwencji przyjął, że postępowanie administracyjne, prowadzone na podstawie ustawy o ochronie porządku publicznego w trakcie zawodów sportowych miało charakter karny w rozumieniu art. 4 Protokołu Nr 7. Za charakterem „kryminalnym” przemawiały dwa względy. Po pierwsze, czyn mógł być popełniony przez każdą osobę fizyczną. Po drugie, wskazywała na to surowość sankcji (do 15 dni aresztu), która czyniła zadość trzeciemu kryterium Engela (§ 48–52).

Trybunał powtórzył też, że art. 4 Protokołu Nr 7 określa trzy składniki zasady *ne bis in idem*: 1) oba postępowania muszą mieć charakter „karny”, 2) muszą dotyczyć tych samych faktów i 3) musi nastąpić powtórzenie postępowania<sup>1</sup>. Artykuł 4 Protokołu Nr 7 do Konwencji nie wyklucza prowadzenia

<sup>1</sup> Zob. wyrok ETPC (Wielka Izba) z dnia 8 lipca 2019 r. w sprawie *Mihalache przeciwko Rumunii*, skarga nr 54012/10, § 49.

postępowañ mieszanych, nawet do ich zakończenia, o ile spełnione są pewne warunki. W szczególności, aby Trybunał był przekonany, że nie dochodzi do dublowania procesów lub karania (*bis*) zakazanego w art. 4 Protokołu Nr 7, państwo pozwane musi w przekonujący sposób wykazać, że określone podwójne postępowanie jest „wystarczająco ściśle powiązane co do istoty i w czasie”. Innymi słowy, należy wykazać, że zostały one 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 powiązany z czasem, ale także, że ewentualne konsekwencje organizacji legalnego traktowania danych zachowań w taki sposób powinny być proporcjonalne i przewidywalne dla zainteresowanych osób.

Wystarczający związek czasowy nie oznacza zakończenia obydwu postępowań w tym samym czasie. Możliwe jest toczenie się drugiego postępowania po zakończeniu pierwszego, o ile skarżący nie jest nieproporcjonalnie tym dotknięty. Zdaniem Trybunału, w realiach sprawy istniał wystarczający związek czasowy, jako że obydwa postępowania rozpoczęły się niemal jednocześnie. Poza tym, jeśli chodzi o istnienie związku przedmiotowego między dwoma postępowaniami, Trybunał zauważył, po pierwsze, że zarówno postępowanie administracyjne, jak i karne miały zasadniczo ten sam cel, a mianowicie ukaranie za zakłócenie porządku publicznego spowodowane przez skarżącego podczas meczu piłki nożnej w dniu 17 maja 2008 r. Po drugie, z materiałów zawartych w aktach sprawy jasno wynika, że ustalenia faktyczne dokonane w postępowaniu administracyjnym nie zostały uwzględnione w postępowaniu karnym: zeznania tych samych naocznych świadków wydarzeń z dnia 17 maja 2008 r. zostały zebrane i przeanalizowane oddzielnie w każdym postępowaniu. Po trzecie, kara pozbawienia wolności nałożona na skarżącego w wyniku postępowania administracyjnego nie została uwzględniona w decyzjach sądów karnych ani przy określaniu długości kary pozbawienia wolności, ani przy odliczaniu od niej dni już spędzonych przez skarżącego w areszcie śledczym lub domowym. Konkludując, w świetle tych czynników, Trybunał uznał, że nie istniał wystarczająco ścisły związek przedmiotowy między postępowaniem administracyjnym i karnym prowadzonym przeciwko skarżącemu. Wobec braku wystarczająco ścisłego związku materialnego między postępowaniem administracyjnym i karnym prowadzonym przeciwko skarżącemu, nie można ich uznać za część zintegrowanego systemu sankcji przewidzianych w prawie krajowym w celu zwalczania zjawiska chuligaństwa sportowego. Skarżący był zatem dwukrotnie ścigany i karany za to samo przestępstwo, z naruszeniem zasady *ne bis in idem*. Skarżącemu przyznano 2 000 euro zadośćuczynienia.



## Komentarz

Sprawa *Velkov przeciwko Bułgarii* dowiodła, że zakaz ponownego ścigania oraz karania wynikający z art. 4 Protokołu Nr 7 nie tylko dotyczy ścigania osób za przestępstwo, za które zostały one już ostatecznie uniewinnione lub skazane. Podejście podkreślające charakter prawny przestępstwa (*idem crimen*) byłoby zbyt restrykcyjne. Gdyby ETPC ograniczył się do stwierdzenia, że dana osoba była ścigana za przestępstwa o innej klasyfikacji prawnej, ryzykowałby podważeniem gwarancji zawartej w art. 4 Protokołu Nr 7 z dwóch powodów. Po pierwsze, ten sam fakt można uznać za przestępstwo karne w różnych państwach, ale jego elementy składowe mogą się znacznie różnić. Po drugie, różne państwa mogą uznać ten sam fakt za przestępstwo karne lub administracyjne (czyli przestępstwo niemające charakteru karnego).

W związku z tym art. 4 Protokołu Nr 7 należy rozumieć w ten sposób, że zakazuje on ponownego ścigania lub sądenia przestępstwa, o ile wynikło ono z identycznych faktów lub faktów, które były zasadniczo takie same (*idem factum*). W związku z tym istotne jest, zdaniem Trybunału, skoncentrowanie się na faktach, które stanowiły zbiór konkretnych okoliczności faktycznych dotyczących tego samego oskarżonego i nierozdzielnie ze sobą powiązanych w czasie i przestrzeni, których istnienie musi zostać wykazane w celu wydania wyroku skazującego lub wszczęcia postępowania karnego. Oznacza to, że zakres zakazu obejmuje ściganie nowych przestępstw, które pozostają w związku z oczywistą zbieżnością (*concoars apparent, concorso apparente, Gesetzeskonkurrenz*) lub w rzeczywistym współdziałaniu (*concoars idéal de crimes, concorso ideale di reati, Idealkonkurrenz*) z przestępstwem czy przestępstwami, które były już przedmiotem osądzenia. Ten sam zakaz obowiązuje w odniesieniu do różnych przestępstw łącznie (*concoars réel de crimes, concorso materiale di reati, Realkonkurrenz*), gdy są one połączone jednością czasową i przestrzenną. Oznacza to również, że skutek *ne bis in idem* orzeczenia dotyczącego ciągłego przestępstwa stoi na przeszkodzie ponownemu postawieniu w stan oskarżenia na rozprawie sądowej w sprawie zarzutów dotyczących wszelkich nowych czynów indywidualnych stanowiących część dziedziczenia po tym przestępstwie.

W swoim orzecznictwie Trybunał stanowczo potwierdził także, że art. 4 Protokołu Nr 7 nie ogranicza się do prawa do tego by nie być dwukrotnie karanym, lecz obejmuje również prawo do tego, by nie być ściganym lub sądzonym dwukrotnie. Gdyby tak nie było, nie byłoby konieczne użycie słowa „skazany”, jak również słowa „ukarany”, ponieważ byłoby to zwykłym powielaniem. Trybunał powtórzył zatem, że art. 4 Protokołu Nr 7 ma zastosowanie nawet wówczas, gdy dana osoba była jedynie ścigana w postępowaniu, które

nie doprowadziło do wydania wyroku skazującego. Artykuł 4 Protokołu Nr 7 zawiera trzy odrębne gwarancje i stanowi, że za to samo przestępstwo nikt nie może a) być sądzony, b) osądzony lub c) ukarany.

Na podstawie powyższej analizy orzecznictwa Trybunału oczywiste jest, że w odniesieniu do kwestii podlegających represjom zarówno na mocy prawa karnego, jak i administracyjnego, najpewniejszy sposób zapewnienia zgodności z art. 4 Protokołu Nr 7 to ustanowienie, na pewnym odpowiednim etapie, jednolitej procedury umożliwiającej połączenie równoległych aspektów prawnych regulacji danej działalności, tak, aby różne potrzeby społeczeństwa w zakresie reagowania na przestępstwo można było zaspokoić w ramach jednego procesu. Jak wskazuje w swoim orzecznictwie ETPC, art. 4 Protokołu Nr 7 nie wyklucza prowadzenia dwóch równoległych postępowań karnych, pod warunkiem wystarczającego związku materialnego i czasowego. Czynniki istotne dla ustalenia, czy istnieje wystarczająco bliskie powiązanie merytoryczne obejmują:

- czy różne postępowania mają charakter uzupełniający i czy w ten sposób odnoszą się, nie tylko *in abstracto*, ale również *in concreto*, do różnych aspektów związanych z niewłaściwym postępowaniem społecznym;
- czy dwoistość rozpatrywanego postępowania jest przewidywalną konsekwencją, zarówno w prawie, jak i w praktyce, tego samego zaskarżonego zachowania (*idem*);
- 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 w celu doprowadzenia do tego, aby ustalenia faktów w jednym zestawie były również wykorzystywane w drugim zestawie; a przede wszystkim to, czy sankcja nałożona w postępowaniu, które jako pierwsze staje się ostateczne, jest brana pod uwagę w postępowaniach, które stają się ostateczne, tak aby dana osoba nie musiała w rezultacie ponosić nadmiernych obciążeń, przy czym istnieje najmniejsze prawdopodobieństwo, że kara ta będzie stosowana tam, gdzie istnieje mechanizm kompensacyjny mający na celu zapewnienie proporcjonalności całkowitej kwoty wszelkich nałożonych kar.

Powyższa argumentacja odzwierciedla istotne względy przy podejmowaniu decyzji, czy przestrzegano art. 4 Protokołu Nr 7 w sprawach dotyczących podwójnego postępowania administracyjnego i karnego. Ponadto, jak Trybunał wielokrotnie orzekał, Konwencja musi być interpretowana jako całość

i interpretowana w taki sposób, aby promować wewnętrzną spójność i harmonię między różnymi jej przepisami<sup>2</sup>.

Istotnym czynnikiem jest stopień, w jakim postępowanie administracyjne posiada cechy charakterystyczne zwykłego postępowania karnego. Postępowanie połączone będzie najprawdopodobniej spełniać kryteria komplementarności i spójności, jeżeli sankcje nakładane w postępowaniu nieuznawanym formalnie za „karne” są specyficzne dla danego czynu i tym samym różnią się od „twardego rdzenia prawa karnego”. Dodatkowy fakt, że postępowanie to nie wiąże się ze znaczącym napiętnowaniem, zmniejsza prawdopodobieństwo, że połączenie postępowań pociągnie za sobą nieproporcjonalne obciążenie oskarżonego. Natomiast fakt, że postępowania administracyjne mają stygmatyzację w dużej mierze podobną do zwyczajnego postępowania karnego, zwiększa ryzyko, że cele społeczne, do których dąży się przy sankcjonowaniu zachowania w różnych postępowaniach, będą dublowały się (*bis*), zamiast uzupełniać.

Ponadto, jak już wspomniano powyżej, w przypadku gdy połączenie co do istoty jest wystarczająco silne, wymóg połączenia w odpowiednim czasie pozostaje i musi być spełniony. Nie oznacza to jednak, że oba postępowania muszą być prowadzone jednocześnie od początku do końca. Państwa powinny mieć możliwość wyboru między stopniowym prowadzeniem postępowania w przypadkach, gdy jest ono uzasadnione względami skuteczności i prawidłowego administrowania wymiarem sprawiedliwości, oraz jest prowadzone w różnych celach społecznych i nie spowodowało nieproporcjonalnej szkody dla wnioskodawcy. Jednakże, jak wskazano powyżej, połączenie w czasie musi zawsze istnieć. W związku z tym połączenie w czasie musi być wystarczająco bliskie, aby chronić jednostkę przed niepewnością i opóźnieniem oraz przed przedłużaniem się czasu postępowania, nawet jeśli odpowiedni system krajowy przewiduje „zintegrowany” system oddzielający elementy administracyjne i karne. Im słabsze połączenie w czasie, tym większe obciążenie państwa w zakresie wyjaśniania i uzasadniania wszelkich opóźnień, które można przypisać prowadzonemu przez nie postępowaniu<sup>3</sup>.

Wypowiedź ETPC w sprawie *Velkov przeciwko Bułgarii* nawiązuje do wyroku w sprawie *Tsonyo Tsonew przeciwko Bułgarii*<sup>4</sup>. Sprawa ta dotyczyła skargi

<sup>2</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 6 września 1978 r. w sprawie *Klass i Inni przeciwko Niemcom*, § 68, Seria A nr 28.

<sup>3</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, § 133–134.

<sup>4</sup> Wyrok ETPC z dnia 6 kwietnia 2021 r. w sprawie *Tsonyo Tsonew przeciwko Bułgarii* (nr 4), skarga nr 35623/11.

skarżącego na to, że główny element zarzutów stawianych mu za naruszenie porządku publicznego – w następstwie incydentu, w którym zepsuł on drzwi mieszkania i pobił lokatora – był zasadniczo taki sam, jak ten, za który został już ukarany grzywną w postępowaniu administracyjnym. Trybunał zauważył, że skarżący został ukarany grzywną w postępowaniach, które zgodnie z prawem krajowym mają charakter administracyjny, a nie karny. Jednakże przestępstwo, za które skarżący został ukarany grzywną, mieści się w sferze chronionej prawem karnym, zważywszy że ma charakterystyczne cechy związane z przestępstwami, ponieważ ma na celu ukaranie i odstraszenie od zachowań społecznie nieakceptowanych. Trybunał zauważył ponadto, że te same okoliczności – włamanie się do czyjegoś mieszkania i pobicie osoby – stanowiły podstawę zarówno grzywny nałożonej przez burmistrza, jak i oskarżenia wniesionego przez prokuraturę. Ponieważ nie wniesiono odwołania, grzywna stała się ostateczna. Sądy krajowe nie umorzyły późniejszego postępowania karnego, z tego względu, że Sąd Najwyższy konsekwentnie orzekł, że można wszcząć postępowania karnego przeciwko osobom, które zostały już ukarane w postępowaniu administracyjnym. W związku z tym Trybunał stwierdził naruszenie art. 4 Protokołu Nr 7, uznając że skarżący został skazany – oddzielnie w postępowaniu administracyjnym i karnym – za to samo zachowanie, ten sam czyn i to samo przestępstwo.

Z podobną wypowiedzą mamy również do czynienia w wyroku ETPC w sprawie *Johannesson i Inni przeciwko Islandii* z dnia 18 maja 2017 r. W orzeczeniu tym Trybunał stwierdził, że nie istniał wystarczająco ścisły związek co do istoty i czasu pomiędzy obydwojma postępowaniami, aby uniknąć ich powielenia. Miało to miejsce w szczególności z dwóch powodów. Po pierwsze, czas trwania obu postępowań pokrywał się jedynie w ograniczonym stopniu. Ich łączna długość wynosiła około 9 lat i 3 miesiące, a mimo to były one prowadzone równoległe przez nieco ponad rok. Obydwaj skarżący zostali postawieni w stan oskarżenia w postępowaniu karnym w grudniu 2008 r., 15 i 16 miesięcy po tym, jak Urząd Skarbowy wydał decyzje w sprawie odwołań od decyzji podatkowych. Po drugie, w obu postępowaniach zebrano i oceniono oddzielnie dowody, ponieważ policja przeprowadziła własne, niezależne dochodzenie. Odpowiedzialność skarżących została zatem oceniona przez różne organy i sądy w postępowaniach, które były w dużej mierze od siebie niezależne<sup>5</sup>.

<sup>5</sup> Wyrok ETPC z dnia 18 maja 2017 r. w sprawie *Johannesson i Inni przeciwko Islandii*, skarga nr 22007/11.

A. Sakowicz

## 2. Brak naruszenia zakazu podwójnego karania w przypadku wypadku drogowego

**Bajčić przeciwko Chorwacji, skarga nr 67334/13,  
wyrok z dnia 8 października 2020 r.**

### Abstrakt

Sprawa dotyczy skargi obywatela Chorwacji, który został dwukrotnie ukarany za to samo zdarzenie faktyczne (wypadek drogowy). W ramach pierwszego postępowania poniósł on odpowiedzialność za wykroczenie polegające na przekroczeniu prędkości. W drugim postępowaniu – karnym – został skazany na karę pozbawienia wolności za spowodowanie wypadku ze skutkiem śmiertelnym. W ocenie Trybunału dwa postępowania wszczęte wobec skarżącego wzajemnie się uzupełniały, były powiązane merytorycznie oraz temporalnie. Istniały zatem podstawy by uznać, że stanowią część integralnego systemu kar zgodnie z chorwackim prawem za nieprzestrzeganie przepisów bezpieczeństwa drogowego. Mając powyższe na względzie Trybunał uznał, że nie doszło do złamania zakazu podwójnego karania.

**Słowa kluczowe:** zakaz podwójnego karania; zasada *ne bis in idem*; wykroczenie; kumulacja postępowań; art. 4 Protokołu Nr 7

### Streszczenie orzeczenia

#### *Stan faktyczny*

Dnia 13 października 2004 r. skarżący prowadząc pojazd przekroczył dozwoloną prędkość, powodując w Rijece wypadek drogowy, w którym zginęła osoba. Dnia 25 listopada 2004 r. policja w Rijece wniosła o wszczęcie przeciwko skarżącemu postępowania w sprawie o wykroczenie przed sądem do spraw wykroczeń w Rijece (*Prekršajni sud u Rijeci*). Dnia 31 lipca 2006 r. sąd uznał skarżącego za winnego wykroczeń: przekroczenia prędkości i orzekł wobec niego karę grzywny w wysokości 700 chorwackich kun (HRK – około 95 euro), 400 HRK (około 55 euro) za prowadzenie niesprawnego samochodu oraz 3 000 HRK (około 400 euro) za opuszczenie miejsca zdarzenia bez powiadomienia policji. Ponadto, sąd orzekł wobec skarżącego sześciomiesięczny zakaz prowadzenia pojazdów.

Równoległe z postępowaniem wykroczeniowym toczyło się postępowanie karne o spowodowanie wypadku drogowego ze skutkiem śmiertelnym, tj.

o przestępstwo z art. 272 chorwackiego kodeksu karnego. W 2011 r. Sąd miejski w Rijece uznał skarżącego za winnego zarzuconego mu czynu i skazał go karę na roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Środki zaskarżenia okazały się nieskuteczne. Również Trybunał Konstytucyjny uznał skargę konstytucyjną wniesioną przez skarżącego za oczywiście bezzasadną.

### Zarzuty

Po wyczerpaniu krajowej drogi odwoławczej, skarżący wystąpił do ETPC ze skargą, w której zarzucił, że był sądzony i został ukarany dwukrotnie za to samo zachowanie.

### Rozstrzygnięcie

Trybunał wskazał, że art. 4 Protokołu Nr 7 do Konwencji jest rozumiany jako zakaz ścigania lub sądzenia drugiego „przestępstwa” w zakresie, w jakim wynikało ono z identycznych faktów lub faktów, które były zasadniczo takie same<sup>1</sup>. W uzasadnieniu stwierdzono, 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, tak aby dana osoba nie doznała tym samym niesprawiedliwości. Celem art. 4 Protokołu Nr 7 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 dokonywanej przez różne organy i w różnym celu<sup>2</sup>.

W świetle tzw. kryteriów Engela, Trybunał nie miał wątpliwości, że oba postępowania wszczęte wobec skarżącego, zarówno postępowanie karne, jak i wykroczeniowe, miały charakter „karny” (§ 27–28). Trybunał odwołał się do sprawy *Sergey Zolotukhin przeciwko Rosji* i przyjął, że ustalenie, czy przedmiotowe przestępstwa były takie same (*idem*), zależy od oceny opartej na faktach, a nie, na przykład, od oceny formalnej polegającej na porównaniu „istotnych

<sup>1</sup> Wyroki ETPC (Wielka Izba): z dnia 10 lutego 2009 r. w sprawie *Sergey Zolotukhin przeciwko Rosji*, skarga nr 14939/03, § 82; z dnia 27 maja 2014 r. w sprawie *Marguš przeciwko Chorwacji*, skarga nr 4455/10, § 114; z dnia 15 listopada 2016 r. w sprawie *A. i B. przeciwko Norwegii*, skargi nr 24130/11 i 29758/11, § 108.

<sup>2</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, § 123.

elementów” tych czynów. Zakaz z art. 4 Protokołu Nr 7 do Konwencji dotyczy ścigania lub sądzenia drugiego „przestępstwa” w zakresie, w jakim to drugie wynika z identycznych faktów lub faktów, które są zasadniczo takie same. W opinii Trybunału, stwierdzenia faktów dotyczących zarówno przestępstwa, za które skarżący był już sądzony, jak i przestępstwa, o które jest oskarżony, stanowią właściwy punkt wyjścia dla ustalenia przez Trybunał kwestii, czy fakty w obu postępowaniach były identyczne lub zasadniczo takie same. Docho-dzenie Trybunału powinno zatem koncentrować się na tych faktach, które stanowią zbiór konkretnych okoliczności faktycznych dotyczących tego samego oskarżonego i nierozzerwalnie powiązanych ze sobą w czasie i przestrzeni, których istnienie musi zostać wykazane w celu uzyskania wyroku skazującego lub wszczęcia postępowania karnego.

W analizowanej sprawie Trybunał nie miał wątpliwości, że zarówno postępowanie wykroczeniowe, jak i postępowanie karne dotyczyły wypadku drogowego, który miał miejsce 13 października 2004 r. Trybunał zauważył, że spośród trzech wykroczeń jakie zostały przypisane skarżącemu tylko wykroczenie polegające na przekroczeniu prędkości pozostawało w związku przyczynowym z wypadkiem drogowym. Trybunał uznał zatem, że postępowanie wykroczeniowe dotyczyło naruszeń – w szczególności prowadzenia pojazdu ze zużytymi oponami i nieudzielenia pomocy ofierze wypadku drogowego, niepowiadomienia policji i nieoczekiwania na przybycie osoby upoważnionej do przeprowadzenia kontroli na miejscu – które nie były objęte późniejszymi zarzutami karnymi. W ich przypadku nie nastąpiło skumulowanie postępowań karnych.

Trybunał podkreślił, że Konwencja nie zakazuje rozdzielenia procesu skazującego w danej sprawie na różne etapy lub części w taki sposób, że możliwe jest nakładanie różnych kar, kolejno lub równoległe, za czyn zagrożony karą, który zgodnie z Konwencją ma być uznany za „karny” w autonomicznym rozumieniu tego pojęcia. W opinii Trybunału państwa w sposób prawnie uzasadniony powinny mieć możliwość dokonania wyboru uzupełniających środków prawnych w odpowiedzi na zachowania społecznie szkodliwe za pomocą różnych procedur tworzących spójną całość w celu rozwiązania różnych aspektów problemu społecznego, pod warunkiem że skumulowane środki prawne nie stanowią nadmiernego obciążenia dla danej osoby<sup>3</sup>.

W sprawie *Bajčić przeciwko Chorwacji* skarżący twierdził, że jego wcześniejsze skazanie za wykroczenie wyklucza jego późniejsze ściganie za większe przestępstwo. Trybunał zauważył jednak, że gdyby sąd karny nie miał

<sup>3</sup> *Ibidem*, § 121.



prawa skazać skarżącego za czyn o znacznie większej szkodliwości, obejmujący naruszenia, za które nie został i nie mógł zostać skazany w postępowaniu wykroczeniowym, skarżący nie zostałby ukarany za całość swojego zachowania, biorąc pod uwagę wszystkie fakty i ogólny stopień jego winy. Ponadto, Trybunał dodał, że cele kary, w ramach których uwzględnia się różne aspekty tego samego zachowania, powinny być rozpatrywane jako całość i w analizowanej sprawie zostały zrealizowane za pomocą dwóch przewidywalnych, uzupełniających się zbiorów postępowań, które były wystarczająco powiązane merytorycznie i czasowo. Współdziałanie obu sądów w tym postępowaniu było wystarczające, a nałożone kary łącznie nie stanowiły dla skarżącego nadmiernego obciążenia, lecz ograniczały się do tego, co było ściśle niezbędne w związku z powagą wykroczenia. W świetle powyższego, Trybunał nie stwierdził nadużycia prawa państwa do wymierzenia kary (*jus puniendi*), ani nie mógł stwierdzić, że skarżący poniósł nieproporcjonalny uszczerbek wynikający z powielania postępowań i kar. Stanowiły one spójną i proporcjonalną całość.

### Komentarz

Sprawa *Bajčić przeciwko Chorwacji* dowiodła, że podwójne postępowanie wykroczeniowe i karne w związku z naruszeniem przepisów ustawy o ruchu drogowym (przekroczenie prędkości, opuszczenie miejsca wypadku, w którym byli ranni lub nieudzielenie pomocy lub niewezwanie policji oraz niespełnianie przez pojazd wymogów technicznych) i kodeksu karnego (realizacja znamion przestępstwa wypadku drogowego ze skutkiem śmiertelnym) nie naruszyło zakazu ponownego ścigania i karania za to samo zdarzenie faktyczne. Wykorzystując dotychczasowy dorobek orzeczniczy ETPC, w szczególności wyrok Wielkiej Izby z dnia 15 listopada 2016 r. w sprawie *A. i B. przeciwko Norwegii*, Trybunał uznał, że najpewniejszy sposób zagwarantowania zgodności z art. 4 Protokołu Nr 7 to ustanowienie, na pewnym odpowiednim etapie, jednolitej procedury umożliwiającej połączenie równoległych aspektów regulacji prawnej danego działania, tak aby różne potrzeby społeczeństwa w zakresie reagowania na czyn zagrożony karą można było zaspokoić w ramach jednego procesu. Niemniej jednak, art. 4 Protokołu Nr 7 nie wyklucza prowadzenia podwójnych postępowań, nawet do czasu ich zakończenia, o ile spełnione są określone warunki. W szczególności, aby Trybunał był przekonany, że nie dochodzi 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.

Trybunał uwzględniając tezy ze sprawy *A. i B. przeciwko Norwegii* określił warunki, które należy spełnić, aby podwójne postępowanie karne i administracyjne można było uznać za wystarczająco powiązane co do istoty i w czasie, a tym samym zgodne z kryterium *bis* z art. 4 Protokołu Nr 7. Należy ustalić, czy istnieje wystarczająco bliski związek co do istoty, m.in.:

- 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;
- czy podwójność rozpatrywanego postępowania jest przewidywalnym skutkiem, zarówno w prawie, jak i w praktyce, tego samego zarzucanego zachowania (*idem*);
- 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;
- 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.

Bacząc na te przesłanki Trybunał stwierdził, że celem postępowania wykroczeniowego było zapewnienie ogólnie rozumianego bezpieczeństwa na drodze, natomiast karnego – ukaranie sprawcy wypadku drogowego. Mimo wskazanych różnic w zakresie celów obu postępowań Trybunał dodał, że obie grupy postępowań dążyły do uzupełniających się celów, zajmując się różnymi aspektami nieprzestrzegania przepisów bezpieczeństwa w ruchu drogowym. Stąd też duplikacja postępowań była także przewidywalna, zgodnie z praktyką organów państwowych w tamtym czasie. Ponadto, w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych sprawy, dwutorowe postępowanie karne łączące postępowanie w sprawie wykroczenia i postępowanie karne stanowiło część

działań powszechnie podejmowanych w celu nałożenia sankcji zgodnie z jasnymi i precyzyjnymi zasadami za nieprzestrzeganie przepisów bezpieczeństwa w ruchu drogowym oraz za spowodowanie wypadku drogowego ze skutkiem śmiertelnym. W ocenie Trybunału nie sposób mówić o naruszeniu proporcjonalności kary tylko dlatego, że sąd karny nie odniósł się wyraźnie do kwestii proporcjonalności kary w kontekście wcześniej wymierzonej kary wykroczeniowej. W ocenie Trybunału, wymierzone kary nie przekraczały łącznie tego, co było absolutnie konieczne w stosunku do wagi popełnionego czynu zabronionego.

Podsumowując, zdaniem Trybunału cele kary, w ramach których uwzględnia się różne aspekty tego samego zachowania, powinny być rozpatrywane jako całość i w analizowanej sprawie zostały zrealizowane za pomocą dwóch przewidywalnych, uzupełniających się zbiorów postępowań, które były wystarczająco powiązane merytorycznie i czasowo, jak wymaga tego orzecznictwo Trybunału, aby uznać, że stanowią one część integralnego systemu sankcji w prawie chorwackim za nieprzestrzeganie przepisów bezpieczeństwa ruchu drogowego i spowodowanie w konsekwencji wypadku drogowego<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Wyroki ETPC: z dnia 18 maja 2017 r. w sprawie *Jóhannesson i Inni przeciwko Islandii*, skarga nr 22007/11, § 54; z dnia 15 listopada 2016 r. w sprawie *A. i B. przeciwko Norwegii* (Wielka Izba), skargi nr 24130/11 i 29758/11, § 112, 130 i 147.