

**Załącznik D**  
**do Raportu z wykonywania wyroków**  
**Europejskiego Trybunału**  
**Praw Człowieka przez Polskę za 2015 r.**

## SPIS TREŚCI

1.	Bochan p. Ukrainie (nr 2), skarga nr 22251/08, wyrok Wielkiej Izby z 05.02.2015 r., ostateczny .....	4
2.	Bouyid p. Belgii, skarga nr 23380/09, wyrok Wielkiej Izby z 28.09.2015 r., ostateczny .....	6
3.	Çengiz i Inni p. Turcji, skargi nr 48226/10 i 14027/11, wyrok Izby z 01.12.2015 r., ostateczny.....	8
4.	Chitos p. Grecji, skarga nr 51637/12, wyrok Izby z 04.06.2015 r., ostateczny.....	9
5.	Couderc i Hachette Filipacchi Associés p. Francji, skarga nr 40454/07, wyrok Wielkiej Izby z 10.11.2015, ostateczny.....	10
6.	Delfi AS p. Estonii, skarga nr 64569/09, wyrok Wielkiej Izby z 16.06.2015, ostateczny .....	12
7.	Dvorski p. Chorwacji, skarga nr 25703/11, wyrok Wielkiej Izby z 20.10.2015 r., ostateczny .....	15
8.	Ebrahimian p. Francji, nr 64846/11, wyrok Izby z 26.11.2015 r., ostateczny .....	17
9.	Elberte p. Łotwie, skarga nr 61243/08, wyrok Izby z 13.01.2015 r., ostateczny.....	20
10.	Gallardo Sanchez p. Włochom, skarga nr 11620/07, wyrok Izby z 24.03.2015 r., ostateczny.....	22
11.	Haldimann i Inni p. Szwajcarii, skarga nr 21830/09, wyrok Izby z 24.02.2015 r., ostateczny.....	23
12.	Khoroshenko p. Rosji, skarga nr 41418/04, wyrok Wielkiej Izby z 30.06.2015 r., ostateczny .....	25
13.	Kudrevičius i Inni p. Litwie, skarga nr 37553/05, wyrok Wielkiej Izby z 15.10.2015 r., ostateczny .....	27
14.	Lambert i Inni p. Francji, skarga nr 46043/14, wyrok Wielkiej Izby z 05.06.2015 r., ostateczny .....	29
15.	Laurus Invest Hungary KFT i Continental Holding Corporation p. Węgrom, skargi nr 23265/13 i inne, decyzja o niedopuszczalności z 08.09.2015 r., ostateczna .....	31
16.	M. i M. p. Chorwacji, skarga nr 10161/13, wyrok Izby z 03.09.2015 r., ostateczny .....	33
17.	M'Bala M'Bala p. Francji, skarga nr 25239/13, decyzja Izby o niedopuszczalności z 20.10.2015 r., ostateczna.....	36
18.	Magee i Inni p. Wielkiej Brytanii, skargi nr 26289/12, 29062/12 i 29891/12, wyrok Izby z 12.05.2015 r., ostateczny .....	37
19.	Nazarenko p. Rosji, skarga nr 39438/13, wyrok Izby z 16.07.2015 r., ostateczny .....	39
20.	Parrillo p. Włochom, skarga nr 46470/11, wyrok Wielkiej Izby z 27.08.2015 r., ostateczny .....	40
21.	Pentikäinen p. Finlandii, skarga nr 11882/10, wyrok Wielkiej Izby z 20.10.2015 r., ostateczny .....	43
22.	Perinçek p. Szwajcarii, skarga nr 27510/08, wyrok Wielkiej Izby z 15.10.2015 r., ostateczny .....	45
23.	Petropavlovskis p. Łotwie, skarga nr 44230/06, wyrok Izby z 13.01.2015 r., ostateczny .....	48
24.	Rohlena p. Czechom, skarga nr 59552/08, wyrok Wielkiej Izby z 27.01.2015 r., ostateczny .....	50
25.	Roman Zakharov p. Rosji (skarga nr 47143/06), wyrok Wielkiej Izby z 4.12.2015 r., ostateczny .....	51
26.	Ruslan Yakovenko p. Ukrainie, skarga nr 5425/11, wyrok Izby z 04.06.2015 r., ostateczny .....	56
27.	Schatschaschwili p. Niemcom, skarga nr 9154/10, wyrok Wielkiej Izby z 15.12. 2015 r., ostateczny. 58	
28.	Sher i inni p. Wielkiej Brytanii, skarga nr 5201/11, wyrok Izby z 20.10.2015 r., ostateczny.....	62
29.	Vasiliauskas p. Litwie, skarga nr 35343/05, wyrok Wielkiej Izby z 20.10.2015 r., ostateczny .....	65
30.	Y. p. Słowenii, skarga nr 41107/10, wyrok Izby z 28.05.2015 r., ostateczny .....	67
31.	Y.Y. p. Turcji, skarga nr 14793/08, wyrok Izby z 10.03.2015 r., ostateczny .....	69
32.	Chiragov i Inni p. Armenii, skarga nr 13216/05, wyrok Wielkiej Izby z 16.06.2015 r., ostateczny .....	71
33.	Sargsyan p. Azerbejdżanowi, skarga nr 40167/06, wyrok Wielkiej Izby z 16.06.2015 r., ostateczny ..	71

**Wybrane orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wydane w 2015 r.  
w sprawach dotyczących innych Państw-Stron Konwencji,  
które mają lub mogą mieć znaczenie dla prawa lub praktyki jego stosowania w Polsce**

W ramach działań mających na celu zapobieganie stwierdzeniu przez Trybunał naruszenia Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności („Konwencji”) przez Polskę, istotne jest nie tylko usuwanie stwierdzonych nieprawidłowości w prawie lub praktyce jego stosowania, ale także podejmowanie działań prewencyjnych na przyszłość. Choć na mocy art. 46 ust. 1 Konwencji państwa są formalnie zobowiązane do przestrzegania ostatecznych wyroków Trybunału w sprawach, których są stronami, nie należy pomijać orzecznictwa Trybunału wobec innych państw Rady Europy.

Z tego względu Pełnomocnik przedstawia poniżej listę wybranych orzeczeń Trybunału wydanych w 2015 r. wobec innych państw, które przy założeniu, że przepisy Konwencji będą stosowane wobec Polski w podobny sposób jak wobec innych państw, mają lub potencjalnie mogą mieć (np. w razie podjęcia nowych działań legislacyjnych) znaczenie dla polskiego porządku prawnego i dla praktyki stosowania prawa<sup>1</sup>. Opisane orzeczenia zostały wskazane przez Europejski Trybunał Praw Człowieka jako najistotniejsze orzeczenia wydane w 2015 r. Podane poniżej informacje należy traktować jedynie jako sygnalizujące wstępnie problematykę orzeczenia, nie zaś jako pełny opis argumentacji Trybunału i stwierdzonego naruszenia. Również analiza znaczenia wyroku dla prawa polskiego ma charakter wstępny – niezbędne jest przeprowadzenie dalszej, pełnej analizy przez właściwe organy.

Przy okazji warto zwrócić uwagę, że na stronie Ministerstwa Spraw Zagranicznych został opublikowany szerszy przegląd orzeczeń Trybunału w 2015 r., zawierający zestawienie orzeczeń omawianych w comiesięcznych przeglądach orzecznictwa Trybunału wobec innych Państw Stron Konwencji<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Lista najważniejszych orzeczeń za 2015 r., które zostały wybrane przez Biuro Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, znajduje się na stronie Trybunału pod adresem: [http://www.echr.coe.int/Documents/Cases\\_list\\_2015\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Cases_list_2015_ENG.pdf). Wskazano tu tylko orzeczenia ostateczne wg stanu na 31 marca 2016 r. Z uwagi na cel niniejszego opracowania – jakim jest przekazanie informacji nt. orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wobec innych państw – pominięto też wyrok ws. *Szafrański p. Polsce* z 15 grudnia 2015 r. (skarga nr 17249/12), znajdujący się na liście rezerwowej Trybunału. Wyrok ten stwierdzał naruszenie art. 8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego) z uwagi na niewystarczające oddzielenie części sanitarnej od pozostałej części celi więziennej (stwierdzał natomiast brak naruszenia art. 3 Konwencji w tym względzie). Opis wyroku jest dostępny na stronie Ministerstwa Sprawiedliwości w *Przeglądzie orzecznictwa ETPCz w sprawach polskich za październik - grudzień 2015 r.* <https://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/opracowania-i-analazy-standardy-w-zakresie-ochrony-praw-czlowieka/zestawienia-kwartalne-wyrokow-etpcz-w-sprawach-polskich/>.

<sup>2</sup> [http://www.msz.gov.pl/pl/polityka\\_zagraniczna/europejski\\_trybunal\\_praw\\_czlowieka/wybrane\\_orzeczenia\\_etpcz/orzeczenia\\_inne\\_panstwa/](http://www.msz.gov.pl/pl/polityka_zagraniczna/europejski_trybunal_praw_czlowieka/wybrane_orzeczenia_etpcz/orzeczenia_inne_panstwa/)

**1. Bochan p. Ukrainie (nr 2), skarga nr 22251/08, wyrok Wielkiej Izby z 05.02.2015 r., ostateczny**

- **zastosowalność i naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji (prawo do rzetelnego procesu sądowego – aspekt dostępu do sądu i rzetelnego procesu) w odniesieniu do sposobu rozpatrzenia przez Sąd Najwyższy nadzwyczajnej apelacji skarżącej i dokonania przez niego rażąco arbitralnej interpretacji wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wydanego na korzyść skarżącej**

W 2007 r. skarżąca uzyskała wyrok Trybunału, w którym stwierdził on naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji z uwagi na fakt, że rozstrzygnięcia sądów krajowych zostały wydane w postępowaniu, które nie spełniało gwarancji rzetelności postępowania w odniesieniu do niezależności i bezstronności sądu, pewności prawnej oraz wymogu odpowiedniego uzasadnienia wyroku. W oparciu o wyrok Trybunału skarżąca złożyła „apelację z uwagi na wyjątkowe okoliczności” (nadzwyczajna apelacja), w której zwróciła się do Sądu Najwyższego o uchylenie postanowień sądów i uwzględnienia jej roszczenia (w odniesieniu do tytułu do nieruchomości). Prawo ukraińskie przewiduje możliwość złożenia takiej apelacji m.in. na podstawie stwierdzenia międzynarodowego organu sądowego, którego jurysdykcja została uznana przez Ukrainę, że krajowe rozstrzygnięcie sądowe narusza zobowiązania międzynarodowe Ukrainy. W marcu 2008 r. SN oddalił jej nadzwyczajną apelację, uznając, że rozstrzygnięcia sądów krajowych były prawidłowe i dobrze uzasadnione. W czerwcu 2008 r. uznał kolejną nadzwyczajną apelację skarżącej za niedopuszczalną. Skarżąca złożyła kolejną skargę do Trybunału, zarzucając, że Sąd Najwyższy nie uwzględnił ustaleń zawartych w wyroku ETPCz z 2007 r., naruszając art. 6 ust. 1 Konwencji oraz art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji.

Trybunał przypomniał, że fakt, iż Komitet Ministrów prowadzi nadzór nad wykonaniem jego wyroku nie pozbawia go możliwości zbadania nowej skargi dotyczącej środków podjętych przez państwo w celu wykonania tego wyroku, jeśli skarga zawiera nowe istotne informacje dotyczące kwestii nierozstrzygniętych w pierwszym wyroku. Część zarzutów podnoszonych obecnie przez skarżącą może być jednak uznana za skargę na brak odpowiedniego wykonania wyroku Trybunału z 2007 r., co nie jest objęte właściwością Trybunału. Skarga na brak naprawienia na poziomie krajowym naruszenia art. 6 stwierdzonego w wyroku z 2007 r. jest więc niezgodna *ratione materiae* z Konwencją i jako taka niedopuszczalna.

Nie ma natomiast przeszkód do zbadania zarzutów skarżącej dotyczących sposobu działania oraz nierzetelności postępowania Sądu Najwyższego prowadzonego w 2008 r., gdyż dotyczy to nowej kwestii, nie objętej wyrokiem z 2007 r. i kompetencjami Komitetu Ministrów. Skarżąca zarzucała, że SN w sposób oczywisty zaprzeczył ustaleniom zawartym w wyroku Trybunału z 2007 r.

Trybunał przypomniał, że co do zasady art. 6 ust. 1 Konwencji nie ma zastosowania do nadzwyczajnych apelacji mających na celu wznowienie zakończonych postępowań sądowych, gdyż art. 6 Konwencji nie chroni prawa do wznowienia prawomocnie zakończonego postępowania sądowego. Co do zasady nadzwyczajne środki zaskarżenia mające na celu wznowienie zakończonych postępowań sądowych nie obejmują rozstrzygnięcia o prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym, a art. 6 Konwencji co do zasady nie ma zastosowania do tego typu postępowań, choć ma zastosowanie do wznowionego postępowania, jeśli zdecydowano o wznowieniu. Jednakże z uwagi na naturę, zakres i szczególne elementy postępowania prowadzonego w oparciu o nadzwyczajny środek

zaskarżenia może mieć ono w danym systemie prawnym taki charakter, że może być objęte zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 Konwencji.

W obecnej sprawie prawo krajowe przewidywało dla skarżącej środek umożliwiający przeprowadzenie przez SN kontroli sądowej spraw cywilnych w świetle ustaleń Trybunału. Nadzwyczajna apelacja wniesiona przez skarżącą może być postrzegana jako przedłużenie oryginalnego (zakończonego) postępowania sądowego, i wykazuje podobieństwo do procedury kasacyjnej w prawie ukraińskim. Gwarancje art. 6 ust. 1 przewidziane wobec procedury kasacyjnej w sprawach cywilnych powinny mieć zastosowanie również do nadzwyczajnej apelacji. Trybunał powołał się również na sposób i zakres zbadania sprawy przez Sąd Najwyższy w 2008 r. - zbadał on bowiem akta sprawy i rozstrzygnięcia sądów krajowych w świetle nowych argumentów skarżącej i wyroku Trybunału z 2007 r. W istocie Sąd Najwyższy przeprowadził „ponowne zbadanie” sprawy skarżącej i nie znalazł podstaw do zmiany ostatecznego rozstrzygnięcia. Na tej podstawie oraz w świetle ustawodawstwa Trybunał uznał, że postępowanie w sprawie nadzwyczajnej skargi prowadzone przez SN było decydujące dla rozstrzygnięcia o prawach i obowiązkach skarżącej o charakterze cywilnym, art. 6 ust. 1 ma więc zastosowanie.

Oceniając rzetelność tego postępowania Trybunał uznał, że Sąd Najwyższy rażąco wypaczył ustalenia Trybunału zawarte w wyroku z 2007 r. W szczególności napisał, iż Trybunał uznał postanowienia sądów krajowych za zgodne z prawem i dobrze uzasadnione, a zadośćuczynienie zostało przyznane za naruszenie wymogu rozsądnego terminu (choć akurat w tym zakresie skarga została odrzucona przez Trybunał jako w sposób oczywisty nieuzasadniona). Twierdzenia te były w sposób namacalny nieprawidłowe. Uzasadnienie SN nie stanowiło jedynie odmiennej wykładni tekstu prawnego. Trybunał uznał je za rażąco arbitralne albo wręcz za odmowę sprawiedliwości („*denial of justice*”) – w tym sensie, że wypaczone przestawienie przez SN wyroku Trybunału z 2007 r. skutkowało obaleniem próby skarżącej uzyskania zbadania jej roszczeń majątkowych w świetle wyroku Trybunału w ramach procedury o charakterze zbliżonym do kasacji. Trybunał uznał jednomyślnie, że postępowanie przed SN nie spełniło więc wymogów sprawiedliwego procesu w świetle art. 6 ust. 1 Konwencji i doszło do naruszenia tego postanowienia.

Znaczenie wyroku dla Polski: Wyrok odnosi się do ważnych kwestii związanych ze wykonywaniem przez państwa wyroków Trybunału. Wyjaśnia, jaki jest podział kompetencji między Trybunałem a Komitetem Ministrów w odniesieniu do badania wykonania wyroku Trybunału. Precyzuje również, w jakim zakresie art. 6 Konwencji (prawo do rzetelnego procesu sądowego) ma zastosowanie w przypadku postępowań prowadzonych z tzw. nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Porusza też aspekt rzetelnego powoływania się przez sądy krajowe na orzecznictwo Trybunału. Wyrok zawiera również ciekawy przegląd porównawczy uregulowań obowiązujących w państwach RE dotyczących możliwości wznowienia postępowań cywilnych po wyroku Trybunału. Przy okazji Trybunał podkreślił, że to do decyzji państw należy określanie, w jaki sposób najlepiej zapewnić wykonywanie wyroków Trybunału bez jednoczesnego podważenia zasady *res iudicata* i pewności prawnej, zwłaszcza gdy w grę wchodzi ochrona uprawnionych interesów pozostałych stron postępowań krajowych, a jeśli wprowadzają możliwość wznowienia postępowań krajowych po wyroku Trybunału, państwa mogą określać zasady i kryteria mające zastosowanie. Tym niemniej zapewnienie procedur krajowych pozwalających na ponowne zbadanie sprawy na poziomie krajowym w świetle stwierdzenia, że gwarancje prawa do rzetelnego procesu zostały naruszone, ma ważne znaczenie dla skuteczności systemu konwencyjnego. Takie

procedury mogą być uważane za ważny aspekt wykonania wyroków Trybunału zgodnie z art. 46 Konwencji, a ich dostępność wskazuje na przywiązanie państwa do Konwencji i orzecznictwa Trybunału. Trybunał potwierdził ponownie swe stanowisko, że możliwość wznowienia postępowania krajowego po wyroku Trybunału stanowi „najskuteczniejszy środek, choć nie jedyny, zapewnienia *restitutio in integrum*””. Wyrok warto przeanalizować i rozpowszechnić wśród sądów powszechnych i administracyjnych.

## **2. Bouyid p. Belgii, skarga nr 23380/09, wyrok Wielkiej Izby z 28.09.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 3 Konwencji (zakaz tortur oraz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania – aspekt poniżającego traktowania, aspekt materialny i proceduralny) w odniesieniu do zarzutu spoliczkowania przez funkcjonariuszy policji podczas interwencji policyjnej**

Obaj skarżący zarzucali, że w trakcie przesłuchiwania (każdego z nich osobno) na komisariacie policji zostali spoliczkowani przez funkcjonariuszy policji. Policjanci zgodnie zaprzeczali zarzutom, a postępowania krajowe w odniesieniu do zarzutów skarżących okazały się nieskuteczne.

Trybunał podkreślił, że aby osoby twierdzące, że padły ofiarą naruszenia art. 3 Konwencji mogły korzystać z domniemania faktów, powinny wykazać, że noszą ślady złego traktowania doznanego w czasie, gdy przebywały pod kontrolą władz. Zaświadczenia medyczne przedłożone przez skarżących, sporządzone w tym samym dniu krótko po opuszczeniu przez nich komisariatu policji, wspominają obrażenia, które mogły zostać spowodowane spoliczkowaniem. To, że śledztwo nie przyniosło podstaw do zaprzeczenia twierdzeniom policjantów, nie może być samo w sobie podstawą do wnioskowania o prawdziwości twierdzeń policjantów, ponieważ śledztwo to było obciążone poważnymi wadami. Trybunał uznał też, że brak jest elementów mogących potwierdzić tezę rządu, że skarżący mogli sami spowodować przedmiotowe obrażenia, odnotował też, że zarzutu takiego nie podnoszono w postępowaniu krajowym. Uznał więc, że w sposób wystarczający wykazano, że opisane w zaświadczeniach medycznych siniaki zostały spowodowane, gdy skarżący przebywali pod kontrolą funkcjonariuszy na komisariacie, a nie przedstawiono żadnych dowodów mogących podważyć twierdzenie skarżących, iż zostały one spowodowane przez spoliczkowanie przez funkcjonariusza.

Trybunał podkreślił, że spoliczkowanie przez funkcjonariusza policji osoby pod jego całkowitą kontrolą stanowi poważny atak na godność tej osoby. Aby traktowanie miało charakter poniżający w rozumieniu art. 3 Konwencji wystarczające może być, by ofiara została upokorzona w jej własnych oczach. Trybunał nie miał wątpliwości, że spoliczkowanie, nawet jednorazowe, dokonane bez premedytacji i pozbawione poważnego lub trwałego skutku dla danej osoby, może być postrzegane przez nią jako upokarzające. Tym bardziej dotyczy to wymierzenia policzka przez funkcjonariusza policji wobec osób pod ich kontrolą, co podkreśla relację wyższości/nizszości. Fakt, że ofiara wie, iż takie działanie funkcjonariusza jest bezprawne i wbrew etyce służbowej, może dodatkowo zwiększyć jej poczucie arbitralnego traktowania, niesprawiedliwości i bezsilności. Z uwagi na wrażliwą sytuację osób zatrzymanych władze mają obowiązek zapewnienia ochrony takim osobom, a upokorzenie poprzez spoliczkowanie stanowi naruszenie tego obowiązku.

Nie ma też znaczenia, że uderzenie w twarz mogło zostać wymierzone nierozmyślnie przez funkcjonariusza wyprowadzonego z równowagi na skutek prowokacyjnego lub lekceważącego zachowania ofiary. Wielka Izba przyjęła inną ocenę niż Izba (która uznała, że traktowanie, któremu podlegali skarżący, choć nie do zaakceptowania, nie osiągnęło poziomu upokorzenia lub poniżenia wystarczającego do stwierdzenia naruszenia art. 3 Konwencji – zarzucane spoliczkowanie było bowiem aktem jednorazowym wymierzonym w kontekście napięcia nerwowego i bez poważnych długotrwałych skutków). Wielka Izba podkreśliła, że Konwencja zakazuje w sposób bezwzględny tortur oraz nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania – niezależnie od zachowania ofiary. W społeczeństwie demokratycznym złe traktowanie nigdy nie stanowi właściwej odpowiedzi władz na problemy, przed jakimi stają. W szczególności policja nie może „stosować, prowokować lub tolerować” jakiegokolwiek aktu tortur lub nieludzkiego lub poniżającego traktowania lub karania w jakichkolwiek okolicznościach. Ponadto art. 3 Konwencji nakłada na Państwo pozytywny obowiązek szkolenia funkcjonariuszy w taki sposób, by zapewnić wysoki poziom ich kompetencji w odniesieniu do działań służbowych, tak by nikt nie podlegał torturom lub traktowaniu niezgodnemu z art. 3.

Trybunał szczególnie podkreślił też fakt, że w czasie wydarzeń jeden ze skarżących był osobą nieletnią. Tymczasem złe traktowanie może mieć istotny wpływ, szczególnie psychologiczny, na małoletniego. Kluczowe jest zapewnienie, by funkcjonariusze, którzy kontaktują się z osobami małoletnimi podczas wykonywania swych obowiązków, uwzględniali wrażliwość takich osób związaną z ich młodym wiekiem. Zachowanie policji wobec małoletnich może być niezgodne z wymogami art. 3 Konwencji z uwagi na sam fakt, że chodzi o osoby małoletnie, nawet jeśli takie samo zachowanie mogłoby być uznane za akceptowalne w odniesieniu do osób dorosłych. Funkcjonariusze muszą wykazać większą czujność i samokontrolę prowadząc postępowanie wobec małoletnich.

Spoliczkowanie obu skarżących przez funkcjonariuszy policji w czasie, gdy przebywali oni pod ich kontrolą na komisariacie policji, nie stanowiło użycia siły ściśle koniecznej z uwagi na zachowanie skarżących i skutkowało poniżeniem ich godności. Ponieważ skarżący zarzucili spowodowanie jedynie lekkich obrażeń ciała i nie wykazali, by doznali poważnego cierpienia fizycznego lub psychicznego, Trybunał uznał, że przedmiotowe traktowanie nie może zostać uznane za nieludzkie, a tym bardziej za tortury. Trybunał uznał większością głosów 14 do 3, że doszło do poniżającego traktowania i stwierdził naruszenie art. 3 Konwencji w aspekcie materialnym.

Ponadto Trybunał jednomyślnie stwierdził naruszenie art. 3 Konwencji w aspekcie proceduralnym, uznając, że władze nie przeprowadziły skutecznego śledztwa w odniesieniu do zarzutów skarżących. Wytknął w szczególności władzom krajowym brak poświęcenia wystarczającej uwagi zarzutom skarżących, mimo że miały one oparcie w zaświadczeniach medycznych, a także skrytykował prawie 5-letni okres trwania postępowań.

Znaczenie wyroku dla Polski – wskazuje m.in. obowiązki władz zapobiegania wszelkim przypadkom niewłaściwego działania policji, nawet jeśli przybierają one formę jednorazowego spoliczkowania nieskutkującego poważnym cierpieniem fizycznym lub psychicznym osób znajdujących pod kontrolą policji; podkreśla obowiązek zapewnienia stosownego przeszkolenia policjantów, tak aby zapewnić wysoki poziom ich kompetencji do radzenia sobie w trudnych sytuacjach oraz opanowanie w trakcie prowadzenia postępowania wobec osób zachowujących się prowokacyjnie lub lekceważąco. Podkreśla szczególne wymogi dotyczące traktowania osób małoletnich przez funkcjonariuszy.

Przypomina wymogi skutecznego śledztwa w odniesieniu do wszelkich zarzutów poniżającego traktowania przez policji, a także domniemania faktów mające zastosowania w przypadku osób przebywających pod kontrolą funkcjonariuszy oraz szczególne znaczenie dowodowe zaświadczenia lekarskiego.

**3. Çengiz i Inni p. Turcji, skargi nr 48226/10 i 14027/11, wyrok Izby z 01.12.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 10 Konwencji (wolność wyrażania opinii – aspekt wolności otrzymywania i przekazywania informacji) z uwagi na całkowite zablokowanie dostępu do YouTube bez podstawy prawnej**
- **uznanie statusu ofiary (art. 34 Konwencji – prawo do skargi indywidualnej) w odniesieniu do aktywnych użytkowników YouTube, do którego dostęp został całkowicie zablokowany**

Skarżący byli wykładowcami prawa na różnych uniwersytetach. Na podstawie ustawy ws. uregulowania publikacji internetowych i zwalczania przestępstw internetowych, sąd karny I instancji w Ankarze nakazał zablokowanie dostępu do YouTube na tej podstawie, że witryna ta zawierała pewne nagrania video, które w świetle ustawodawstwa miały charakter znieważający pamięć Atatürka. W postępowaniu wszczętym przez skarżących w celu uchylecia tego nakazu, argumentowali oni między innymi, że sześć z dziesięciu stron zostało już usuniętych, a do pozostałych czterech stron brak było dostępu z terytorium Turcji. Wnioski skarżących zostały odrzucone przez sądy powołujące się na fakt, że zakaz został wydany zgodnie z prawem, a skarżący nie mieli legitymacji procesowej do kwestionowania takich decyzji. Wydano też kolejne postanowienie o blokowaniu dostępu do YouTube. W sumie dostęp do YouTube był blokowany od 5 maja 2008 r. do 30 października 2010 r., kiedy to nakaz blokowania został uchylony przez prokuraturę.

Trybunał zauważył, że blankietowy nakaz blokowania YouTube wydany przez sąd w Ankarze nie był skierowany bezpośrednio wobec skarżących. Z tego względu musiał zbadać, czy skarżący mogą korzystać ze statusu ofiary na podstawie art. 34 Konwencji, zważywszy że nie przewiduje ona możliwości tzw. *actio popularis*. Trybunał zauważył jednak, że skarżący aktywnie korzystali z YouTube dla celów zawodowych, w szczególności pobierając lub oglądając nagrania video wykorzystywane w ich pracy akademickiej. Zauważył też, że YouTube stanowi pojedynczą platformę umożliwiającą emitowanie informacji o szczególnym znaczeniu, w szczególności w sprawach o charakterze politycznym lub społecznym. Stanowi ona ważne źródło komunikacji, a jej zablokowanie uniemożliwiało dostęp do informacji, która nie jest dostępna w inny sposób. Ponadto, na YouTube często zamieszczane są informacje polityczne, które nie są przekazywane przez tradycyjne media, co umożliwia pojawienie się dziennikarstwa obywatelskiego. Trybunał przypomniał, że art. 10 Konwencji dotyczy nie tylko treści informacji, ale też środków jej rozpowszechniania, gdyż każde ograniczenie zastosowane w tym względzie dotyka prawa do otrzymywania i przekazywania informacji. Art. 10 chroni nie tylko prawo przekazywania informacji, ale też – w odniesieniu do opinii publicznej, prawo do jej otrzymywania. Trybunał uznał, że w obecnej sprawie platforma YouTube stanowiła ważny środek, za pomocą którego skarżący mogli wykonywać swe prawo do otrzymywania i przekazywania informacji i idei. Mogą więc twierdzić, że zostali dotknięci nakazem blokowania dostępu, pomimo że nakaz ten nie był wymierzony w nich bezpośrednio.



Trybunał uznał więc, że nakaz blokowania dostępu do YouTube stanowił ingerencję w wolności skarżących chronione art. 10 Konwencji. Żaden przepis prawa krajowego nie zezwalał sądom krajowym na nałożenie blankietowego nakazu blokującego dostęp do całej strony internetowej z uwagi na jej treść. W świetle przepisów krajowych taki nakaz mógł zostać wydany w odniesieniu jedynie do poszczególnych publikacji na tej stronie, wobec których istniały podstawy do podejrzenia o popełnieniu przestępstwa. Z powyższych względów ingerencja nie spełniała wymogu legalności. Trybunał jednomyślnie stwierdził naruszenie art. 10 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – potwierdza możliwość badania przez Trybunał skarg kierowanych przez indywidualnych użytkowników internetu na generalne ograniczenia nałożone przez władze na dostęp do stron internetowych, nawet jeśli decyzje nie były skierowane do nich bezpośrednio. Trybunał zakwestionował również sposób zastosowania przepisów krajowych przez sądy krajowe i uznał, że ingerencja w wolność wyrażania opinii była pozbawiona podstawy prawnej.

#### **4. Chitos p. Grecji, skarga nr 51637/12, wyrok Izby z 04.06.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 4 ust. 2 Konwencji (zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej – aspekt pracy przymusowej) z uwagi na sposób wyegzekwowania przez władze podatkowe (pomimo zawieszenia płatności przez sąd) opłaty nałożonej z tytułu wcześniejszego zwolnienia ze służby wobec lekarza - oficera wojskowego wykształconego na koszt państwa**

Skarżący został przyjęty do szkoły wojskowej oficerów sił zbrojnych (wydział medyczny). Otrzymywał wynagrodzenie i korzystał ze świadczeń społecznych. Uzyskał bezpłatnie wykształcenie na wydziale medycznym uniwersytetu w Tesalonikach, trwające 6 lat. Po zakończeniu studiów został mianowany lekarzem podporucznikiem sił lądowych. W zamian zobowiązał się, zgodnie z obowiązującym ustawodawstwem, do służby w siłach zbrojnych przez 18 lat (okres czasu stanowiący trzykrotność długości trwania studiów – w międzyczasie wprowadzono zmiany ustawowe zmniejszając ten wymóg do dwukrotnej długości studiów). Następnie skarżący nabył również na koszt armii uprawnienia anesteziologia. Skarżący postanowił złożyć rezygnację ze służby. Poinformowano go, że zobowiązany jest do służby przez kolejne 9 lat lub do zapłacenia państwu kwoty ok. 107.000 euro. Sąd Obrachunkowy na posiedzeniu plenarnym czasowo zawiesił wykonanie tej decyzji, jednak wnioski o uchylenie decyzji został oddalony. Skarżący wniósł kasację, jednak w międzyczasie został zobowiązany przez urząd podatkowy do wpłacenia kwoty 112.000 euro (uwzględniającej również odsetki i dodatkowe opłaty). Opłacił tę kwotę w nowym wyznaczonym terminie. Kasacja skarżącego została częściowo uwzględniona przez Sąd Obrachunkowy i ostatecznie obniżono opłatę do 50.000 euro, w rezultacie państwo zrefundowało skarżącemu kwotę 60.000 euro.

Choć art. 4 ust. 3 lit. b) Konwencji stwierdza, że służba wojskowa nie jest objęta pojęciem pracy przymusowej lub obowiązkowej, Trybunał uznał, w świetle właściwych instrumentów międzynarodowych i celu tego artykułu, że przepis ten nie odnosi się do pracy wykonywanej przez zawodowych członków sił zbrojnych.

Trybunał zauważył, że skarżący musiał być świadom obowiązku odstąpienia w armii określonej liczby lat po otrzymaniu dyplomu w zamian za bezpłatne studia oraz wypłacanie wynagrodzenie oraz zapewnienie świadczeń społecznych zawodowym członkom służby

wojskowej w czasie szkolenia. Państwo ma pewien margines oceny przy ustalaniu długości obowiązkowej służby przez oficerów wyszkolonych przez armię oraz przy określaniu procedury dotyczącej przerwania takiej służby. Troska państwa o zapewnienie zwrotu dokonanej przez siebie inwestycji w szkolenie uzasadnia nałożenie zakazu rezygnacji ze służby przez określony czas lub zobowiązanie do wniesienia opłaty w celu pokrycia wydatków poniesionych w czasie szkolenia. Zobowiązanie oficerów medycznych, chcących złożyć rezygnację ze służby w armii przed końcem obowiązkowej służby, do wniesienia na rzecz państwa pewnych kwot w celu pokrycia wydatków poniesionych przez państwo na szkolenie było w pełni uzasadnione w świetle przywilejów, które otrzymali oni w porównaniu do cywilnych studentów medycyny (np. pewność pracy i stabilne wynagrodzenie). Sama zasada wykupienia pozostałych lat służby nie budzi wątpliwości z punktu widzenia zasady proporcjonalności. Także ostatecznie wyliczona kwota 50.000 euro nie może być uznana za nierozsądną, gdyż stanowiła mniej niż 2/3 kwoty, która została otrzymana.

Trybunał skrytykował jednak fakt, że decyzja nie przewidywała możliwości rozłożenia na raty (choć taka możliwość była dostępna na mocy właściwych przepisów) a urząd podatkowy zobowiązał skarżącego do zapłacenia całej pierwotnie wyliczonej kwoty wraz z odsetkami (stanowiącymi ok. 17% należności głównej) - pomimo dwukrotnego zawieszenia wykonania decyzji przez sądy. Ponieważ pierwotna decyzja przewidywała, że wniesienie apelacji nie wstrzymuje płatności, organy podatkowe zignorowały dwa postanowienia sądów o zawieszeniu płatności. Gdyby skarżący nie opłacił tej kwoty, kwota ta wzrosłaby dodatkowo, zważywszy na przeciągające się postępowanie przed Trybunałem Obrachunkowym. Trybunał uznał, że skarżący został zmuszony do działania pod przymusem. Poprzez zobowiązanie go do natychmiastowego opłacenia kwoty 112.000 euro władze nałożyły na niego nieproporcjonalny ciężar. W rezultacie Trybunał jednomyślnie stwierdził naruszenie art. 4 ust. 2 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – nie wyklucza dopuszczalności na gruncie art. 4 Konwencji (pod pewnymi warunkami) nakładania wymogu odpracowania czasu studiów sfinansowanych przez państwo, alternatywnie wniesienia opłaty (w rozsądnej wysokości) za pozostały czas służby w razie wcześniejszej rezygnacji – pod warunkiem, że stosowane regulacje zapewniają słuszną równowagę. Wyrok zasługuje na uwagę również w odniesieniu do problematyki środków stosowanych w celu egzekwowania należności obywateli na rzecz Skarbu Państwa – podkreśla konieczność zapewnienia zasady proporcjonalności w tym względzie (np. możliwość rozłożenia zobowiązania na raty czy zawieszenie wykonania decyzji do czasu zakończenia postępowań odwoławczych przed sądem). Wyrok warto rozpowszechnić m.in. wśród sądów administracyjnych oraz urzędów podatkowych.

#### **5. Couderc i Hachette Filipacchi Associés p. Francji, skarga nr 40454/07, wyrok Wielkiej Izby z 10.11.2015, ostateczny**

- **naruszenie art. 10 ust. 1 Konwencji (wolność wyrażania opinii – aspekt wolności rozpowszechniania informacji) z uwagi na pociągnięcie do odpowiedzialności wydawców artykułu i zdjęć ujawniających istnienie sekretnego dziecka monarchy**

Francuskie czasopismo *Paris Match*, w którym pierwsza skarżąca jest dyrektorem ds. publikacji, a druga skarżąca wydawcą, opublikowało artykuł, który składał się z wywiadu z osobą twierdzącą, że księżę Monako jest ojcem jej dziecka. Opublikowano też zdjęcia pokazujące księcia z dzieckiem na ręku. Na skutek powództwa wytoczonego przez księcia sąd

w Nanterre nakazał skarżącej spółce Hachette Filipacchi Associés wypłacić księciu 50.000 euro tytułem zadośćuczynienia za szkodę moralną. Nakazał również, by szczegóły wyroku zostały opublikowane na okładce *Paris Match* pod tytułem „Sąd wydaje postanowienie przeciwko *Paris Match* na wniosek księcia Alberta II z Monako”. Wyrok podlegał natychmiastowemu wykonaniu. Sąd uznał, że cały artykuł i zdjęcia dotyczyły intymnej sfery życia księcia, a nie debaty w interesie ogólnym. Sąd apelacyjny podtrzymał wyrok i uznał, że artykuł wyrządził księciu szkodę nie do naprawienia, sprawiając, że fakt ojcostwa, który pozostawał tajemnicą, został nagle i wbrew jego woli ujawniony publicznie.

Trybunał ocenił ingerencję w prawo do wolności wyrażania opinii skarżących w następujących aspektach: czy publikacja przyczyniała się do debaty w odniesieniu do interesu publicznego; czy dotyczyła osoby dobrze znanej i jaki był jej temat; wcześniejsze zachowanie osoby, której dotyczyła publikacja; metoda uzyskania informacji i jej prawdziwość; treść, forma i skutki publikacji; surowość sankcji.

W odniesieniu do pierwszego aspektu Trybunał przypomniał, że Konwencja dopuszcza jedynie niewielką możliwość nakładania ograniczeń na wolność wyrażania opinii, jeśli sprawa dotyczy kwestii w interesie publicznym. Opinia publiczna ma prawo do informacji i jest to jej kluczowym uprawnieniem w społeczeństwie demokratycznym, co, w niektórych szczególnych okolicznościach, może odnosić się również do aspektów życia prywatnego osób publicznych. Jednakże artykuły, które mają na celu wyłącznie zaspokojenie ciekawości określonych czytelników na temat szczegółów życia dobrze znanych osób, nie mogą być uznane za przyczyniające się do debaty o kwestiach w interesie publicznym. Aby ustalić, czy publikacja dotyczy kwestii w interesie publicznym, należy dokonać jej oceny „jako całości”.

W obecnej sprawie Trybunał nie podzielił oceny sądów krajowych, że przedmiotowy artykuł nie dotyczył kwestii istotnych z punktu widzenia interesu publicznego. Pomimo że artykuł zawierał wiele szczegółów dotyczących życia prywatnego księcia, które nie były bezpośrednio związane z debatą w interesie publicznym, publikacja jako całość dotyczyła również kwestii dotyczących interesu publicznego, gdyż kluczowa informacja zawarta w artykule – fakt istnienia dziecka – wykraczała poza sferę prywatną np. z uwagi na dziedziczny charakter funkcji księcia jako głowy państwa Monako. Choć narodziny były wydarzeniem o charakterze intymnym, nie stanowiły jednak wyłączenie sfery prywatnej danej osoby, ale wchodziły też do zakresu sfery publicznej, gdyż co do zasady towarzyszą im oświadczenia publiczne (akt urodzenia) oraz ustanowienie relacji ojciec-dziecko. Relacja nt. narodzin dziecka nie może być więc uznana za wyłącznie dotyczącą życia prywatnego innych osób, służącą wyłącznie zaspokojeniu ciekawości opinii publicznej. Przynajmniej dla mieszkańców Monako fakt, że książę ma syna, miał znaczenie z punktu widzenia interesu publicznego. Informacja nt. dziecka nie była pozbawiona znaczenia politycznego, mogła nawet zwiększyć zainteresowanie opinii publicznej regułami sukcesji tronu obowiązującymi w Księstwie Monako (które uniemożliwiały sukcesję dzieci pozamałżeńskich). Informacja nt. stosunku księcia wobec dziecka również mogła mieć znaczenie dla obywateli Księstwa, wskazując, w jaki sposób podchodzi on do swych obowiązków. Sądy krajowe powinny być ocenić artykuł jako całość, aby ustalić, czy dotyczył on spraw w interesie publicznym, a nie tylko skoncentrować się na tych jego aspektach, które dotyczyły szczegółów prywatnego życia księcia.

W odniesieniu do pozostałych aspektów - Trybunał podkreślił, że artykuł dotyczył osoby sprawującej funkcję głowy państwa, co może się wiązać z ograniczeniem zakresu ochrony prawa do poszanowania życia prywatnego, sądy nie dokonały jednak wymaganej oceny tej

kwestii. Natomiast fakt, że księżę wcześniej wykazywał tolerancję wobec zainteresowania prasy jego życiem prywatnym sam w sobie nie uzasadniałby pozbawienia go prawa do poszanowania życia prywatnego. Trybunał przypomniał też, że art. 10 Konwencji chroni prawo dziennikarzy do rozpowszechniania informacji w interesie ogólnym z zastrzeżeniem, że działają oni w dobrej wierze i dostarczają „wiarygodnej i precyzyjnej” informacji zgodnie z zasadami etyki dziennikarskiej. Trybunał nie znalazł podstaw do zastrzeżeń wobec skarżących w tym względzie. Natomiast w odniesieniu do treści i formy artykułu, Trybunał przypomniał, że karanie dziennikarzy za ułatwianie rozpowszechniania oświadczeń innej osoby w wywiadzie mogłoby poważnie utrudniać wkład prasy do dyskusji nt. spraw dotyczących interesu publicznego i nie powinno być to przewidziane, chyba że zachodzą szczególnie poważne powody. Choć więc opublikowano wywiad, w którym rozmówczyni odniosła się do szczegółów prywatnej relacji księcia, to jednak nie były one takiej natury, że mogły podważyć jego reputację lub spowodować pogardę dla niego. Publikacja jako całość, choć opracowana w taki sposób, by zwiększyć jej atrakcyjność i zainteresowanie (poprzez wykorzystanie nagłówków, zdjęć, itp.), nie wypaczała informacji ani nie wprowadzała w błąd. Trybunał nie znalazł też podstaw do krytykowania użytych fotografii, mimo iż przedstawiały księcia w sytuacji prywatnej, i uznał, że wspierały one cel artykułu, jakim było informowanie o sprawie mającej znaczenie publiczne, nie miały też charakteru poniżającego ani pejoratywnego. Jeśli chodzi o skutki artykułu, Trybunał odnotował, że wkrótce potem księżę przyznał publicznie fakt swego ojcostwa. Trybunał skrytykował też sądy krajowe, że nie uwzględniły faktu, iż sekretny charakter informacji nt. ojcostwa księcia został już wcześniej podważony przez artykuły opublikowane w innych państwach. Nałożona sankcja 50.000 euro była też dość surowa.

Trybunał uznał, że sądy krajowe w swym orzeczeniu nie dokonały oceny sprawy z punktu widzenia wszystkich istotnych zasad i kryteriów wypracowanych w orzecznictwie Trybunału służących osiągnięciu słusznej równowagi między potrzebą ochrony prawa do poszanowania życia prywatnego a wolnością wyrażania opinii. Przyjęte rozstrzygnięcia nie zapewniły słusznej równowagi, a zastosowana ingerencja w wolność wyrażania opinii nie była proporcjonalna do celu, jakiemu miała służyć. Trybunał stwierdził jednomyślnie naruszenie art. 10 Konwencji.

Znaczenie wyroku Trybunału – kolejne rozstrzygnięcie Trybunału dotyczące granic wolności przekazywania informacji nt. życia prywatnego osób publicznych. Wskazuje na kryteria i aspekty, które sądy krajowe powinny uwzględnić przy rozstrzyganiu sprawy, tak by zapewnić słuszną równowagę między wolnością wyrażania opinii a prawem do poszanowania życia prywatnego osoby, której dotyczy publikacja. W szczególności odpowiedź na pytanie, czy artykuł odnoszący się do życia prywatnego osoby publicznej przyczynia się do debaty nt. spraw w interesie publicznym, wymaga oceny tego artykułu jako całości. Wyrok warto rozpowszechnić m.in. wśród sądów cywilnych i karnych.

#### **6. Delfi AS p. Estonii, skarga nr 64569/09, wyrok Wielkiej Izby z 16.06.2015, ostateczny**

- **brak naruszenia art. 10 Konwencji (wolność wyrażania opinii – aspekt wolności rozpowszechniania informacji) w odniesieniu do zasądzenia przez sądy krajowe odszkodowania od właściciela portalu internetowego za obraźliwe komentarze anonimowych internautów publikowane na jego portalu**

Stan faktyczny i zarzuty skarżącego

Skarżącym jest estońska spółka będąca właścicielem „Delfi”, jednego z największych portali internetowych w Estonii, publikującego do 330 artykułów dziennie. W okresie, którego dotyczy przedmiotowa skarga, czytelnicy mieli możliwość komentowania publikowanych artykułów. Komentarze były publikowane automatycznie – bez uprzedniej edycji i moderacji przez administratorów portalu. Jednocześnie działał system *notice-and-take-down*, co oznacza, że każdy czytelnik mógł oznaczyć komentarz jako leim, co w języku estońskim oznacza obraźliwy, szyderczy lub zachęcający do nienawiści. Komentarze oznaczone w ten sposób były szybko i sprawnie usuwane. Ponadto system automatycznie usuwał komentarze zawierające słowa uznane za obraźliwe.

W styczniu 2006 r. na portalu ukazał się krytyczny artykuł na temat spółki SLK będącej właścicielem promów kursujących między Estonią i pobliskimi wyspami. Pod artykułem pojawiło się 185 komentarzy, pośród których znalazły się takie, które miały obraźliwy charakter i zawierały groźby personalne pod adresem członka rady nadzorczej spółki – L., który zażądał usunięcia 20 obraźliwych komentarzy i wypłacenia kwoty 320 euro. Właściciel portalu usunął komentarze, odmawiając jednocześnie zapłacenia żądanej sumy.

W konsekwencji L. wystąpił z powództwem o ochronę dóbr osobistych, które ostatecznie zostało uznane za zasadne przez estoński wymiar sprawiedliwości (wyrok sądu apelacyjnego utrzymany w mocy przez Sąd Najwyższy), który argumentował, że portal odpowiada za treść komentarzy, do publikacji których aktywnie zachęcał i na których zarabiał. W związku z tym sądy przyjęły, że portalu nie można traktować w tym przypadku jak „pośrednika usług internetowych”, lecz jak aktywny podmiot. Dlatego też nie zastosowano wobec niego mechanizmu wykluczenia odpowiedzialności w stosunku do administratorów, którzy nie wiedzieli o bezprawnym charakterze komentarzy lub niezwłocznie je usunęli, przewidzianego ustawą o usługach społeczeństwa informacyjnego.

Skarżący zarzucił, że uznanie go przez sądy odpowiedzialnym za treść publikowanych komentarzy naruszyło wolność wyrażania opinii zagwarantowaną w art. 10 Konwencji.

#### Ocena Trybunału zawarta w wyroku Izby

W pierwszym wyroku - z 10 października 2013 r. – Trybunał stwierdził brak naruszenia art. 10 Konwencji, uznając, że przyjęcie odpowiedzialności skarżącego za obraźliwe komentarze zamieszczane przez internautów na jego portalu było środkiem uzasadnionym i proporcjonalnym.

Trybunał nie podjął się oceny, czy skarżący był usługodawcą w rozumieniu prawa UE (Dyrektywa 2000/31/EC o handlu elektronicznym) i powtórzył stanowisko sądów krajowych wyłączające go spod ochrony przewidzianej Dyrektywą.

Trybunał przyjął, że skarżący powinien podjąć działania uniemożliwiające publikację negatywnych komentarzy, spodziewając się, że mogą się one pojawić pod przedmiotowym artykułem, a zastosowane przez niego środki (oświadczenie o braku odpowiedzialności portalu za treść publikowanych komentarzy, system usuwający komentarze zawierające słowa uznane za obraźliwe, system *notice-and-take-down*) uznał za niewystarczające. Uznając, że zastosowane obostrzenia były niewystarczające dla zapobieżenia naruszeniu dóbr osobistych, Trybunał stwierdził, że pociągnięcie do odpowiedzialności autorów obraźliwych komentarzy stanowiłoby nadmierne obciążenie dla poszkodowanej osoby, a jednocześnie byłoby technicznie i finansowo możliwe do przeprowadzenia przez podmiot taki jak Delfi.

Trybunał zwrócił również uwagę na komercyjny charakter działalności skarżącego i osiągnięty w związku z nią zysk. Zauważył, że w momencie publikacji komentarza jego autor tracił możliwość oddziaływania na jego treść, dlatego też jedynie skarżący miał możliwość następczego usunięcia go ze strony.

#### Ocena Trybunału zawarta w wyroku Wielkiej Izby (ostateczne rozstrzygnięcie)

Wielka Izba podtrzymała (większością głosów 15 do 2) wyrok Izby stwierdzający brak naruszenia art. 10 Konwencji w przedmiotowej sprawie.

Trybunał powołał się na stanowisko estońskiego Sądu Najwyższego, który uznał publikowanie informacji i komentarzy w internecie za działalność dziennikarską i uwzględnił istnienie interesu finansowego po stronie portalu w związku z publikacją komentarzy. Trybunał przyjął, że zgodnie z ustaleniami sądów krajowych - w świetle kodeksu cywilnego - właściciela portalu należy traktować jak wydawcę w przypadku mediów drukowanych.

Trybunał potwierdził, że nie jest jego zadaniem zastępowanie sądów krajowych w zakresie stosowania prawa ani kwestionowanie metod przyjętych przez władzę ustawodawczą w procesie regulowania danego zagadnienia, w związku z czym nie podważył słuszności niezastosowania Dyrektywy o handlu elektronicznym i Ustawy o usługach społeczeństwa informacyjnego (*Information Society Services Act*) w przedmiotowej sprawie.

Trybunał podtrzymał argumenty wskazane w wyroku Izby w przedmiocie: komercyjnej działalności portalu, niewystarczających środków przedsięwziętych celem powstrzymania publikacji obraźliwych komentarzy, jak również jedynie teoretycznej możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności autorów komentarzy.

Jednocześnie Trybunał odnotował, że przedmiotowa sprawa nie dotyczy innych forów internetowych, na których mogą być publikowane komentarze osób trzecich (np. fora dyskusyjne, tablice ogłoszeń), a dyskusja nie jest moderowana, czy też portali społecznościowych, w przypadku których właściciel witryny nie zamieszcza żadnej treści, a czyni to osoba trzecia „prowadząca” stronę lub blog w sposób hobbystyczny.

Ponadto Trybunał potwierdził, że skarżący – będąc właścicielem jednego z największych estońskich portali internetowych – powinien przewidzieć potencjalne konsekwencje prowadzonej działalności, a nakazanie usunięcia obraźliwych komentarzy będących mową nienawiści nie było nieproporcjonalnym naruszeniem wolności wypowiedzi i nie może być traktowane jak „prywatna cenzura”.

Trybunał zwrócił uwagę na orzecznictwo sądów krajowych powstałe pod wpływem sprawy Delfi, nakazujące usuwanie obraźliwych komentarzy przy jednoczesnym niezasądzeniu zadośćuczynienia.

#### Zdania odrębne dołączone do wyroku Wielkiej Izby

Do wyroku załączone zostały zdania odrębne: dwie opinie zbieżne i jedna opinia rozbieżna. Pierwsza opinia zbieżna, sporządzona przez sędziów: Raimondi, Karakas, de Gaetano i Kjølbros, wyraża wątpliwości co do sposobu odczytania przez Trybunał wyroku Sądu Najwyższego, zgodnie z którym skarżąca spółka nie zapobiegła publikacji komentarzy, a ponieważ następnie nie usunęła ich bez zbędnej zwłoki, ponosi za nie odpowiedzialność. Zdaniem sędziów, odczytując wyrok SN w ten sposób, Trybunał uniknął niewygodnego pytania o potencjalną odpowiedzialność portalu za sam fakt niezapobieżenia publikacji komentarzy. Ponadto sędziowie stwierdzili, że Trybunał powinien był doprecyzować zasady,

którymi kierował się, stwierdzając brak naruszenia art. 10 Konwencji – rozumowanie Trybunału odnosiło się tylko do tego stanu faktycznego i nie wskazał on zasad, które mogłyby być rozwijane w podobnych sprawach. Druga opinia – sporządzona przez sędziego Zupančiča, wyraża przekonanie, że przyzwolenie na publikowanie anonimowych komentarzy w Internecie czy innych środkach masowego przekazu jest nieakceptowalne. Zdaniem sędziego, zasądzona kwota 300 euro jest nieadekwatnie niska w stosunku do wywołanych publikacją komentarzy szkód.

Opinię rozbieżną wyrazili sędziowie Sajó i Tsotsoria. Wyrazili oni m.in. obawę, że sposób rozumowania przyjęty przez Trybunał może prowadzić do niepożądanego autocenzury wynikającej z obawy przed odpowiedzialnością – w obawie przed obraźliwym wydzwiskiem komentarzy internetowych wszystkie powinny być monitorowane. Zdaniem sędziów, cenzura nie zawsze musi wyrażać się w bezpośrednich działaniach państwa, może zaś polegać także na wywieraniu presji i pociąganiu do odpowiedzialności podmiotów kontrolujących infrastrukturę techniczną (np. Internet Service Providers – ISP). Sędziowie zwrócili uwagę, że podejście estońskie jest wyjątkowe, ponieważ w większości państw członkowskich Rady Europy i innych państw demokratycznych system regulacyjny jest oparty na zasadzie rzeczywistej wiedzy (w szczególności system *“notice and take down”*). Ponadto stwierdzono, że Sąd Najwyższy w sposób niewystarczający zważył interes publiczny i interes skarżącego w kontekście ograniczenia wolności wyrażania opinii. W opinii zwrócono uwagę na fakt nieuzasadnienia przez sądy krajowe i Trybunał niezastosowania w przedmiotowej sprawie prawa europejskiego, które stanowi część krajowego porządku prawnego.

Znaczenie wyroku dla Polski – wyrok zasługuje na uwagę. Potwierdza dopuszczalność na gruncie Konwencji pociągania do odpowiedzialności właścicieli portali internetowych za nieusunięcie obraźliwych komentarzy umieszczanych na ich stronach przez anonimowych użytkowników.

#### **7. Dvorski p. Chorwacji, skarga nr 25703/11, wyrok Wielkiej Izby z 20.10.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji (prawo do rzetelnego procesu sądowego) z uwagi na odmówienie, bez odpowiedniego i wystarczającego uzasadnienia, dostępu do adwokata, wybranego samodzielnie przez podejrzanego, w czasie przesłuchania przez policję**
- **naruszenie art. 6 ust. 3 lit. c) Konwencji (aspekt bronięcia się przez ustanowionego przez siebie obrońcę) z uwagi na brak powiadomienia podejrzanego o fakcie wyznaczenia przez jego rodzinę adwokata w celu reprezentowania go podczas przesłuchania przez policję**

Skarżący został zatrzymany jako podejrzany o popełnienie licznych przestępstw, a w czasie przesłuchania przez policję przyznał się do zarzucanych przestępstw. Jego zeznanie zostało włączone jako dowód w sprawie. Został skazany za morderstwo i inne czyny. Przed Trybunałem zarzucił, że po zatrzymaniu policja uniemożliwiła mu dostęp do adwokata, którego wynajęli mu rodzice, został zmuszony do przyjęcia usług adwokata wezwanego przez policję oraz zmuszono go do złożenia obciążających zeznań bez możliwości korzystania z obrońcy z wyboru. W pierwszym wyroku Izba Trybunału stwierdziła większością głosów 5 do

2, że nie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 i ust. 3 lit. c) Konwencji. Sprawa została przekazana do Wielkiej Izby na wniosek skarżącego

Inaczej niż w sprawie *Salduz p. Turcji*<sup>3</sup>, w której skarżącemu odmówiono dostępu do jakiegokolwiek adwokata w czasie przesłuchania przez policję, obecna sprawa dotyczyła sytuacji, w której skarżący miał dostęp do obrońcy od pierwszego przesłuchania, ale nie do adwokata z własnego wyboru. Trybunał przypomniał, że przesłuchanie bez dostępu do obrońcy wymaga, by zachodziły „przynaglające powody”. W przypadku mniej poważnej kwestii, jaką jest „pozbawienie możliwości wyboru” obrońcy, zachodzi łagodniejszy wymóg przedstawienia przez władze „właściwego i wystarczającego” uzasadnienia. Choć władze muszą mieć wzgląd na życzenia podejrzanego odnośnie wyboru osoby przedstawiciela prawnego, mogą odstąpić od tego, jeśli istnieją właściwe i wystarczające podstawy, by uznać, że jest to konieczne w interesie wymiaru sprawiedliwości. W razie gdy brak jest takich „właściwych i uzasadnionych” podstaw, nałożenie ograniczeń na korzystanie z wybranego obrońcy będzie stanowiło naruszenie art. 6 ust. 1 w związku z art. 6 ust. 3 lit. c) Konwencji, jeśli - oceniając postępowanie jako całość - w sposób negatywny wpłynęło to na prawo do obrony

*W odniesieniu do pytania, czy skarżący był reprezentowany przez obrońcę z własnego, świadomego wyboru:* Trybunał odnotował, że w obecnej sprawie adwokat wynajęty przez rodziców próbował uzyskać dostęp do skarżącego na posterunku policji przed rozpoczęciem przesłuchania, ale nakazano mu opuścić miejsce bez informowania skarżącego o jego obecności. Choć więc skarżący formalnie wybrał innego obrońcę do reprezentowania go w czasie przesłuchania, jego wybór nie stanowił wyboru świadomego, ponieważ skarżący nie wiedział, że rodzice wynajęli mu innego adwokata.

*W odniesieniu do pytania, czy zachodziły właściwe i wystarczające powody ograniczenia możliwości wyboru obrońcy:* wbrew temu co twierdził rząd, w świetle materiału dowodowego w sprawie adwokat uzyskał zgodnie z prawem krajowym pełnomocnictwo od rodziców skarżącego. Policja była więc zobowiązana do poinformowania skarżącego o obecności adwokata, ale nie dopełniła tego wymogu. Z tego względu Trybunał uznał, że nie zachodziły właściwe i wystarczające powody uzasadniające fakt, że skarżący – z powodu działania policji – nie mógł wyznaczyć na swego obrońcę adwokata wynajętego przez rodziców.

*W odniesieniu do pytania, czy negatywnie wpłynęło to na rzetelność postępowania jako całości:* Trybunał wytknął fakt, że działania policji związane z procedurą dokonywania wyboru obrońcy przez skarżącego nie były odpowiednio dokumentowane w aktach sprawy, tak by wykluczyć możliwość wywierania presji. Zauważył także, że obrońca wezwany przez policję (inaczej niż obrońca wynajęty przez rodziców) stawił się dopiero na krótko przed przesłuchaniem skarżącego (podczas gdy art. 6 ust. 3 lit. b) Konwencji wymaga zapewnienia odpowiedniego czasu na przygotowanie obrony). Trybunał podkreślił, że w razie podniesienia zarzutu, że sposób wyznaczenia lub wyboru obrońcy wpłynął na, lub doprowadził do, złożenia obciążających zeznań przez podejrzanego na samym początku dochodzenia, niezbędna jest dogłębna analiza tej kwestii przez sądy krajowe. Jednakże uzasadnienie przywołane przez sądy krajowe w odniesieniu do zarzutu podniesionego przez

---

<sup>3</sup> Wyrok Wielkiej Izby z 27 listopada 2008 r. ws. *Salduz p. Turcji*, skarga nr 36391/02, został przetłumaczony na język polski przez Ministerstwo Sprawiedliwości i zamieszczony na stronie [www.ms.gov.pl](http://www.ms.gov.pl) w zakładce Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.



skarżącego dotyczącego sposobu uzyskania zeznań przez policję było dalekie od merytorycznego. Żaden organ krajowy nie podjął też kroków w celu ustalenia okoliczności wizyty wynajętego przez rodziców adwokata na posterunku policji w związku z przesłuchaniem skarżącego. Trybunał uznał więc, że skarżącemu nie dano rzeczywistej możliwości kwestionowania okoliczności, w jakich dokonano wyboru jego obrońcy. Można domniemywać, że na skutek działania policji skarżący, zamiast zachować milczenie w trakcie pierwszego przesłuchania, do czego był uprawniony, złożył zeznanie, które zostało następnie dopuszczone jako dowód przeciwko niemu. Co istotne, skarżący przy pierwszej sposobności kwestionował przed sędzią śledczym sposób uzyskania jego zeznań. Choć były też inne liczne dowody przeciwko niemu, nie można zignorować prawdopodobnie znaczącego wpływu jego początkowego zeznania na dalszy tok postępowania. W tych okolicznościach, skutki działania policji, która uniemożliwiła obrońcy z wyboru uzyskania dostępu do skarżącego, podważyły rzetelność dalszego postępowania karnego jako całości. Trybunał stwierdził – większością głosów 16 do 1 – naruszenie art. 6 ust. 1 oraz z art. 6 ust. 3 lit. c) Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – wyrok wskazuje na znaczenie dla rzetelności postępowania karnego odpowiedniego funkcjonowania procedur dotyczących wyboru obrońcy przez podejrzanego już na etapie pierwszego przesłuchania. Należy przeanalizować, czy regulacje obowiązujące w Polsce gwarantują taką możliwość w praktyce. Należy też przeanalizować praktykę działania policji w odniesieniu do umożliwiania dostępu obrońcy z wyboru do podejrzanego przed i w trakcie pierwszego przesłuchania. Istotną kwestią jest zapewnienie odpowiedniego rejestrowania czynności związanych z dokonywaniem wyboru obrońcy przez podejrzanego w celu wykluczenia ryzyka presji. Potrzebne jest także odpowiednie zbadanie i ustosunkowanie się przez sąd do zarzutów podnoszonych w tym względzie przez podejrzanego. Wyrok należy rozpowszechnić wśród sądów karnych, prokuratury i policji, a także organów samorządu prawniczego.

#### **8. Ebrahimian p. Francji, nr 64846/11, wyrok Izby z 26.11.2015 r., ostateczny**

- **brak naruszenia art. 9 Konwencji (wolność myśli, sumienia i wyznania – aspekt wolności uzewnętrzniania wyznania lub przekonań) w sprawie dotyczącej nieprzedłużenia przez szpital umowy o pracę z pracownicą socjalną, która posiadała status francuskiego urzędnika państwowego, z powodu odmowy zdjęcia chusty w trakcie wykonywania obowiązków służbowych**

#### Stan faktyczny i zarzuty skarżącej

Skarżąca była zatrudniona na umowę o pracę na czas określony na stanowisku pracownika socjalnego w Centrum przyjęć i leczenia szpitalnego (CASH) w Nanterre. Umowa o pracę została zawarta ze skarżącą na okres 3 miesięcy, a następnie przedłużona na kolejny rok, tj. do dnia 31 grudnia 2000 r. W grudniu 2000 r. skarżąca została poinformowana przez dyrektora kadr, że jej umowa nie zostanie przedłużona ze względu na jej odmowę zdjęcia noszonej przez nią chusty i związane z tym skargi pacjentów. Skarżąca nosiła chustę, która zakrywała jej włosy, szyję i uszy, pozostawiając twarz całkowicie odsłoniętą. Dyrektor kadr wysłał skarżącej pisemne przypomnienie o opinii wydanej w dniu 3 maja 2000 r. przez Radę Stanu (*Conseil d'Etat*), zgodnie z którą zasada laickości państwa zabrania urzędnikom państwowym manifestowania swoich przekonań religijnych w trakcie pełnienia przez nich obowiązków służbowych. Noszenie widocznych symboli przynależności religijnej stanowi zatem naruszenie obowiązków urzędnika państwowego.

Skarżąca odwołała się Sądu Administracyjnego w Paryżu, który uznał, że nieponowienie umowy o pracę ze skarżącą oraz wszczęcie postępowania dyscyplinarnego było zgodne z zasadą świeckości i neutralności państwa. Skarżąca odwołała się następnie do Administracyjnego Sądu Apelacyjnego w Paryżu, który uchylił decyzję ze względu na braki proceduralne – brak możliwości zapoznania się przez skarżącą z aktami sprawy przed wydaniem decyzji. Po udostępnieniu skarżącej akt sprawy, Sąd Administracyjny odrzucił apelację skarżącej, a następnie Administracyjny Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy to orzeczenie. Odwołanie do Rady Stanu było niedopuszczalne.

Skarżąca zarzucała przed Trybunałem, że nieprzedłużenie z nią umowy o pracę było sprzeczne z jej prawem do wolności uzewnętrzniania wyznania przewidzianym przez art. 9 Konwencji.

W trakcie postępowania przed Trybunałem rząd Francji zwrócił uwagę, iż skarżąca dobrowolnie nabyła status funkcjonariusza publicznego, a tym samym przyjęła na siebie związane z tym obowiązki. Podkreślił również, że nie istniał żaden obowiązek zawarcia ze skarżącą kolejnej umowy o pracę.

### Ocena Trybunału

Trybunał przyjął, że w sprawie doszło do ingerencji w prawo skarżącej do wolności uzewnętrzniania wyznania chronionej art. 9 Konwencji i zbadał, czy była ona zgodna z wymogami określonymi w art. 9 ust. 2 Konwencji. Uznał, że ingerencja ta była przewidziana w ustawie i miała uprawniony cel – ochronę wolności wyznania pacjentów, osób korzystających z usług publicznych oraz osób uprawnionych, którym powinna zostać zapewniona równość wobec prawa. Przyjęta polityka państwa miała promować równość szans i nie dopuścić do zachowań dyskryminujących osoby trzecie.

Analizując, czy ingerencja ta była konieczna w społeczeństwie demokratycznym, Trybunał przypomniał na wstępie ogólne zasady wypracowane w swym orzecznictwie, w tym znaczenie wolności myśli, sumienia i wyznania w społeczeństwie demokratycznym oraz rolę państwa jako neutralnego i bezstronnego organizatora praktykowania różnych religii, kultów i wierzeń. Przypomniał, że w odniesieniu do kwestii relacji między państwem a religiami, co do których mogą istnieć różnice opinii w społeczeństwie demokratycznym, szczególne znaczenie należy przyznać roli decydentów krajowych. Dotyczy to także kwestii regulowania ubiorów i symboli religijnych – zważywszy na różnice w podejściu poszczególnych państw w tym obszarze, zależne od tradycji narodowych i wymogów nałożonych dla ochrony praw i wolności innych osób oraz porządku publicznego.

W odniesieniu do obecnej sprawy Trybunał odnotował, że oprócz przywołania zasady neutralności służb publicznych, administracja wskazała skarżącej powody, dla których istniało uzasadnienie zastosowania tej zasady w odniesieniu do osoby zatrudnionej w szpitalu. Administracja zidentyfikowała problemy, które powodowała jej postawa i próbowała zachęcić ją do zaprzestania manifestowania poglądów religijnych. Trybunał zaakceptował, że państwo, która zatrudnia daną osobę w szpitalu publicznym, gdzie kontaktuje się ona z pacjentami, może uznać za konieczne, by nie ujawniała ona swych poglądów religijnych przy wykonywaniu swych funkcji w celu zagwarantowania równego traktowania chorych.

Trybunał zbadał następnie, czy ingerencja w przedmiotowej sprawie była proporcjonalna. Odnotował, że większość państw RE nie reguluje kwestii noszenia ubioru lub symboli o

charakterze religijnym w miejscu pracy, w tym przez funkcjonariuszy, a jedynie pięć państw (na 26 państw, których regulacje zostały przeanalizowane), w tym Francja, całkowicie zakazuje noszenia przez nich znaków religijnych. Trybunał uznał jednak, że należy wziąć pod uwagę kontekst krajowy relacji między państwem a kościołami. Uznał, że w tej sprawie państwo pozwane ma szeroki margines oceny i zbadał, czy w obecnej sprawie państwo nie przekroczyło przysługującego mu marginesu oceny.

Odnotował, że francuscy urzędnicy państwowi mają zagwarantowane prawo do wolności sumienia, w szczególności zakazana jest jakakolwiek ich dyskryminacja w dostępie do służby i przebiegu kariery z uwagi na wyznanie, nie mogą jednak manifestować swoich poglądów w trakcie wykonywania obowiązków. Takie ograniczenie wynika z przyjętej we Francji – w oparciu o regulacje konstytucyjne – zasady świeckości służb publicznych i ma na celu poszanowanie wszystkich przekonań.

Trybunał podkreślił, że już wcześniej akceptował ścisłe przestrzeganie zasady świeckości i neutralności, gdy stanowi ona zasadę leżącą u samych podstaw danego państwa, jak to ma miejsce we Francji. Fakt przedkładania przez sądy krajowe zasady świeckości-neutralności państwa nad interes skarżącej do wyrażania własnych przekonań religijnych bez ograniczeń nie stanowi naruszenia Konwencji. Trybunał odnotował, że obowiązek neutralności ma we Francji zastosowanie do całości służby publicznej. Wyjaśnił też, że nie jest jego zadaniem orzekanie w sprawie modelu francuskiego jako takiego. Jednak zadaniem sądów administracyjnych jest zadbanie, by administracja nie naruszała w sposób nieproporcjonalny wolności sumienia funkcjonariuszy publicznych, gdy podnoszona jest zasada neutralności państwa. W odniesieniu do konkretnych okoliczności sprawy Trybunał odnotował m.in., że administracja powołała się na ostentacyjny charakter działań skarżącej, a także uzasadniła potrzebę ograniczeń faktem, iż praca skarżącej łączyła się z kontaktami z pacjentami. Przeanalizował sposób zbadania sprawy przez sądy i przysługujące skarżącej gwarancje, a także podkreślił, że władze krajowe są w stanie lepiej ocenić proporcjonalność kary dyscyplinarnej zastosowanej wobec skarżącej z uwzględnieniem wszystkich okoliczności. Skarżąca była świadoma obowiązku przestrzegania zasad neutralnego ubioru w trakcie wykonywania obowiązków, albowiem opinia Rady Stanu z 3 maja 2000 r., która obowiązywała już na 6 miesięcy przed wydaniem zaskarżonej decyzji, wprowadzała obowiązek przestrzegania neutralności religijnej.

Trybunał uznał, że władze krajowe, przyjmując, że nie było możliwości pogodzenia swobody wyrażania przekonań religijnych przez skarżącą z obowiązkiem powstrzymania się przez nią od ich uzewnętrzniania w trakcie wykonywania obowiązków, a tym samym dając pierwszeństwo zasadzie neutralności i bezstronności państwa, nie wykroczyły poza przysługujący im margines oceny. W rezultacie Trybunał stwierdził większością głosów 6 do 1, że nie doszło do naruszenia art. 9.

Do wyroku dołączone jest zdanie częściowo odrębne, a częściowo zbieżne sędziego O'Leary oraz zdanie odrębne sędziego De Gaetano.

Znaczenie wyroku dla Polski – jest zgodny z dotychczasową linią orzecniczą Trybunału w sprawach francuskich. Potwierdza m.in. zasadę marginesu oceny państwa i rolę decydentów krajowych w odniesieniu do regulowania kwestii związanych z relacjami między państwem a religią. Odnotowuje różnorodność rozwiązań stosowanych w państwach w odniesieniu do kwestii noszenia ubioru i symboli religijnych.

#### 9. Elberte p. Łotwie, skarga nr 61243/08, wyrok Izby z 13.01.2015 r., ostateczny

- **naruszenie art. 3 Konwencji (zakaz tortur oraz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania – aspekt poniżającego traktowania) z uwagi na cierpienie emocjonalne spowodowane usunięciem tkanki z ciała zmarłego męża skarżącej bez jej wiedzy lub zgody**
- **naruszenie art. 8 ust. 1 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego – aspekt prawa poszanowania do życia prywatnego) z uwagi na brak jasności prawa krajowego w odniesieniu do warunków wyrażenia zgody osób najbliższych na pobranie tkanki z ciała zmarłego**

Po śmierci męża skarżącej w wypadku, w trakcie sekcji zwłok w zakładzie medycyny sądowej pobrano tkankę z jego ciała i wysłano do spółki farmaceutycznej, działającej w Niemczech, w celu utworzenia bio-implantów i odesłania na Łotwę do wykorzystania dla celów transplantacji – zgodnie z porozumieniem zatwierdzonym przez państwo. Skarżącej nie poinformowano o tym i nie mogła skorzystać z niektórych praw przyznanych w prawie krajowym, zwłaszcza z prawa do wyrażenia zgody lub odmowy wobec usunięcia tkanki z ciała męża. Skarżąca dowiedziała się o usunięciu tkanki dopiero dwa lata później w trakcie dochodzenia w sprawie zarzutu prowadzenia na wielką skalę procederu nielegalnego pobierania organów i tkanek od zmarłych. Nie wniesiono jednak oskarżenia z uwagi na upływ terminu przedawnienia.

*W odniesieniu zarzutu naruszenia art. 8 Konwencji* – Trybunał uznał, że zakład medycyny sądowej był instytucją publiczną, a działanie lub zaniechanie jej pracowników może rodzić odpowiedzialność państwa. Brak zapewnienia przez władze krajowe możliwości wyrażenia przez skarżącą życzenia wobec pobrania tkanki od zmarłego męża stanowił ingerencję w jej prawo do poszanowania życia prywatnego.

Badając legalność tej ingerencji Trybunał podkreślił, że prawo krajowe przewidywało prawo nie tylko dawcy, ale też osób najbliższych do wyrażenia zgody na pobranie tkanki. Sporne było między stronami, czy prawo wymagało ustalenia życzeń rodziny, czy też wystarczający był brak sprzeciwu. Skarżąca twierdziła, że w praktyce nie miała możliwości wyrażenia sprzeciwu. Trybunał ocenił, czy prawo krajowe zostało sformułowane w sposób wystarczająco precyzyjny i czy w sytuacji braku odpowiedniej regulacji administracyjnej zawierało odpowiednie prawne gwarancje ochrony przed arbitralnością.

Trybunał odnotował, że skarżącej nie poinformowano o zamiarze pobrania tkanek, co było powszechną praktyką również w wielu innych sprawach. Co więcej, zakład medycyny sądowej i organy bezpieczeństwa uznawały, że w prawie istniał system „domniemanej zgody”, podczas gdy organy dochodzeniowe sądziły, że prawo krajowe opierało się na zasadzie „poinformowanej zgody”, usunięcie zaś tkanki było możliwe jedynie za zgodą dawcy (wyrażoną za życia) lub jego najbliższych. Zanim organy osiągnęły konsensus w tej kwestii i uznały, że istniał wymóg uzyskania zgody skarżącej, upłynął termin przedawnienia ściągania, sąd krajowy przyjął jednak inną interpretację i uznał brak możliwości skazania oskarżonych biegłych za niedopełnienie wymogu, który nie był jasno przewidziany w prawie. Zdaniem Trybunału, dowodzi to, że prawo nie było wystarczająco jasne. Choć prawo krajowe przewidywało ramy prawne dla wyrażania zgody lub odmowy wobec pobrania tkanki, nie definiowało precyzyjnie zakresu związanych z tym obowiązków władz lub biegłych pobierających tkanki ani też zakresu pozostawionego im uznania. Dokumenty

międzynarodowe i europejskie wskazują na szczególne znaczenie ustalenia opinii osób najbliższych w drodze rozsądnego zbadania. Niezależnie od tego, czy stosowany jest system domniemanej czy poinformowanej zgody, powinny być przewidziane odpowiednie procedury i rejestry. Jeśli życzenia osoby zmarłej nie są ustalone w sposób wystarczająco jasny, władze powinny skontaktować się z osobami najbliższymi przed dokonaniem pobrania tkanek. Zasada legalności wymaga, by państwa zapewniły prawne i praktyczne warunki dla wdrażania ustaw. Choć władze twierdziły, że sprawdzono paszport zmarłego, by ustalić, czy nie zawiera pieczęci o sprzecznie wobec pobrania tkanki, skarżąca twierdziła, że paszport był w domu. Nie był przewidziany odpowiedni centralny mechanizm rejestrowania zgłoszonych przez dawców sprzeciwów lub zgody na pobranie organów, brak było też procedury uzyskiwania informacji przez biegłych i instytucje państwowe. Skarżącej nie poinformowano zaś, jak ani kiedy mogłaby wykonać swoje prawa jako osoby najbliższej, ani też nie udzielono jej żadnych wyjaśnień.

W odniesieniu do pytania, czy zapewniono odpowiednie gwarancje prawne w celu ochrony przed arbitralnością, Trybunał uznał, że z uwagi na dużą liczbę osób, od których pobierano tkanki, ważną kwestią było zapewnienie odpowiedniego mechanizmu równoważącego prawa osób najbliższych do wyrażenia ich życzenia wobec szerokiego uznania pozostawionego ekspertom pobierającym tkanki z własnej inicjatywy. Takiego mechanizmu jednak nie zapewniono. W odniesieniu do argumentu rządu, że nic nie stało na przeszkodzie, by skarżąca wyraziła sprzeciw, Trybunał podkreślił, że brak było jakiejkolwiek regulacji administracyjnej lub prawnej tej kwestii, skarżąca nie była więc w stanie przewidzieć, co było od niej oczekiwane, jeśli chciałaby skorzystać ze swego prawa.

Z powyższych względów Trybunał jednomyślnie uznał, że ingerencja w prawo skarżącej do poszanowania jej życia prywatnego nie była przewidziana przez ustawę w rozumieniu art. 8 ust. 2 Konwencji. Doszło do naruszenia art. 8 Konwencji.

*W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 3 Konwencji (aspekt materialny)* - Trybunał uznał, że cierpienie skarżącej wykraczało poza cierpienie spowodowane przez żałobę po zmarłej osobie najbliższej. Musiała znieść okres długiej niepewności, niepokoju i stresu w odniesieniu do kwestii, jakie organy lub tkanki zostały pobrane, a także sposobu i celu ich pobrania. Po wszczęciu ogólnego dochodzenia skarżąca przez długi czas pozostawała w stanie niepewności, dlatego związano nogi jej męża, gdy zwrócono jego ciało w celu pogrzebu. Dopiero w postępowaniu przed Trybunałem skarżąca poznała szczegóły sprawy.

Brak jasności przepisów w odniesieniu do wymogu zgody jedynie zwiększył jej cierpienie. Trybunał miał też na uwadze inwazyjny charakter czynności dokonanych na ciele męża skarżącej i brak zgodności władz krajowych w odniesieniu do oceny legalności pobrania tkanek. Nigdy nie wniesiono oskarżenia z uwagi na przedawnienie oraz brak pewności, czy działania władz były nielegalne. Skarżącej odmówiono w ten sposób zadośćuczynienia za naruszenie jej dóbr osobistych dotyczących tak wrażliwego aspektu jej życia prywatnego, jakim jest prawo do wyrażenia zgody lub sprzeciwu wobec pobrania tkanek od jej zmarłego męża.

W dziedzinie transplantacji panuje zgoda, że ciało człowieka powinno być traktowane z szacunkiem nawet po śmierci. Instrumenty międzynarodowe, w tym Konwencja o prawach człowieka i biomedycynie oraz Protokół Dodatkowy do niej opracowano w celu zagwarantowania praw (żyjących lub zmarłych) dawców organów lub tkanek. Poszanowanie ludzkiej godności należy do istoty Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych

wolności. Cierpienie wyrządzone skarżącej niewątpliwie stanowiło poniżające traktowanie. Trybunał jednomyślnie stwierdził naruszenie art. 3 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – wskazuje na konieczność nie tylko formalnego uregulowania kwestii wyrażenia zgody lub sprzeciwu wobec pobrania tkanek lub organów od osoby zmarłej, ale też zapewnienia wystarczającej precyzji przepisów oraz odpowiednich i przewidywalnych mechanizmów umożliwiających ustalenie życzeń zmarłego dawcy lub członków rodziny. Warto w świetle wyroku przeanalizować regulacje obowiązujące w Polsce, a także praktykę ich stosowania, w tym wdrożone mechanizmy, procedury i rejestry – z punktu widzenia gwarancji przeciwko możliwości arbitralnych działań.

#### **10. Gallardo Sanchez p. Włochom, skarga nr 11620/07, wyrok Izby z 24.03.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 5 ust. 1 lit. f) Konwencji (prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego – aspekt ekstradycji) i uznanie przez Trybunał niezgodności z prawem zatrzymania skarżącego z uwagi na nieuzasadnione opóźnienie jego ekstradycji mającej na celu postawienie go przed sądem w państwie wnioskującym**

Skarżący, obywatel Wenezueli, został oskarżony przez władze greckie o podpalenie. Został zatrzymany przez policję włoską do czasu ekstradycji – zgodnie z nakazem aresztowania wydanym na podstawie Europejskiej Konwencji o ekstradycji. Został wydany Grecji po ok. 18 miesiącach. Przed Trybunałem skarżył się na długość zatrzymania do czasu ekstradycji. Rząd podnosił m.in., że skarżący nie wyraził zgody na ekstradycję, co mogło przyspieszyć postępowanie. Opóźnienie w wyznaczeniu rozprawy sądu apelacyjnego mogło być wyjaśnione faktem, że w ciągu trzech miesięcy skarżący złożył trzy wnioski o zwolnienie. Ponadto, postępowanie prowadzone przez organy i sądy włoskie było prowadzone w ramach terminów przewidzianych przez prawo włoskie i międzynarodowe.

Trybunał uznał, że zatrzymanie było przewidziane prawem krajowym oraz było zgodne z obowiązkami państwa w zakresie przestrzegania zobowiązań międzynarodowych, oraz uzasadnione ryzykiem ucieczki.

Tym niemniej Trybunał podkreślił, że sam fakt, że organy działały zgodnie z terminami przewidzianymi w prawie krajowym, nie może automatycznie sprawić, że zatrzymanie skarżącego było zgodne z art. 5 ust. 1 lit. f). Wszelkie pozbawienie wolności musi być zgodne z celem art. 5, jakim jest ochrona jednostki przed arbitralnością. To że zatrzymanie jest zgodne z wymogami prawa krajowego, nie wyklucza, że może być arbitralne i niezgodne z art. 5 Konwencji. Jakiegokolwiek pozbawienie wolności na podstawie art. 5 ust. 1 lit. f) będzie uzasadnione jedynie tak długo, jak postępowanie ekstradycyjne postępuje. Jeśli postępowanie nie jest prowadzone z odpowiednią starannością, zatrzymanie przestaje być dozwolone. Jeśli występują okresy bezczynności po stronie władz, oznacza to brak staranności, a utrzymywanie zatrzymania przestaje być uzasadnione.

Trybunał odnotował, że w obecnej sprawie chodziło o wydanie osoby w celu prowadzenia wobec niej postępowania karnego, a nie w celu wykonania już orzeczonej kary. Ma to wpływ na poziom staranności wymagany od władz. Ponieważ postępowanie karne nie było zakończone, obowiązywało domniemanie niewinności osoby podlegającej ekstradycji. Co więcej na tym etapie możliwość realizacji przez nią prawa do obrony w postępowaniu karnym w celu udowodnienia niewinności była ograniczona, a wręcz nie istniała. Władze

państwa wnioskującego pozbawione były zaś możliwości badania meritum sprawy. Z tych względów, ochrona praw osoby zainteresowanej oraz prawidłowe funkcjonowanie procedur ekstradycyjnych, w tym obowiązek ścigania w rozsądnym terminie, wymagały od państwa, by działało ze szczególną starannością. W obecnej sprawie zatrzymanie w celu ekstradycji trwało jednak ok. 18 miesięcy. Pomimo że sprawa nie była zbyt skomplikowana (nie zachodziła np. konieczność rozstrzygnięcia wniosku o przyznanie statusu uchodźcy), na różnych etapach postępowania ekstradycyjnego wystąpiły poważne opóźnienia, za które odpowiedzialność ponosiły władze włoskie. Trybunał odrzucił też argument, że skarżący ponosi odpowiedzialność za zwłokę z uwagi na korzystanie z przysługujących mu praw do wnioskowania o zwolnienie. Uznał, że sprzeciw skarżącego wobec ekstradycji co do zasady może uzasadniać przedłużenie zatrzymania, gdyż wymaga ona zbadania przez sąd, nie może to jednak zwolnić państwa z odpowiedzialności za nieuzasadnioną zwłokę.

Z tego względu, mając na uwadze charakter postępowania ekstradycyjnego, wszczętego w celu ścigania skarżącego w państwie trzecim, oraz brak uzasadnienia dla opóźnień, które wystąpiły po stronie sądów włoskich, zatrzymanie skarżącego nie było zgodne z prawem w rozumieniu art. 5 ust. 1 lit. f) Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – wskazuje na wymóg szczególnej staranności i działania bez nieuzasadnionej zwłoki po stronie organów prowadzących postępowanie ekstradycyjne mające na celu postawienia przed sądem w państwie trzecim, jeśli skarżący jest zatrzymany do czasu ekstradycji. Wyrok należy rozpowszechnić wśród sądów oraz prokuratury.

#### **11. Haldimann i Inni p. Szwajcarii, skarga nr 21830/09, wyrok Izby z 24.02.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 10 ust. 1 Konwencji (wolność wyrażania opinii – aspekt wolności przekazywania informacji) z uwagi na skazanie dziennikarzy za potajemne filmowanie, a następnie wyemitowanie w interesie publicznym wywiadu z agentem ubezpieczeniowym**

Sprawa dotyczyła czterech skarżących, którzy są dziennikarzami. Czwarty skarżący zorganizował wywiad z agentem ubezpieczeniowym, odgrywając rolę potencjalnego klienta. Wywiad został nagrany bez jego wiedzy. Następnie poinformowano go o nagraniu, ale odmówił wyrażenia opinii na temat jego treści. Fragmenty wywiadu, w których twarz agenta została poddana pikselizacji a głos zmodyfikowany, zostały wyemitowane jako część telewizyjnego filmu dokumentalnego w sprawie praktyk w obszarze sprzedaży produktów ubezpieczeniowych. W przygotowanie i wyemitowanie filmu byli zaangażowani wszyscy skarżący. Zostali skazani za nagrywanie rozmów osób trzecich i za nagrywanie rozmów bez upoważnienia. Na trzech skarżących nałożono grzywny (12 stawek dziennych od 80 euro do 290 euro), a kara grzywny wobec czwartego skarżącego (4 stawki dzienne w wysokości ok. 30 euro) została wymierzona w zawieszeniu na 2 lata.

Trybunał uznał, że ingerencja w prawo do wolności wyrażania opinii skarżących była przewidziana przez prawo i służyła realizacji uprawnionego interesu, jakim jest ochrona praw i reputacji innych osób (w tym przypadku ochrony wizerunku, wypowiedzi i reputacji agenta ubezpieczeniowego).

We wcześniejszym orzecznictwie dotyczącym ataków na reputację osób publicznych, Trybunał wypracował sześć kryteriów służących osiągnięciu słusznej równowagi między

ochroną wolności wyrażania opinii a prawem do poszanowania życia prywatnego. Kryteria te są następujące: możliwość przyczynienia się do debaty w interesie ogólnym; ustalenie, jak bardzo znana publicznie jest osoba, której dotyczy wypowiedź oraz temat publikacji; wcześniejsze zachowanie tej osoby; metoda uzyskania informacji i jej prawdziwość; treść, forma i skutki publikacji a także surowość wymierzonej kary.

Trybunał zauważył, że obecna sprawa różni się od wcześniejszych spraw tym, że agent ubezpieczeniowy nie był dobrze znaną osobą publiczną, a zaskarżony film dokumentalny nie miał na celu krytykowania go osobiście, a jego celem było wskazanie na pewne szczególne praktyki handlowe w danej grupie zawodowej. Stąd wpływ filmu na osobistą reputację agenta był ograniczony, co należy wziąć pod uwagę stosując powyższe kryteria.

Temat filmu dokumentalnego, jakim była niska jakość doradztwa udzielanego przez prywatnych agentów ubezpieczeniowych, a więc kwestia ochrony praw konsumentów w tym sektorze, dotyczyła debaty najwyższego znaczenia publicznego. W odniesieniu do argumentu sądów krajowych, że film poruszał tylko dobrze znane fakty i nie wnosił nic nowego, a jego cele mogły być osiągnięte w mniej dolegliwy sposób, Trybunał podkreślił, że istotne jest, czy wypowiedź była zdolna wnieść wkład do takiej debaty, a nie czy w pełni osiągnęła ten cel.

Trybunał uznał też, że agent ubezpieczeniowy, który został nagrany bez swej wiedzy, nie był osobą publiczną, ani też nie wyraził zgodę na nagranie i nie mógł przypuszczać, że rozmowa nie jest prywatna. Jednakże film nie koncentrował się na nim samym, a na szczególnych praktykach handlowych w ramach określonej grupy zawodowej. Wywiad nie odbył się w jego biurze. W rezultacie, ingerencja w prawo skarżącego do poszanowania jego życia prywatnego była mniej poważna niż gdyby dokument koncentrował się na nim osobiście i wyłącznie.

Oceniając sposób zdobycia informacji i jej prawdziwość Trybunał zauważył, że prawo krajowe nie zakazywało w sposób absolutny wykorzystania ukrytej kamery, można było bowiem uzyskać upoważnienie w ściśle określonych warunkach w interesie publicznym, jeśli informacji nie można było uzyskać inaczej. Trybunał ocenił zachowanie skarżących. Choć agent ubezpieczeniowy mógł w sposób uprawniony twierdzić, że został oszukany przez skarżących, nie mogą być oni oskarżeni o umyślne działanie z naruszeniem etyki zawodowej. Skarżący nie zignorowali regulacji zawartych w Kodeksie prasowym, ale w istocie uznali, że cel ich filmu dokumentalnego upoważniał ich do wykorzystania ukrytej kamery. Sądy szwajcarskie nie zdołały wypracować jednolitego stanowiska w tej kwestii, a wątpliwości w odniesieniu do kwestii, czy skarżący zamierzali przestrzegać reguł etyki, powinny być tłumaczone na korzyść skarżących. Nigdy też nie kwestionowano prawdziwości faktów zaprezentowanych na filmie.

W odniesieniu do sposobu prezentowania informacji bądź zdjęcia oraz portretowania danej osoby Trybunał zauważył, że samo nagranie stanowiło jedynie ograniczone naruszenie interesów agenta ubezpieczeniowego, gdyż tylko ograniczona grupa osób miała do niego dostęp. Za fakt decydujący Trybunał uznał, że podczas emisji telewizyjnej twarz pokrzywdzonego poddano pikselizacji, przez co widoczne były jedynie włosy i kolor skóry, a głos zmieniono. Ubrania, choć widoczne, nie miały żadnych cech wyróżniających, a wywiad nie odbył się w zwykłym miejscu wykonywania czynności zawodowych agenta.

Z powyższych względów ingerencja w życie prywatnego agenta ubezpieczeniowego nie była na tyle poważna, by przeważać nad interesem publicznym w odniesieniu do informowania o niewłaściwych praktykach w obszarze usług ubezpieczeniowych. Pomimo dość łagodnych kar



pieniężnych wydany wyrok mógł odstraszyć media od wyrażania krytyki, nawet jeśli samym skarżącym nie uniemożliwiono wyemitowania dokumentu. Z powyższych względów większością głosów 6 do 1 Trybunał stwierdził naruszenie art. 10 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Trybunału – wyrok przypomina w sposób usystematyzowany podstawowe kryteria służące osiągnięciu słusznej równowagi między prawem do wolności wyrażania opinii i przekazywania informacji przez dziennikarzy (chronionym art. 10 Konwencji) z jednej strony, a prawem osób do poszanowania ich życia prywatnego oraz reputacji (art. 8 Konwencji) – w szczególności w kontekście krytyki pewnej grupy zawodowej w ramach debaty w interesie publicznym. Wyrok warto upowszechnić wśród sądów.

## **12. Khoroshenko p. Rosji, skarga nr 41418/04, wyrok Wielkiej Izby z 30.06.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 8 ust. 1 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego) z uwagi na długotrwałe i daleko idące ograniczenia nałożone na przyjmowanie odwiedzin rodziny mające zastosowanie wobec więźniów skazanych na karę dożywotniego pozbawienia wolności**

Skarżący odbywa karę dożywotniego pozbawienia wolności. W czasie pierwszych dziesięciu lat osadzenia w kolonii ze specjalnym reżimem poprawczym, został poddany restrykcyjnemu reżimowi, z którego wynikały m.in. ograniczenia dotyczące częstotliwości oraz długości odwiedzin oraz ograniczenia liczby odwiedzających, a także różne środki nadzoru w odniesieniu do tych spotkań. Mógł przyjmować wizytę jedynie dwóch dorosłych osób na sześć miesięcy przez 4 godziny. Od osób najbliższych odgradzała go szyba, a strażnik więzienny był obecny przez cały czas (w zasięgu umożliwiającym słyszenie rozmów). Przez dziesięć lat skarżący mógł utrzymać jedynie korespondencyjny kontakt ze światem, a wszystkie inne formy kontaktu podlegały ograniczeniom. Poza wyjątkowymi przypadkami nie mógł prowadzić rozmów telefonicznych.

Ograniczenia wynikały bezpośrednio z prawa i stosowano jedynie z uwagi na fakt wymierzenia kary dożywotniego pozbawienia wolności – niezależnie od jakichkolwiek innych czynników. Stosowane były przez określony termin (10 lat), który mógł być wydłużony w razie złego zachowania (ale nie mógł być skrócony).

Trybunał wziął pod uwagę, że kara dożywotniego pozbawienia wolności mogła zostać wymierzona jedynie w odniesieniu do najbardziej godnych potępienia i niebezpiecznych czynów. Zgodził się, że to rolą władz krajowych jest zapewnienie słusznej równowagi między różnymi interesami prywatnymi i publicznymi. Państwa korzystają też z pewnego marginesu oceny w odniesieniu do kwestii polityki penalnej. Nie można też wykluczyć, że co do zasady powaga kary może być powiązana, przynajmniej do pewnego stopnia, z rodzajem reżimu więziennego.

Tym niemniej, w świetle regulacji europejskich dotyczących praw więźniów do odwiedzin, w tym osób skazanych na karę dożywotniego pozbawienia wolności, władze krajowe mają obowiązek zapobiec rozpadowi więzi rodzinnych i zapewnić osobom skazanym na karę dożywotnia rozsądny poziom kontaktów z ich rodzinami. Odwiedziny powinny być organizowane tak często jak to możliwe i w sposób możliwie normalny. W Państwach Stronach Konwencji minimalna częstotliwość odwiedzin u więźniów skazanych na wieloletnie kary pozbawienia wolności jest nie niższa niż jedna wizyta co dwa miesiące, a większość

Państw Stron nie rozróżnia sytuacji więźniów w zależności od wymierzonej kary i generalnie akceptuje minimalną częstotliwość wizyt na poziomie nie rzadziej niż jedna raz na miesiąc. W tym kontekście Rosja wydaje się być jedynym państwem w Radzie Europy, które reguluje prawo odwiedzin u wszystkich osób skazanych na karę dożywotniego pozbawienia wolności jako grupy, łącząc niezwykle niską częstotliwość odwiedzin z długotrwałym stosowaniem takiego reżimu. Ta sytuacja zawęży margines oceny pozostawiony pozwanemu państwu do oceny dopuszczalnych granic ingerencji w prawo do życia rodzinnego i prywatnego więźniów.

Rząd twierdził, że celem ograniczeń było „przywrócenie sprawiedliwości, poprawa sprawcy i zapobieganie nowym przestępstwom”. Trybunał był jednak zaskoczony surowością i długotrwałością stosowania ograniczeń w sprawie skarżącego, a szczególnie faktem, że przez całą dekadę skarżący były uprawniony do jedynie dwóch krótkich wizyt rocznie.

W swym orzecznictwie Trybunał zajmował stanowisko, że więźniowie ogólnie nadal korzystają ze wszystkich podstawowych praw i wolności określonych w Konwencji (z wyjątkiem prawa do wolności), a fakt, że więzień jest osadzony na mocy wyroku skazującego nie oznacza, że traci one swe prawa konwencyjne.

Trybunał odrzucił argument rządu, iż ocena proporcjonalności ingerencji została uwzględniona w samej ustawie oraz w rozstrzygnięciu sądu co do kary wymierzonej skarżącemu. Trybunał podkreślił, że art. 8 Konwencji wymaga od państw uwzględnienia interesów skazanego oraz jego rodziny, a w opinii Trybunału ustawodawstwo rosyjskie nie uwzględnia w tych interesów w sposób wystarczający. Dokumenty międzynarodowe dotyczące odwiedzin rodziny u więźniów, a także praktyka sądów i trybunałów międzynarodowych nieodmiennie uznaje, że minimalnym standardem dla wszystkich więźniów (bez rozróżnień wobec skazanych na karę dożywocia) jest prawo do „akceptowalnego” i „rozsądnie dobrego” poziomu kontaktów z ich rodzinami

Trybunał nie zgodził się, że celem ograniczeń była poprawa skarżącego bądź jego resocjalizacja. Służyły one raczej jego izolacji. Kodeks karny wykonawczy przewiduje możliwość wnioskowania o warunkowe zwolnienie osoby skazanej na karę dożywocia po odbyciu 25 lat kary. Jednak bardzo restrykcyjny charakter reżimu, któremu podlegał skarżący, uniemożliwiał osobom skazanym na dożywocie utrzymywanie kontaktów z ich rodzinami i w ten sposób znacząco utrudniał ich resocjalizację – zamiast ją wspierać.

Ingerencja w prawo skarżącego do poszanowania jego życia prywatnego i rodzinnego wynikająca ze stosowania przez długi czas i wyłącznie z uwagi na surowość wymierzonej kary reżimu zakładającego bardzo niską częstotliwość odwiedzin rodziny, sama w sobie była nieproporcjonalna do celów, jakim miała (według rządu) służyć. Negatywne skutki tego środka narastały z uwagi na długi czas ich stosowania i różne rozwiązania praktyczne, takie jak zakaz kontaktu fizycznego, oddzielenie szklaną przegrodą lub metalową kratą, ciągła obecność strażników oraz ograniczona maksymalna liczba odwiedzających dorosłych.

Zważywszy na kombinację różnych, długotrwałych i surowych ograniczeń nałożonych na skarżącego w odniesieniu do przyjmowania odwiedzin w więzieniu i brak uwzględnienia w ramach tego reżimu zasady proporcjonalności oraz potrzeby resocjalizacji i reintegracji więźniów skazanych na wieloletnie kary, przedmiotowy środek nie zapewnił słusznej równowagi między prawem skarżącego do ochrony jego życia prywatnego i rodzinnego a celami, na które powoływał się rząd. Pozwane państwo wykroczyło poza przysługujący mu margines oceny. Trybunał jednomyślnie uznał, że doszło do naruszenia art. 8 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – wyrok dotyczy specyficznych uregulowań prawa rosyjskiego, dlatego jego znaczenie w polskim porządku prawnym wydaje się pośrednie. Tym niemniej warto go przeanalizować w kontekście stosowania reżimu tzw. więzienia niebezpiecznego i zapewnienia minimalnej częstotliwości odwiedzin rodziny oraz warunków ich organizowania. Wyrok zawiera również interesującą informację porównawczą nt. rozwiązań stosowanych w odniesieniu do odwiedzin w więzieniach w różnych państwach RE, w tym w Polsce.

### **13. Kudrevičius i Inni p. Litwie, skarga nr 37553/05, wyrok Wielkiej Izby z 15.10.2015 r., ostateczny**

- **brak naruszenia art. 11 ust. 1 Konwencji (wolność zgromadzeń i stowarzyszania się – aspekt wolności zgromadzeń) w odniesieniu do zastosowania sankcji karnych wobec rolników blokujących przez dwa dni ruch na głównych drogach szybkiego ruchu**

Początkowo pokojowe demonstracje rolników, chcących zwrócić uwagę rządu na problem sektora rolnego, wykroczyły poza zakres udzielonego upoważnienia i przerodziły się w blokady trzech głównych dróg szybkiego ruchu trwające przez 2 dni, co spowodowało poważne utrudnienia. Blokad zakończyły się, gdy spełniono żądania protestujących. Skarżących skazano następnie za zamieszki na kary 60 dni pozbawienia wolności w zawieszeniu na jeden rok. Nakazano im również nie opuszczać miejsc zamieszkania na dłużej niż 7 dni bez uprzedniej zgody władz. Izba Trybunału stwierdziła, że doszło do naruszenia art. 11 Konwencji, sprawa została jednak przekazana na wniosek rządu do Wielkiej Izby.

*Zastosowanie art. 11 Konwencji* – Trybunał zauważył, że skarżących nie skazano za udział lub podżeganie do przemocy, a za naruszenie porządku publicznego wynikające z blokad dróg. Choć zachowanie polegające na fizycznym blokowaniu ruchu i zakłócaniu zwykłego życia innych osób nie stanowi istoty wolności zgromadzeń chronionej art. 11 Konwencji, co może mieć wpływ na ocenę konieczności ograniczeń w świetle art. 11 ust. 2, to jednocześnie, zachowanie skarżących nie miało takiego charakteru i natężenia, by wyłączyć udział w przedmiotowej demonstracji z zakresu ochrony wolności pokojowych zgromadzeń. Nic nie wskazuje, by skarżący podważali fundamenty społeczeństwa demokratycznego. Gwarancje art. 11 Konwencji mają więc do nich zastosowanie.

*Ocena meritum sprawy* - Trybunał uznał, że skazanie skarżących stanowiło ingerencję w ich prawo do wolności pokojowych zgromadzeń chronionej art. 11 Konwencji. Ingerencja ta była przewidziana przez prawo. Wykładnia przepisów Kodeksów Karnego przez sądy nie była arbitralna ani nieprzewidywalna. Zezwolenia na organizację pokojowych zgromadzeń zawierały ostrzeżenie o możliwej odpowiedzialności organizatorów. Powinno być też jasne dla skarżących, że nieprzestrzeganie zgodnych z prawem i wyraźnych poleceń policji ws. zdjęcia blokady dróg mogło skutkować ich odpowiedzialnością. Ingerencja była więc zgodna z prawem i miała uprawniony cel zapobiegania naruszeniu porządku publicznego oraz ochrony praw i wolności innych osób.

Przeniesienie demonstracji z wyznaczonego obszaru na drogi szybkiego ruchu stanowiło jasne pogwałcenie warunków wskazanych w pozwoleniach i zostało podjęte bez uprzedzenia władz i bez wniosku o zmianę warunków pozwoleń. Skarżący nie mogli być nieświadomi wymogów w tym zakresie. Ich działanie nie było również uzasadnione potrzebą natychmiastowej odpowiedzi na bieżące wydarzenie. Trudna sytuacja na rynku rolnym była dobrze znana już przed uzyskaniem zezwoleń na demonstracje. Skarżący argumentowali, że

tego typu protesty były środkiem ostatecznej szansy w celu ochrony ich uprawnionych interesów w kontekście trudnej sytuacji finansowej rolników, Trybunał nie znalazł jednak podstaw do zakwestionowania oceny sądów krajowych, że skarżący mieli do dyspozycji inne, zgodne z prawem środki, by chronić swe interesy, np. możliwość skargi do sądów administracyjnych.

Zakłócenia zwykłego życia oraz ruchu drogowego nie stanowiły zwykłego efektu ubocznego demonstracji organizowanej w miejscu publicznym. Dopóki demonstracje odbywały się w wyznaczonym miejscu, nie wpływały na ruch drogowy. Decyzja o przeniesieniu demonstracji na drogi i wykorzystanie traktorów była nie czym innym, jak próbą ograniczenia ruchu na drogach i stworzenia chaosu w celu zwrócenia uwagi na potrzeby rolników. Tym obecna sytuacja odróżnia się od innych spraw, w których Trybunał uznawał, że korzystanie z wolności zgromadzeń może powodować pewne zakłócenia zwykłego życia, w tym ruchu drogowego.

W innych sprawach, w których demonstranci próbowali zapobiec lub zmienić działanie innych osób, Trybunał uznawał, że nałożenie sankcji było reakcją proporcjonalną w stosunku do uprawnionego celu ochrony praw i wolności innych. Ta sama konkluzja *a fortiori* powinna mieć zastosowanie w obecnej sprawie, gdyż działania demonstrantów nie były wymierzone bezpośrednio w działalność, którą kwestionowali, a stanowiły fizyczne blokowanie innej działalności (korzystanie z drogi przez prywatne samochody i dostawców dóbr), która nie miała związku z ich protestem dotyczącym zarzucanej bezczynności rządu wobec obniżki cen towarów rolnych.

Jak wynika z orzecznictwa Trybunału, celowe, poważne zakłócenie przez demonstrantów zwykłego życia i działań wykonywanych legalnie przez innych, w stopniu większym niż normalnie spowodowany wykonywaniem prawa do pokojowego zgromadzenia w miejscu publicznym, może być uznane za „czyn naganny” i uzasadniać zastosowanie sankcji, nawet karnych. Nawet jeśli skarżący nie dopuścili się aktów przemocy ani do nich nie zachęcali, prawie całkowita blokada trzech głównych dróg szybkiego ruchu z rażącym lekceważeniem nakazów policji oraz potrzeb i praw użytkowników tych dróg stanowiła czyn, który można uznać za naganny. Zważywszy na margines oceny przysługujący w takich okolicznościach, pozwane Państwo w sposób jasny było uprawnione, by uznać, że interes ochrony porządku publicznego przeważał nad interesem skarżących do stosowania blokad dróg jako środka osiągnięcia przełomu w negocjacjach rolników z rządem.

Policja ograniczyła się jedynie do nakazania skarżącym zakończenia blokad dróg i ostrzeżenia ich o możliwej odpowiedzialności. Nie zdecydowała się jednak na rozwiązanie zgromadzeń, nawet pomimo, iż skarżący odmówił podporządkowania się zgodnym z prawem nakazom. Gdy pojawiło się napięcie między rolnikami a kierowcami ciężarówek, policja wezwała strony konfliktu do uspokojenia w celu uniknięcia poważnej konfrontacji. Pomimo poważnych zakłóceń wywołanych przez zachowanie skarżących władze wykazały wysoki poziom tolerancji. Starły się zachować równowagę między interesami demonstrantów a interesami użytkowników dróg, tak by zapewnić pokojowy przebieg zgromadzeń oraz bezpieczeństwo wszystkich obywateli – w tym zakresie władze dopełniły ciężących na nich obowiązków pozytywnych.

Kary wymierzone skarżącym były łagodne, a ich wykonanie zawieszono na rok. Nie nałożono na nich grzywny, a jedynym rzeczywistym skutkiem ich skazania był trwający przez rok obowiązek uzyskania zgody władz, jeśli chcieli opuścić miejsce zamieszkania na dłużej niż 7

dni. Ta niedogodność nie wydaje się nieproporcjonalna w stosunku do poważnych zakłóceń porządku publicznego, spowodowanych przez skarżących, tym bardziej, że skarżący nie wskazali, by takiej zgody systematycznie odmawiano. Sądy uwzględniły cechy skarżących i stopień ich winy, uznając, że osiągnięcie celów kary było możliwe bez rzeczywistego pozbawienia ich wolności, uwzględniły także konwencyjne i konstytucyjne standardy dotyczące wolności wyrażania opinii. Ponieważ brak jest jednolitej praktyki państw w odniesieniu do kwalifikacji prawnej (jako przestępstwa karnego lub wykroczenia administracyjnego) blokowania dróg szybkiego ruchu, pociągając skarżących do odpowiedzialności karnej władze krajowe nie przekroczyły przysługującego im marginesu oceny. To że inne osoby uczestniczące w proteście zostały potraktowane łagodniej niż skarżący nie oznacza w sposób konieczny, że kary nałożone na skarżących były nieproporcjonalne.

Władze krajowe osiągnęły słuszną równowagę między uprawnionym celem zapobiegania naruszeniom porządku oraz praw i wolności innych osób z jednej strony, a wymogami dotyczącymi poszanowania wolności zgromadzeń z drugiej strony. Oparły swe decyzje na dopuszczalnej ocenie faktów, a uzasadnienia ich decyzji były odpowiednie i wystarczające. Trybunał jednomyślnie uznał, że ingerencja była konieczna w społeczeństwie demokratycznym i nie doszło do naruszenia art. 11 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – wskazuje na dopuszczalność nakładania pewnych ograniczeń w odniesieniu do osób zakłócających w sposób poważny porządek publiczny i prawa innych osób w trakcie zgromadzeń publicznych, nawet jeśli działania te są podyktowane chęcią zwrócenia uwagi na istotny problem społeczny. Jednocześnie wyrok wskazuje na wymogi prawidłowego działania władz, w tym obowiązki pozytywne policji, a także wymóg odpowiedniego i wystarczającego uzasadnienia orzeczeń przez sądy.

#### **14. Lambert i Inni p. Francji, skarga nr 46043/14, wyrok Wielkiej Izby z 05.06.2015 r., ostateczny**

- **brak naruszenia art. 2 Konwencji (prawo do ochrony życia) w razie wykonania orzeczenia francuskiej Rady Stanu zezwalającego na zaprzestanie sztucznego nawadniania i odżywiania pacjenta cierpiącego na paraliż czterokończynowy i będącego w stanie całkowitej zależności; niedopuszczalność skargi na podstawie art. 6 Konwencji (prawo do rzetelnego procesu sądowego); brak potrzeby odrębnego badania skargi na podstawie art. 8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego).**

#### Zastosowana procedura

Sprawa została rozpoznana przez Wielką Izbę w wyniku zastosowania art. 30 Konwencji (zrzeczenie się właściwości przez Izbę na rzecz Wielkiej Izby). W trakcie postępowania Trybunał zastosował tzw. środek tymczasowy (*interim measure* – wstrzymanie wykonania wyroku Rady Stanu z 24 czerwca 2014 r.), a ponadto nadał skardze charakter priorytetowy.

#### Stan faktyczny i zarzuty skarżących

Skarżącymi w niniejszej sprawie byli rodzice, brat przyrodni oraz siostra Vincenta Lamberta. Zgodę na przedstawienie stanowiska w sprawie jako strona trzecia otrzymali: żona Vincenta Lamberta, jego bratanek oraz przyrodnia siostra, którzy występowali w opozycji do

skarżących. Stanowisko w sprawie przedstawiły ponadto dwie organizacje społeczne m. in. działające na rzecz rodzin osób z urazami głowy i uszkodzeniem mózgu.

Vincent Lambert cierpi na paraliż czterokończynowy, będący skutkiem wypadku komunikacyjnego, którego doznał w 2008 r. (paraliż czterokończynowy powstający na skutek uszkodzenia rdzenia kręgowego w odcinku szyjnym). Skarżący wymaga sztucznego nawadniania i odżywiania. Na początku 2013 r. została wdrożona w stosunku do niego procedura zaprzestania nawadniania i odżywiania, przewidziana francuską ustawą z 2005 r. (*Act of 22 April 2005 on patients' rights and end-of-life issues*). Wdrożenie tej procedury zostało zaskarżone przez skarżących, a sąd rozpoznający ich wniosek stwierdził uchybienia w zastosowanej procedurze (udział w niej zapewniono jedynie żonie skarżącego, z całkowitym pominięciem udziału i woli jego rodziców). Wskutek powyższego, dalsza procedura była prowadzona w rozszerzonym gronie, uwzględniającym licznych specjalistów, m. in. z zakresu neurologii, kardiologii, a także rodziców skarżącego. W wyniku przeprowadzonych konsultacji w styczniu 2014 r. lekarz prowadzący stwierdził potrzebę zaprzestania nawadniania i odżywiania Vincenta Lamberta. Decyzja lekarza została zaskarżona przez skarżących. Ostatnią instancją krajową była Rada Stanu, która w czerwcu 2014 r. wydała wyrok zezwalający na zaprzestanie sztucznego odżywiania i nawadniania pacjenta. W wyroku tym uznano, iż taka decyzja lekarzy nie narusza art. 2, 6, 7 oraz 8 Konwencji.

W skardze wniesionej do Trybunału skarżący zarzucali, iż wykonanie wyroku z czerwca 2014 r. naruszy art. 2 (prawo do ochrony życia), art. 3 (zakaz tortur), art. 6 (prawo do rzetelnego procesu sądowego) oraz art. 8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego).

#### Ocena Trybunału

Trybunał uznał, iż wykonanie wyroku Rady Stanu nie naruszy art. 2 Konwencji. Trybunał zaznaczył, iż w sprawach dotyczących zezwolenia na zaprzestanie sztucznego podtrzymywania życia Państwa Członkowskie Rady Europy nie prezentują jednolitego stanowiska, choć większość państw wydaje się to dopuszczać. Dlatego też niewątpliwie państwa posiadają margines oceny co do tego, jak ukształtować prawo i praktykę funkcjonowania władz krajowych w tej materii. Prawo francuskie przewiduje stosowną procedurę dla podjęcia decyzji o zaprzestaniu sztucznego podtrzymywania życia i w takim zakresie, w jakim przepisy ustawy z 22 kwietnia 2005 r. zostały zastosowane przez Radę Stanu, Trybunał uznał je za jednoznaczne. Zastosowanie tych przepisów przez władze krajowe było w ocenie Trybunału prawidłowe.

Ponadto Trybunał uznał, że w tak szczególnych kwestiach jego rola ogranicza się wyłącznie do zbadania wypełnienia przez państwo członkowskie pozytywnych obowiązków proceduralnych na gruncie art. 2 Konwencji. Do władz krajowych natomiast należy badanie zgodności decyzji o zaprzestaniu leczenia z prawem krajowym i Konwencją, a także ustalenie woli pacjenta w tym zakresie. Trybunał uznał, że zarówno ustawodawstwo krajowe i sposób jego interpretacji przez Radę Stanu, a także proces decyzyjny na poziomie krajowym, który został przeprowadzony w drobiazgowy sposób, były zgodne z wymogami art. 2 Konwencji. Sprawa została dogłębnie zbadana na poziomie krajowym, a w czasie postępowania mogły zostać wyrażone wszystkie opinie i poglądy na sprawę, zbadano wszystkie jej aspekty w świetle szczegółowych opinii biegłych i ogólnych ocen wyrażonych przez najwyższe organy medyczne i etyczne. W rezultacie Trybunał stwierdził, że władze krajowe dopełniły obowiązków pozytywnych, które były na nie nałożone na podstawie art. 2 Konwencji,

ocenianych w świetle marginesu oceny pozostawionego władzom krajowym w obecnej sprawie.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 8 Konwencji Trybunał stwierdził, iż odrębne rozpatrzenie tego zarzutu nie jest wymagane w okolicznościach tej sprawy. W pozostałym zakresie Trybunał uznał skargę za niedopuszczalną. Do wyroku dołączone jest częściowe zdanie odrębne pięciu sędziów.

Znaczenie wyroku dla Polski – Trybunał podkreślił brak jednolitego stanowiska państw i w związku z tym margines oceny przysługujący państwom w odniesieniu do sposobu regulowania kwestii związanych z zaprzestaniem sztucznego podtrzymywania życia pacjentów. Podkreślił też konieczność dogłębnego zbadania spraw tego typu na poziomie krajowym i z uwzględnieniem wymogów wynikających z Konwencji.

#### **15. Laurus Invest Hungary KFT i Continental Holding Corporation p. Węgrom, skargi nr 23265/13 i inne, decyzja o niedopuszczalności z 08.09.2015 r., ostateczna**

- **niedopuszczalność – z uwagi na brak wyczerpania krajowych środków odwoławczych dostępnych na podstawie prawa UE – skargi dotyczącej zarzutu naruszenia art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji (ochrona własności) – uznanie przez Trybunał, że krajowe postępowania o odszkodowanie za naruszenie przez ustawodawcę unijnej swobody przepływu usług, prowadzone przed sądem cywilnym w oparciu o wiążące wskazówki zawarte w orzeczeniu prejudycjalnym TSUE, stanowi skuteczny środek krajowy, który skarżący powinni wyczerpać przed skierowaniem skargi do ETPCz**

Skarżące spółki były operatorami automatów i salonów gier. W 2012 r. parlament węgierski uchwalił prawo, które ograniczyło działanie salonów gier i generalnie zakończyło możliwość prowadzenia automatów do gier. Skarżący wnieśli skargi do Trybunału, w których zarzucali, że unieważnienie pozwoleń na prowadzenie salonów gier i automatów do gier stanowiło nieuzasadnione pozbawienie własności z naruszeniem art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji – zarówno ocenianego samodzielnie, jak i w związku z art. 14 Konwencji (zakaz dyskryminacji). Zarzucali też brak prawa dostępu do sądu i naruszenie prawa do skutecznego środka odwoławczego (odpowiednio art. 6 ust. 1 i art. 13 Konwencji).

W międzyczasie niektóre ze skarżących spółek pozwały Skarb Państwa, domagając się odszkodowania za utratę możliwości prowadzenia działalności gospodarczej, opierając się na prawie Unii Europejskiej. Sąd krajowy rozpatrujący sprawę zwrócił się o orzeczenie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) w kwestii zgodności prawa węgierskiego oraz sposobu jego wdrożenia ze swobodą świadczenia usług gwarantowaną art. 56 Traktatu o funkcjonowaniu UE (TFUE), a także w kwestii, czy prawo UE przyznawało prawo dochodzenia odszkodowania przez jednostki za szkodę wynikłą z naruszenia właściwego prawa UE. TSUE stwierdził, że naruszenie art. 56, w tym poprzez ustawę, dawało podstawy do ubiegania się o odszkodowanie od państwa za szkodę wynikłą na skutek tego naruszenia (pod warunkiem, że naruszenie było wystarczająco poważne i zachodził bezpośredni związek przyczynowy między naruszeniem a szkodą). Kwestie te powinien ocenić sąd krajowy. TSUE zauważył również, że prawo krajowe, które jest ograniczające z punktu widzenia art. 56, może również ograniczać prawo do własności określone w art. 17 Karty Praw Podstawowych UE (KPP). Orzeczenie TSUE zawiera rozbudowane wytyczne dotyczące oceny poszczególnych aspektów, a także odniesienie do

orzecznictwa ETPCz. W czasie wydania niniejszej decyzji ETPC, sprawa była zawista przed sądami węgierskimi.

ETPCz zbadał w tej sytuacji, czy skarżący wykorzystali dostępne krajowe środki odwoławcze – pomimo, że pojawiły się one już po wniesieniu skargi do ETPCz. Skarżący argumentowali, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądów węgierskich nie jest możliwe pozwanie ustawodawcy za szkody spowodowane ustawodawstwem. Dlatego też takie powództwo nie stanowi skutecznego środka. W zakresie, w jakim sprawa dotyczy naruszenia prawa UE przez ustawodawcę, skarżący twierdzili, że przedmiot takiej sprawy jest odmienny od sprawy wniesionej na gruncie Konwencji. Co więcej, sądy węgierskie nigdy nie stwierdziły odpowiedzialności ustawodawcy za naruszenie prawa UE, a prawdopodobieństwo takiego wyniku postępowania jest bardzo małe.

ETPCz podkreślił, że fakt, iż sąd krajowy wystąpił o orzeczenie TSUE wskazuje, że istnieją rozsądne podstawy do oczekiwania, że odpowiedzialność państwa może zostać przez sąd zbadana z odniesieniem do prawa UE, a nie tylko orzecznictwa krajowego.

ETPCz przypomniał, że w swym orzeczeniu TSUE odniósł się do potencjalnego naruszenia swobody świadczenia usług i zinterpretował art. 56 TFUE jako uprawniający do odszkodowania, a sądy krajowe zostały zobowiązane do dokonania oceny zastosowanych środków również z punktu widzenia art. 17 KPP. ETPCz podkreślił też, że zgodnie z art. 267 TFUE i utrwalonym orzecznictwem TSUE, orzeczenie prejudycjalne TSUE ws. wykładni prawa unijnego jest wiążące dla zwracającego się sądu krajowego. Ponadto, zgodnie z zasadą „szczerzej współpracy”, organy państw członkowskich UE mają za zadanie zapewnić, w obszarze ich właściwości, przestrzeganie zasad prawa UE, zgodnie z wykładnią TSUE, a także sądową ochronę praw jednostek na gruncie prawa UE.

W rezultacie ETPCz uznał, że wytyczne zawarte w orzeczeniu prejudycjalnym TSUE powinny być przestrzegane nie tylko w określonej sprawie, w której przekazano pytanie prejudycjalne, ale pośrednio również w innych sprawach, także w tych, w których stosunki prawne sięgają czasu przed wydaniem orzeczenia prejudycjalnego TSUE. W swym orzeczeniu TSUE udzielił wskazówek sądom węgierskim odnośnie kryteriów, które należy zastosować w zawistej sprawie. Zgodnie z wytycznymi TSUE, zaskarżone ograniczenia należy interpretować również w świetle ogólnych zasad prawa unijnego, w tym praw podstawowych gwarantowanych Kartą Praw Podstawowych.

Wynika z tego, że prowadzone postępowanie sporne przed sądami krajowymi powinno być w stanie odnieść się również do kwestii uzasadnienia zarzucanego naruszenia praw gwarantowanych art. 1 Protokołu nr 1. Sposób oceny określony przez TSUE przypomina metodologię oceny ingerencji stosowaną przez ETPCz na potrzeby art. 1 Protokołu nr 1. W istocie ocena, jakiej wymaga TSUE, wyraźnie opiera się, przynajmniej częściowo, na orzecznictwie Trybunału w Strasburgu. W tych okolicznościach, zastąpienie oceny sądów węgierskich (nakierowanych przez TSUE) własną oceną ETPCz, bez czekania na wynik postępowania krajowego, stanowiłoby zignorowanie subsydiarnej roli ETPCz.

Trybunał uznał, że postępowanie prowadzone przed sądami krajowymi zapewnia rozsądne szanse, by skarżący, którzy wszczęli to postępowanie, uzyskali rozstrzygnięcie w sprawie meritum ich sprawy, a potencjalnie także odszkodowanie. Stanowi więc skuteczny środek wymagający wykorzystania przez nich. Również pozostali skarżący mogą wszcząć podobne postępowania krajowe. W rezultacie Trybunał odrzucił jako przedwczesną skargę na naruszenie prawa własności na gruncie art. 1 Protokołu nr 1, uznając ją za niedopuszczalną



na podstawie art. 35 ust. 1 i 4 Konwencji z uwagi na niewykorzystanie dostępnych krajowych środków odwoławczych. Skargi zaś dotyczące braku dostępu do sądu i skutecznego środka odwoławczego (art. 6 ust. 1 i art. 13 Konwencji) odrzucił jako w sposób oczywisty nieuzasadnione (art. 35 ust. 3 lit. a) Konwencji)

Znaczenie decyzji dla Polski – stanowi interesujący przykład dialogu i interakcji Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu i Trybunału Sprawiedliwości UE w Luksemburgu. Wskazuje, że wytyczne zawarte w orzeczeniach prejudycjalnych TSUE, np. odnoszące się do Karty Praw Podstawowych, mogą skutkować pojawieniem się dla skarżących środka krajowego zapewniającego zbadanie sprawy również w świetle konwencyjnych standardów praw człowieka bez potrzeby kierowania skargi do Trybunału Strasburskiego (a środek ten skarżący powinni wyczerpać przed ewentualnym skierowaniem sprawy do ETPCz). Wyrok warto upowszechnić wśród sądów, Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa oraz przedstawicieli zawodów prawniczych.

#### **16. M. i M. p. Chorwacji, skarga nr 10161/13, wyrok Izby z 03.09.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 8 ust. 1 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego) z uwagi na brak wysłuchania opinii dziecka (pierwszej skarżącej) w czasie postępowania dotyczącego pieczy nad nią**
- **naruszenie art. 3 Konwencji (zakaz tortur oraz niehumanitarnego i poniżającego traktowania – aspekt skutecznego śledztwa) wobec pierwszej skarżącej z uwagi na brak niezwłocznego skutecznego śledztwa w odniesieniu do zarzutów przemocy domowej wobec małoletniej**
- **brak naruszenia art. 3 Konwencji wobec pierwszej skarżącej w odniesieniu do zarzutu naruszenia przez państwo obowiązków pozytywnych w zakresie ochrony małoletniej przed przemocą domową.**
- **brak naruszenia art. 8 Konwencji wobec drugiej skarżącej w odniesieniu do zarzutu naruszenia przez państwo obowiązków pozytywnych zapewnienia ochrony córki (pierwszej skarżącej) przed przemocą domową**
- **naruszenie art. 8 ust. 1 Konwencji wobec obu skarżących z uwagi na przewlekły charakter postępowania dotyczącego pieczy nad dzieckiem**

W postępowaniu przed Trybunałem matka (druga skarżąca) oraz jej córka (pierwsza skarżąca) skarżyły się, że władze krajowe nie podjęły kroków w celu ochrony pierwszej skarżącej przed złym traktowaniem ze strony jej ojca. Ojciec miał prawo do pieczy nad córką od momentu rozvodu. Przebywając pod jego pieczą córka rzekomo często padała ofiarą nadużyć werbalnych i gróźb oraz stosowania przemocy fizycznej ze strony ojca. Kulminacyjnym momentem była sytuacja w lutym 2011 r., w której ojciec rzekomo uderzył ją w twarz i ścisnął za gardło, jednocześnie obrażając werbalnie. Skarżące złożyły zawiadomienie na policję i poinformowały również o wcześniejszych przypadkach nadużyć słownych i fizycznych ze strony ojca. Wszczęto postępowanie karne, ale nie zakończyło się ono przez ponad 4,5 roku i toczyło się jeszcze w momencie wydania wyroku Trybunału.

Matka wszczęła również postępowanie cywilne przeciwko ojcu, ubiegając się o przyznanie prawa pieczy nad córką. Jej wniosek o przyznanie tymczasowej pieczy został oddalony, gdyż sąd uznał (w oparciu o opinie biegłych sądowych i pracowników społecznych), że skarżącej

nie zagraża złe traktowanie w domu ojca. Główne postępowanie toczy się nadal. Córka wyraża mocne życzenie mieszkania z matką.

*W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 3 Konwencji:* z uwagi na młody wiek pierwszej skarżącej, akty przemocy domowej, na które rzekomo została narażona ze strony ojca, jeśli rzeczywiście miały miejsce, mogłyby zostać uznane za poniżające traktowanie w rozumieniu art. 3 Konwencji. Konwencja nakłada na państwo obowiązki pozytywne w zakresie zapewnienia jednostkom ochrony przed wszelkimi formami złego traktowania zakazanymi przez art. 3 Konwencji, również w przypadku, gdy jest ono stosowane przez osoby prywatne. Do takiej ochrony są uprawnione zwłaszcza dzieci i inne osoby szczególnie wrażliwe. Trybunał uznał szczególną wrażliwość ofiar przemocy domowej i potrzebę aktywnego włączenia się państwa w ich ochronę. W świetle orzecznictwa Trybunału, obowiązki pozytywne państw, które często nakładają się na siebie, obejmują: a) obowiązek zapobieżenia złemu traktowaniu, o którym władze wiedziały lub powinny były wiedzieć; b) proceduralny obowiązek przeprowadzenia skutecznego śledztwa.

Skarżące złożyły zawiadomienie ws. uderzenia pierwszej skarżącej przez ojca już następnego dnia po wydarzeniu z lutego 2011 r., a jej obrażenia zostały udokumentowane w dokumentach medycznych. Nie wykluczając, że mogą zdarzać się przypadki manipulacji i fałszywych oskarżeń w sprawach naznaczonych konfliktowymi relacjami rodziców, Trybunał stwierdził jednak, że dowód ten był wystarczający, by uznać zawiadomienie wniesione przez skarżącą za „uprawdopodobnione” i w rezultacie skutkujące powstaniem po stronie władz obowiązków proceduralnych przeprowadzenia skutecznego śledztwa w odniesieniu do jej zarzutów, a także obowiązków pozytywnych zapewnienia jej ochrony przed dalszą przemocą. Skarżące poinformowały też o innych przypadkach przemocy, a pierwsza skarżąca powtarzała informacje na ten temat wobec różnych biegłych. W odniesieniu do zarzutów dotyczących innych form przemocy (głównie psychologicznej) Trybunał zauważył też, że różni biegli i terapeuci potwierdzali, że pierwsza skarżąca była dzieckiem, które przeszło traumę

*Ocena realizacji przez państwo obowiązków proceduralnych (skuteczne śledztwo)* – Trybunał zauważył, że władze krajowe zdecydowały się postawić ojcu zarzuty w odniesieniu tylko do najpoważniejszego czynu stanowiącego część całej serii aktów przemocy wobec skarżącej zamiast postawić mu zarzut(y) popełnienia przestępstw obejmujących wszystkie przypadki rzekomego złego traktowania – co umożliwiłoby zbadanie sytuacji w całości. Zgodnie zaś z Konwencją o prawach dziecka władze powinny zbadać wszystkie doniesienia nt. możliwego stosowania przemocy wobec dziecka. Co więcej, postępowanie karne nie zakończyło się przez ponad 4,5 roku, wystąpiły w nim poważne opóźnienia, które można przypisać władzom krajowym. Śledztwo nie wypełniło więc wymogów niezwłoczności. W rezultacie Trybunał stwierdził większością głosów 5 do 2 naruszenie art. 3 Konwencji w aspekcie proceduralnym (skutecznego śledztwa).

*Ocena realizacji obowiązków pozytywnych zapewnienia ochrony przed przemocą* – skarżące zarzucały, że po wydarzeniach z lutego 2011 r. władze pozostawiły skarżącą pod opieką ojca, nie dopełniając obowiązku jej ochrony przed dalszą przemocą. Trybunał stwierdził jednak, że w tym czasie organy krajowe podjęły rozsądne kroki, by ocenić i zważyć ryzyko dalszego złego traktowania pierwszej skarżącej. Jej sytuacja była monitorowana przez pracowników opieki społecznej, a opinia biegłych z zakresu medycyny sądowej stwierdziła, że skarżącej nie zagraża ryzyko złego traktowania w domu ojca. Odmowa przyznania tymczasowej opieki matce opierała się na właściwych zaleceniach opieki społecznej i innych dowodach, a także na fakcie, że postępowanie karne przeciwko ojcu nadal się toczy. Decyzja została więc

podjęta po starannym zbadaniu wszystkich dokumentów. Trybunał jednomyślnie stwierdził brak naruszenia art. 3 Konwencji w aspekcie dotyczącym ochrony pierwszej skarżącej przed przemocą (a w konsekwencji także brak naruszenia art. 8 Konwencji wobec drugiej skarżącej w zakresie obowiązku zapewnienia ochrony jej córki przed złym traktowaniem).

*W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 8 Konwencji* - sam fakt, że postępowanie dotyczące pieczy nad dzieckiem trwało ponad 4 lata wystarcza do stwierdzenia, że państwo nie dopełniło obowiązków pozytywnych wynikających z art. 8 Konwencji dotyczących ochrony prawa do poszanowania życia rodzinnego obu skarżących. Co więcej, w obecnej sprawie wymagany był wyższy wymóg staranności po stronie władz, gdyż dotyczyła ona sprawy dziecka, które przeżyło traumę i cierpiało z uwagi na konflikt między rodzicami. Sądy krajowe nie uznały jednak powagi i pilności sytuacji, a przewlekły charakter postępowania jedynie pogorszył cierpienie dziecka, które chciało zamieszkać z matką. Postępowanie prowadzone było jednak w sposób przewlekły.

W ciągu czterech lat i 3 miesięcy postępowania pierwsza skarżąca nawet nie została przesłuchana i nie dano jej szansy wyrażenia opinii, z którym rodzicem chciałaby mieszkać. W świetle art. 12 Konwencji o prawach dziecka, nie można uznać, że dziecko zdolne do wyrażenia swych opinii zostało wystarczająco włączone do procesu decyzyjnego w postępowaniu sądowym lub administracyjnym wpływającym na jego prawa, jeśli nie uzyskało ono możliwości bycia wysłuchane i wyrażenia swych opinii. Z uwagi na wiek i dojrzałość pierwszej skarżącej trudno jest twierdzić, że nie była w stanie określić swych poglądów i wyrazić ich swobodnie. Na pewnym etapie sąd nakazał sądowi miejskiemu dokonanie oceny, czy pierwsza skarżąca jest w stanie zrozumieć znaczenie prowadzonego postępowania, a jeśli tak, umożliwić jej przedstawienie opinii i przyjęcie jej zeznania – choć, zdaniem Trybunału, nie było żadnych przesłanek, by poddawać w wątpliwość domniemanie, że skarżąca (wówczas dwunastoletnie dziecko) była w stanie formułować i wyrażać swoje poglądy. Trybunał skrytykował też, że przez 19 miesięcy sąd nie wykonał nawet tego polecenia. Nie przyspieszono postępowania, nawet gdy dziecko zaczęło popełniać samookaleczenie. Trybunał zauważył też, że orzecznictwo sądów krajowych przewidywało obowiązek poszanowania życzeń dziecka odnośnie wyboru rodzica w sytuacjach, gdy oboje rodzice w jednakowym stopniu byli zdolni opiekować się dzieckiem, a dziecko z uwagi na wiek i dojrzałość było w stanie formułować i wyrażać swoje poglądy. Trybunał wyraził poparcie dla takiej interpretacji i uznał, że w razie przyjęcia odmiennego podejścia zasada przyznawania odpowiedniej doniosłości poglądom dziecka byłaby pobawiona jakiegokolwiek znaczenia.

Opinie biegłych w obecnej sprawie stwierdzały, że rodzice byli na równi (nie)zdolni do opieki nad córką, a ona bardzo chciała mieszkać z matką. Trybunał odnotował, że brak respektowania tego życzenia skutkowało problemami behawioralnymi dziecka i poczuciem bezsilności. Oboje rodzice mieszkali w tym samym mieście, a więc zmiana dotychczasowego postanowienia o pieczy nad dzieckiem nie skutkowałaby koniecznością zmiany szkoły i środowiska życia dziecka. Brak poszanowania życzenia pierwszej skarżącej w sprawie wyboru rodzica, z którymi chciała mieszkać, w szczególnych okolicznościach obecnej sprawy naruszał jej prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego chronione art. 8 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – wyrok odnosi się m.in. do kwestii wysłuchania dziecka w postępowaniu, które wpływa na jego prawa. Wskazuje na okoliczności, które w opinii Trybunału przemawiają za uwzględnieniem przez sąd opinii dziecka w przedmiocie wyboru rodzica, z którym chciałaby mieszkać. Podkreśla też wymóg szczególnej staranności organów

państwa i szybkości postępowań dotyczących zarzutów przemocy domowej wobec małoletniego, a także postępowań ws. pieczy nad dzieckiem, które doznało traumy. Wyrok warto rozpowszechnić wśród sądów rodzinnych, prokuratury, organów opieki społecznej i innych właściwych podmiotów.

**17. M'Bala M'Bala p. Francji, skarga nr 25239/13, decyzja Izby o niedopuszczalności z 20.10.2015 r., ostateczna**

- **niedopuszczalność skargi wniesionej na podstawie art. 10 Konwencji (wolność wyrażania opinii) i zastosowanie art. 17 Konwencji (zakaz nadużycia praw) i uznanie skargi za niezgodną *ratione materiae* z Konwencją w odniesieniu do zarzutu dotyczącego skazania skarżącego przez sądy krajowe za przestępstwo z nienawiści polegające na znieważeniu osób z uwagi na przynależność lub wyznanie w trakcie występu rozrywkowego (wyrażanie poglądów negacjonistycznych i antysemickich w czasie występu)**

Stan faktyczny i zarzuty skarżącego

Skarżący, znany komik francuski, w czasie występu publicznego zaprosił na scenę osobę wielokrotnie skazywaną za przestępstwa z nienawiści jako „kłamcę oświęcimskiego”. Dokonano wręczenia tej osobie nagrody (trójramiennego świecznika z jabłkami) przez aktora przebranego w strój więźnia obozu koncentracyjnego z charakterystyczną naszywką gwiazdy Dawida i słowem „Żyd”. Wydarzenie zostało odnotowane przez policję, wszczęto dochodzenie.

Skarżący został następnie skazany przez sądy krajowe za przestępstwo publicznego znieważenia osoby lub grupy osób z uwagi na ich przynależność lub wyznanie, i ukarany grzywną (10.000 euro). Sądy wskazały, że spektakl w zaskarżonym zakresie nie mógł być traktowany jako rozrywkowy, a raczej jako manifestacja polityczna.

Skarżący wniósł skargę do Trybunału, zarzucając naruszenie wolności wyrażania opinii chronionej (na podstawie art. 10 Konwencji) oraz zakazu karania bez podstawy prawnej (art. 7 Konwencji). Twierdził m.in., że został skazany za znieważenie, mimo że w trakcie zaskarżonego spektaklu nikt nie wypowiedział słów mających charakter znieważenia lub zniesławienia.

Ocena Trybunału

Trybunał postanowił zbadać sprawę jedynie w odniesieniu do art. 10 Konwencji. Podzielił stanowisko sądów francuskich i zgodził się, że treść spektaklu miała charakter antysemicki. Uhonorowano znaną osobę skazywaną we Francji z powodu twierdzeń negacjonistycznych, wzywając publiczność, by ją gorąco oklaskiwała i wręczając nagrodę m.in. za „bezczelność”. Trybunał odnotował też, że skarżący już kilka razy startował w wyborach oraz był skazany za znieważenie o charakterze rasistowskim.

Skarżący twierdził, że w trakcie przedstawienia nie padły ze strony zaproszonego gościa żadne sformułowania o charakterze rewizjonistycznym. Trybunał nie zgodził się z tym argumentem, zwracając uwagę, że zaproszony gość określił jako „afirmacjonistów” tych, którzy oskarżali go o bycie „negacjonistą”.

Trybunał zwrócił też uwagę na fakt, że skarżący wprowadził na scenę aktora przebranego za więźnia obozu koncentracyjnego w celu wręczenia nagrody najbardziej znanemu

francuskiemu rewizjoniście. Trybunał skrytykował jako obraźliwy dla ofiar Holokaustu fakt określania tego stroju jako „strój światła”. W opinii Trybunału, reakcja publiczności dowodzi, że dostrzegła ona antysemicki charakter sceny w ten sam sposób co sędziowie krajowi; padały okrzyki, iż zaproszony gość ma rację. W tej promocji negacjonizmu, z jednoczesnym poniżającym przedstawieniem ofiar Holokaustu w obliczu osoby, która zaprzeczała ich eksterminacji, Trybunał dostrzegł demonstrację nienawiści i antysemityzmu oraz popieranie zaprzeczania zbrodni Holokaustu. Trybunał uznał, że w czasie obraźliwej sceny spektakl nie mógł być już dłużej traktowany jako rozrywka, a nabrał charakteru spotkania politycznego. Nie było to już przedstawienie, nawet satyryczne i prowokacyjne, objęte ochroną art. 10 Konwencji. W okolicznościach sprawy było to wyrażanie ideologii sprzecznej z wartościami Konwencji (sprawiedliwości i pokoju).

Trybunał odnotował, że choć art. 17 Konwencji (zakaz nadużycia praw) w poprzednich rozpatrywanych przez niego sprawach był stosowany co do zasady do wypowiedzi wyraźnych i bezpośrednich, które nie wymagały żadnej interpretacji, to jednak Trybunał był przekonany, że w przedmiotowej sprawie jawne zaprezentowanie nienawiści i antysemityzmu „w przebraniu” produkcji artystycznej było równie niebezpieczne jak bezpośredni atak. Z tego względu Trybunał uznał, że takie działanie nie zasługuje na ochronę na podstawie art. 10 Konwencji. Ponieważ przedmiotowe działania miały charakter negacjonistyczny i antysemicki, Trybunał uznał, że skarżący zmierzał do wypaczenia rzeczywistego celu art. 10 Konwencji poprzez wykorzystanie wolności wyrażania opinii dla celów, które są niezgodne z literą i duchem Konwencji, i które, jeśli byłyby dopuszczone, przyczyniłyby się do destrukcji praw i wolności konwencyjnych. Na podstawie art. 17 Konwencji Trybunał uznał, że skarżący nie był uprawniony do ochrony na mocy art. 10 Konwencji, a jego skarga musi zostać odrzucona jako niezgodna *ratione materiae* z postanowieniami Konwencji i niedopuszczalna (art. 35 ust. 3 (a) i ust 4 Konwencji).

Znaczenie decyzji dla Polski – argumentacja zawarta w decyzji jest warta przeanalizowania w kontekście skutecznego ścigania przestępstwa znieważenia z nienawiści w przypadkach, gdy znieważenie przybiera postać występu artystycznego bądź nie stanowi wypowiedzi bezpośredniej, a znieważający charakter wynika z użytej symboliki lub kontekstu sprawy.

#### **18. Magee i Inni p. Wielkiej Brytanii, skargi nr 26289/12, 29062/12 i 29891/12, wyrok Izby z 12.05.2015 r., ostateczny**

- **brak naruszenia art. 5 ust. 3 Konwencji (prawo tymczasowo aresztowanego do niezwłocznego postawienia przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej) pomimo braku właściwości sędziego do ustosunkowania się do kwestii warunkowego zwolnienia na wczesnych etapach zatrzymania stosowanego na podstawie prawa antyterrorystycznego**

Skarżący, obywatele Irlandii, zostali zatrzymani w Wielkiej Brytanii na podstawie prawa antyterrorystycznego z uwagi na podejrzenie udziału w zabójstwie policjanta. 48 godzin później postawiono ich przed sędzią, który zbadał legalność ich zatrzymania i wyraził zgodę na jego przedłużenie o kolejne 5 dni (w celu dodatkowego przesłuchania i przeprowadzenia badań biegłych). Następnie, zatrzymanie zostało ponownie przedłużone, a skarżący zostali zwolnieni bez postawienia zarzutów w sumie po 12 dniach. Skarżyli się, że ich zatrzymanie i pozbawienie wolności było sprzeczne z art. 5 Konwencji, w szczególności z uwagi na niewystarczający zakres uprawnień sędziego kontrolującego ich zatrzymanie. Skarżący

twierdzili, że powinni być postawieni przed sądem magistrałkim. Sędzia zarządzający dalsze zatrzymanie w ich sprawie nie miał identycznych kompetencji, nie był w szczególności uprawniony do zarządzania ich zwolnienia warunkowego za kaucją, choć kompetencje takie powinien mieć, ich zdaniem, organ orzekający o przedłużeniu zatrzymania na podstawie art. 5 ust. 3 Konwencji.

Na podstawie art. 8 ustawy antyterrorystycznej Irlandii Północnej, można zatrzymać osobę do 28 dni bez postawienia zarzutu. Legalność takiego zatrzymania musi być badana przez właściwego sędziego w ciągu 48 godzin, a następnie co 7 dni. Choć sędzia ma prawo zwolnić osobę, jeśli zatrzymanie lub areszt były nielegalne, nie ma prawa zarządzić jej zwolnienia za kaucją. Skarżący zarzucali, że prawo umożliwiało zatrzymanie ich przez 28 dni bez postawienia zarzutów i bez możliwości zbadania zwolnienia za kaucją.

Trybunał przypomniał, że art. 5 ust. 3 Konwencji dotyczy dwóch oddzielnych kwestii: wczesnego etapu po aresztowaniu (kiedy osoba wchodzi pod władzę organów) oraz zatrzymania przed procesem sądowym, kiedy osoba może być zatrzymana lub zwolniona pod warunkami lub bezwarunkowo. W odniesieniu do pierwszego etapu, w świetle orzecznictwa Trybunału konieczne jest zapewnienie – poprzez kontrolę sądową – że osoba jest zatrzymana lub aresztowana z uwagi na istnienie zasadnego podejrzenia popełnienia przestępstwa, tj. nawet zanim mogły zostać postawione jej jakiegokolwiek zarzuty. Taka kontrola musi być szybka, automatyczna (tj. niezależna od wniosku zatrzymanego) i być prowadzona przez niezależnego sędziego lub innego urzędnika uprawnionego do zarządzania zwolnienia zatrzymanego po wysłuchaniu go i po zbadaniu legalności zatrzymania oraz uzasadnienia zatrzymania lub aresztowania.

W opinii Trybunału wymogi powyższe zostały spełnione w sprawie skarżącego. Skarżący zostali dwukrotnie postawieni przed sędzią, gdy przebywali w areszcie policyjnym. Trybunał nie dopatrył się naruszenia wymogów niezwłoczności postawienia przed sędzią, uznał także, że procedura stosowana była w sposób automatyczny, spełniony był też wymóg niezależności sędziego badającego sprawę.

Trybunał ocenił następnie, czy skarżących postawiono przed sędzią (lub innym uprawnionym urzędnikiem) spełniającym wymogi określone art. 5 ust. 3 Konwencji. Ponieważ skarżący nigdy nie zostali jednak postawieni przed sędzią uprawnionym do zarządzania ich warunkowego zwolnienia, Trybunał zbadał, czy w okolicznościach ich sprawy możliwość warunkowego zwolnienia w trakcie zatrzymania powinna była być przewidziana.

Trybunał wyjaśnił, że na wczesnym etapie zastosowania art. 5 ust. 3 Konwencji, zatrzymanie może być uzasadnione samym faktem istnienia uzasadnionego podejrzenia, że skarżący popełnił przestępstwo. Jednakże utrzymywanie się takiego podejrzenia samo w sobie nie wystarczy po pewnym czasie do uzasadnienia dalszego zatrzymania, choć Trybunał nie próbował określić, od jakiego konkretnie terminu ma to miejsce. Z orzecznictwa Trybunału na podstawie art. 5 ust. 3 Konwencji nie wynika jednak konieczność zbadania na wstępnym etapie zatrzymania również kwestii warunkowego zwolnienia, choć stworzenie takiej możliwości jest wysoce pożądane. W obecnej sprawie Trybunał musiał rozstrzygnąć, czy skarżący przez cały znajdowali się w ramach pierwszego etapu, czy też w pewnym momencie ich dalsze zatrzymanie nie mogło już być uzasadniane samym istnieniem uzasadnionego podejrzenia.

Trybunał uznał, że skarżący byli zatrzymani w sumie dość krótko (12 dni), a więc można uznać, że w trakcie całego zaskarżonego postępowania znajdowali się na „wczesnych

etapach” pozbawienia wolności, gdy ich zatrzymanie mogło być uzasadnione wyłącznie istnieniem uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa.

W każdym razie skarżącym zapewniono szereg gwarancji chroniących przed arbitralnym zatrzymaniem: sędzia mógł przedłużyć zatrzymanie jedynie o maksymalnie 7 dni, a cały okres zatrzymania nie mógł przekroczyć 28 dni; przed wyrażeniem zgody na przedłużenie zatrzymania sędzia musiał się upewnić, czy zachodzą uzasadnione podstawy, by uznać, że zatrzymanie jest konieczne, a śledztwo jest prowadzone w sposób staranny i szybki. Sędzia musiał być również przekonany, że zatrzymanie było legalne, a także rozważyć podstawy merytoryczne zatrzymania. Jeden ze skarżących złożył zeznanie pod przysięgą w czasie pierwszej kontroli a argumenty obu skarżących zostały wysłuchane przy drugiej kontroli. Skarżący mogli kwestionować trwające zatrzymanie w drodze kontroli sądowej.

Z powyższych względów, brak możliwości zarządzenia warunkowego zwolnienia w czasie zatrzymania skarżących nie stanowił kwestii problematycznej na gruncie art. 5 ust. 3 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – wyrok wydaje się mieć pośrednie znaczenie z uwagi na fakt, że dotyczy specyficznych uregulowań prawa brytyjskiego wyłączających możliwość zwolnienia za kaucją.

#### **19. Nazarenko p. Rosji, skarga nr 39438/13, wyrok Izby z 16.07.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 8 ust. 1 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego – aspekt prawa poszanowania do życia rodzinnego) z uwagi na całkowite i automatyczne wykluczenie skarżącego z życia dziecka po ustaleniu, że nie jest jego ojcem biologicznym**

Po rozwodzie skarżący wspólnie z byłą żoną dzielił prawo do pieczy nad córką. Na skutek powództwa o zaprzeczenie ojcostwa ustalono, że nie jest on ojcem biologicznym dziecka. Choć władze krajowe przyznały, że wychowywał i troszczył się o dziecko przez pięć lat, utracił z mocy prawa wszystkie prawa rodzicielskie do dziecka, w tym prawo do kontaktów. Jego nazwisko usunięto z aktu urodzenia dziecka, a nazwisko dziecka zostało zmienione. Prawo krajowe nie przewidywało żadnych wyjątków, które umożliwiłyby skarżącemu, w sytuacji braku więzów biologicznych z dzieckiem, utrzymywać jakąkolwiek relację z córką.

Skarżący nigdy nie miał wątpliwości co do ojcostwa dziecka urodzonego w trakcie małżeństwa i wychowywał je przez ponad 5 lat. Z opinii biegłych psychologów oraz właściwych organów wynikało, że istniały silne więzi emocjonalne między skarżącym a dzieckiem. Trybunał uznał, że relacja ta stanowiła więc życie rodzinne w rozumieniu art. 8 ust. 1 Konwencji. Brak więzi biologicznych z dzieckiem nie wyklucza istnienia życia rodzinnego na potrzeby art. 8, co Trybunał podkreślał już w sprawach dotyczących rodzin zastępczych i przybranych dzieci.

Trybunał był zaniepokojony brakiem elastyczności regulacji rosyjskich dotyczących prawa do kontaktów. Rząd rosyjski nie wskazał żadnych powodów, dla których w społeczeństwie demokratycznym konieczne byłoby ustanowienie zamkniętej listy osób uprawnionych do utrzymywania kontaktów z dzieckiem bez żadnych wyjątków uwzględniających zróżnicowane sytuacje rodzinne i najlepsze interesy dziecka. W rezultacie osoba, która jak skarżący, nie była spokrewniona z dzieckiem, a która opiekowała się nim przez długi czas i wykształciła

bliskie więzi osobiste, nie mogła w żadnych okolicznościach otrzymać prawa do kontaktów pomimo najlepszego interesu dziecka.

Trybunał nie był przekonany, że najlepszy interes dziecka w odniesieniu do prawa do kontaktów może być prawidłowo określony poprzez przyjęcie generalnych założeń. Biorąc pod uwagę ogromne zróżnicowanie możliwych sytuacji rodzinnych, rzetelne wyważenie praw wszystkich zainteresowanych osób wymaga zbadania szczególnych okoliczności każdej sprawy. Art. 8 Konwencji wymaga, by państwa zbadały każdą sprawę z osobna w celu ustalenia, czy w najlepszym interesie dziecka jest utrzymywanie kontaktów z osobą, która opiekowała się nim przez wystarczająco długi czas. Poprzez całkowite i automatyczne odmówienie skarżącemu prawa do utrzymywania kontaktów z dzieckiem z uwagi na literalne brzmienie przepisów i bez jakiegokolwiek zbadania kwestii, czy kontakt taki byłby w najlepszym interesie dziecka, Rosja nie dopełniła ciążących na niej obowiązków na podstawie art. 8 Konwencji. Trybunał jednomyślnie stwierdził naruszenie tego postanowienia.

Znaczenie wyroku dla Polski – warto zbadać, czy regulacje obowiązujące w Polsce zapewniają odpowiednią elastyczność w odniesieniu do katalogu osób uprawnionych do kontaktów z dzieckiem. Warto też przeanalizować praktykę stosowania przepisów w odniesieniu do prawa do kontaktów z dzieckiem w sytuacjach zaprzeczenia rodzicielstwa. Wyrok warto rozpowszechnić wśród sądów rodzinnych.

**20. Parrillo p. Włochom, skarga nr 46470/11, wyrok Wielkiej Izby z 27.08.2015 r., ostateczny**

- **brak naruszenia art. 8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego – aspekt prawa do poszanowania życia prywatnego) oraz niezgodność *ratione materiae* zarzutu naruszenia art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji (ochrona własności) w odniesieniu do ustawowego zakazu dokonania darowizny zarodków uzyskanych w drodze zapłodnienia pozaustrojowego *in vitro* na rzecz naukowego ośrodka badawczego**

Stan faktyczny i zarzuty skarżącej

Sprawa dotyczyła ustawowego zakazu przekazywania na cele naukowe zarodków otrzymanych w drodze zapłodnienia pozaustrojowego *in vitro*, zawartego we włoskiej ustawie nr 40/2004. Skarżąca Adelina Parillo zarzucała Rządowi Włoch, że brak możliwości przekazania na cele badań naukowych zarodków uzyskanych w drodze zapłodnienia pozaustrojowego *in vitro* narusza jej prawo do poszanowania życia prywatnego.

W 2002 r. Pani Parillo i jej partner poddali się procedurze *in vitro*, w drodze której uzyskano pięć zarodków z materiałem genetycznym jej i partnera, które zostały zamrożone. Partner skarżącej zmarł w 2003 r., zanim zarodki mogły zostać implantowane. Po podjęciu decyzji o nieimplantowaniu zarodków, skarżąca chciała w 2011 r. przekazać zarodki na rzecz badań naukowych mających na celu opracowanie sposobu leczenia trudno uleczalnych chorób. Nie mogła tego uczynić z uwagi na zakaz przeprowadzania eksperymentów na ludzkich zarodkach również w celach naukowych – pod groźbą kary pozbawienia wolności od 2 do 6 lat – przewidziany w rozdziale 13 włoskiej ustawy nr 40/2004 z 19 lutego 2004 r. Skarżąca wskazywała, że zarodki zostały uzyskane przed wejściem w życie ustawy nr 40/2004, kiedy nie obowiązywał zakaz ich przekazania.



Skarżąca podnosiła zarzuty naruszenia art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji (ochrona własności) oraz art. 8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego) w związku z brakiem możliwości przekazania zarodków na cele badań naukowych i koniecznością utrzymywania ich w stanie zamrożenia aż do ich śmierci. Podnosiła również zarzut naruszenia art. 10 Konwencji gwarantującego wolność wyrażania opinii i wskazywała, że fundamentalnym aspektem tego prawa jest wolność badań naukowych<sup>4</sup>.

W dniu 28 stycznia 2014 r. Izba Trybunału zrzekła się jurysdykcji w tej sprawie na rzecz Wielkiej Izby.

#### Ocena Trybunału

Trybunał uznał, że w niniejszej sprawie nie wchodzi w grę „prawo do poszanowania życia rodzinnego”, ponieważ skarżąca nie zdecydowała się na implementację zarodków i tym samym ciążę. Natomiast zbadał – po raz pierwszy – czy „prawo do poszanowania życia prywatnego” chronione na mocy art. 8 Konwencji obejmuje prawo do przekazania na cele badań naukowych zarodków otrzymanych w drodze procedury zapłodnienia pozaustrojowego *in vitro*.

Trybunał przypomniał swe orzecznictwo, w świetle którego pojęcie „życia prywatnego” w rozumieniu art. 8 Konwencji ma szeroki zakres, niemożliwy do wyczerpującego zdefiniowania, i obejmuje m.in. prawo jednostki do samookreślenia. W ocenie Trybunału ponieważ zarodki otrzymane w procedurze *in vitro* zawierają materiał genetyczny skarżącej, stanowią zatem część składową jej tożsamości, w rezultacie możliwość decydowania w sposób świadomy i przemyślany o losie tych zarodków dotyczy intymnego aspektu życia prywatnego skarżącej, a zatem jej prawa do samookreślenia. Z tego też względu art. 8 Konwencji ma zastosowanie do tej sprawy. Trybunał uznał też, że zakaz przekazania zarodków stanowił ingerencję w prawo skarżącej i zbadał, czy ingerencja ta była zgodna z art. 8 ust. 2 Konwencji.

W szczególności Trybunał ocenił, czy zachodził uprawniony cel tej ingerencji. Odnotował tu stanowisko rządu włoskiego, że w świetle prawa włoskiego zarodek ludzki jest uznawany za podmiot prawa uprawniony do poszanowania jego ludzkiej godności. Trybunał uznał, że ochrona potencjału do życia zarodka może być powiązana z przewidzianym w art. 8 ust. 2 Konwencji celem „ochrony moralności oraz praw i wolności innych osób” w rozumieniu powoływanym przez rząd włoski. Trybunał jednak zastrzegł jednocześnie, że nie oznacza to oceny przez Trybunał, czy słowo „inni” w rozumieniu art. 8 ust. 2 Konwencji obejmuje również ludzkie zarodki.

Badając, czy ingerencja była konieczna w społeczeństwie demokratycznym, Trybunał zwrócił uwagę, że sprawa nie dotyczyła kwestii potencjalnego rodzicielstwa skarżącej. Prawo, na które powoływała się skarżąca, nie stanowiło w tym przypadku jednego z kluczowych praw chronionych art. 8 Konwencji, gdyż nie dotyczyło ono kluczowych aspektów jej istnienia i tożsamości. W odniesieniu do takich sytuacji Trybunał uznał, że państwowemu przysługuje

---

<sup>4</sup> Skarga w zakresie zarzutu naruszenia art. 10 Konwencji (wolność wyrażania opinii) z uwagi na zakaz przekazania zarodków na cele naukowe została uznana za niezgodną z Konwencją *ratione personae* i w rezultacie odrzucona na podstawie art. 35 ust. 3 i 4 Konwencji na mocy wcześniejszej decyzji Trybunału z 28 maja 2013 r. Nie wykluczając, że ewentualne wykorzystanie zarodków mogłoby służyć celom badań naukowych, co może stanowić formę wolności przekazywania informacji w rozumieniu art. 10 Konwencji, Trybunał podkreślił, że skarga sformułowana przez skarżącą dotyczy praw przysługujących badaczom i innym naukowcom, a nie bezpośrednio skarżącej, która w związku z tym nie może uważać się za ofiarę naruszenia.

szeroki margines oceny. Trybunał zauważył, że problem darowizny zarodków uzyskanych w drodze procedury *in vitro* na cele inne niż implantacja stanowi zagadnienie o charakterze moralnym i etycznym, w odniesieniu do którego państwa korzystają z szerokiego marginesu oceny w odniesieniu do prawnego uregulowania tej kwestii w porządku krajowym. Trybunał wskazał na brak konsensusu europejskiego i odmienność uregulowań prawnych powyższego problemu w państwach członkowskich RE (w czasie, w którym orzekł Trybunał, 17 państw europejskich przyjęło regulacje pozwalające badania naukowe na komórkach ludzkich zarodków, 4 państwa wprowadziły zakaz, 5 państw zdecydowało się obwarować możliwość prowadzenia badań naukowych na zarodkach ścisłymi wymogami, a 16 państw, w tym Polska, nie przyjęło uregulowań). Margines oceny w odniesieniu do sytuacji, w których w grę wchodzi możliwość zniszczenia zarodków, potwierdzają także dokumenty międzynarodowe, w tym Rady Europy i Unii Europejskiej, mające na względzie kwestie etyczne i moralne związane z koncepcją początku życia ludzkiego i pluralizm opinii nt. tej kwestii. Trybunał jednak podkreślił, że margines oceny państw nie jest nieograniczony, a rolą Trybunału jest zbadanie argumentów, na których opierał się ustawodawca, i ustalenie, czy osiągnięty został stan słusznej równowagi między interesami państwa a interesami jednostek bezpośrednio dotkniętych określonymi rozwiązaniami.

Trybunał odnotował, że przed uchwaleniem ustawy nr 40/2004 przeprowadzono szeroką debatę, a ustawodawca wziął pod uwagę interes państwa w ochronie zarodków, jak też prawo do samookreślenia zainteresowanych osób. Ponadto Trybunał podniósł, iż brak jest dowodów na to, że zmarły partner skarżącej również życzyłby sobie oddania zarodków na cele badań naukowych, a prawo włoskie nie zawiera regulacji odnoszących się do tej sytuacji.

Trybunał nie uznał też za rozstrzygający argumentu skarżącej, iż prawo włoskie jest wewnętrznie niespójne, gdyż jednocześnie pozwala na aborcję w celach terapeutycznych, a także umożliwia wykorzystanie przez włoskich badaczy komórek macierzystych pochodzących z zarodków zniszczonych za granicą. Trybunał m.in. podkreślił, że nie jest jego zadaniem dokonywanie abstrakcyjnej kontroli spójności prawa włoskiego, a niespójności, na które powołuje się skarżąca, nie dotyczą przedmiotu jej skargi, tj. ograniczenia jej prawa do samookreślenia w zakresie dotyczącym losu jej zarodków.

Ze wskazanych powodów Wielka Izba Trybunału orzekła, że Włochy nie przekroczyły w niniejszej sprawie granic pozostawionego państwom marginesu oceny odnośnie regulowania zagadnień o charakterze moralnym i etycznym, a ustawowy zakaz przekazywania zarodków uzyskanych w drodze zapłodnienia pozaustrojowego *in vitro* Trybunał był „konieczny w społeczeństwie demokratycznym” w rozumieniu art. 8 ust. 2 Konwencji. W rezultacie większością głosów (16 do 1) Trybunał uznał, że nie doszło do naruszenia art. 8 Konwencji.

W odniesieniu natomiast do zarzutu naruszenia art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji (ochrona własności) Trybunał jednomyślnie uznał, że skarga jest niezgodna *ratione materiae* z Konwencją i jako taka niedopuszczalna. Uznał, że nie zachodzi potrzeba rozstrzygnięcia w tej sprawie delikatnej i kontrowersyjnej kwestii, kiedy rozpoczyna się życie ludzkie, gdyż skarga nie dotyczy art. 2 Konwencji (prawo do życia). Jednakże zważywszy na gospodarczy i majątkowy zakres art. 1 Protokołu nr 1, ludzkie zarodki nie mogą być zredukowane do kategorii „mienia” w rozumieniu tego przepisu.

Wyrok jest ostateczny. Do wyroku zostały załączone zdania odrębne licznych sędziów.

Znaczenie wyroku dla Polski – potwierdza dopuszczalność na gruncie Konwencji wprowadzenia w prawie krajowym zakazu wykorzystywania na cele naukowe ludzkich zarodków uzyskanych w drodze zapłodnienia pozaustrojowego *in vitro*.

**21. Pentikäinen p. Finlandii, skarga nr 11882/10, wyrok Wielkiej Izby z 20.10.2015 r., ostateczny**

- **brak naruszenia art. 10 ust. 1 Konwencji (wolność wyrażania opinii) w odniesieniu do zatrzymania i skazania dziennikarza za brak przestrzegania nakazów policji podczas demonstracji**

Skarżący, dziennikarz i fotograf, został wysłany do relacjonowania demonstracji. Gdy przerodziła się ona w zamieszki, policja podjęła działania w celu zapobieżenia przemocy, a wreszcie otoczyła miejsce kordonem i nakazała demonstrantom rozproszyć się. Pomimo wielokrotnych próśb policji o opuszczenie miejsca wydarzeń kierowanych do uczestników, skarżący postanowił pozostać z demonstrantami. Krótco potem został aresztowany z wieloma demonstrantami i zatrzymany na ponad 17 godzin. Uznano go następnie winnym stawiania oporu policji, ale nie nałożono na niego kary.

W wyroku z 4 lutego 2014 r. Izba Trybunału uznała pięcioma głosami do dwóch, że nie doszło do naruszenia art. 10 Konwencji. Na wniosek skarżącego sprawa została przekazana do Wielkiej Izby.

Przy ocenie konieczności ingerencji w prawo skarżącego do wolności wyrażania opinii (art. 10 Konwencji) Trybunał podkreślił, że w grę wchodziły dwa konkurujące ze sobą interesy, między którymi należy znaleźć słuszną równowagę: interes społeczeństwa w otrzymywaniu informacji dotyczących spraw w interesie publicznym oraz interes policji w utrzymaniu porządku publicznego w kontekście gwałtownej demonstracji. Trybunał podkreślił też rolę mediów jako stojących na straży i dostarczających informacji nt. sposobu działania władz w odniesieniu do demonstracji i powstrzymywania nieporządku (rola tzw. *watchdog*). Próba usunięcia dziennikarza z miejsca demonstracji musi być zatem poddana rygorystycznemu badaniu.

Z drugiej strony, ochrony na mocy art. 10 Konwencji udziela się dziennikarzom z zastrzeżeniem, że działają oni w dobrej wierze w celu przedstawienia dokładnej i wiarygodnej informacji zgodnie z założeniami odpowiedzialnego dziennikarstwa. Koncepcja odpowiedzialnego dziennikarstwa, objęta ochroną art. 10 Konwencji, odnosi się nie tylko do treści informacji, ale także zgodności z prawem działania dziennikarza, w tym interakcji z właściwymi władzami przy wykonywaniu funkcji dziennikarskich. Z wykonywaniem prawa do wolności wyrażania opinii przez dziennikarzy łączą się również ich obowiązki i odpowiedzialność, co oznacza, że art. 10 ust. 2 nie gwarantuje całkowicie nieograniczonej wolności wyrażania opinii, nawet gdy w grę wchodzi przekaz medialny dotyczący poważnych spraw w zakresie interesu publicznego. Nie korzystają oni z immunitetu od odpowiedzialności karnej z tego tylko powodu, że popełnili przestępstwo w trakcie wykonywania funkcji dziennikarskich.

Obecna sprawa nie dotyczyła nałożenia zakazu na publikowanie pewnych informacji bądź nakładania sankcji w związku z ich opublikowaniem, a środków wobec dziennikarza, który nie podporządkował się nakazom policji w trakcie robienia zdjęć na potrzeby relacjonowania demonstracji, która stała się gwałtowna.

Trybunał uznał, że polecenia policji w sprawie rozproszenia demonstracji oparte były na rozsądnej ocenie faktów. Podjęcie środków zapobiegawczych wobec prawdopodobnego przekształcenia się demonstracji w gwałtowne wydarzenia wydaje się uzasadnione. Miały one na celu nie tylko ochronę „abstrakcyjnego” porządku publicznego, ale także bezpieczeństwa osób w pobliżu demonstracji, także przedstawicieli mediów, a więc również skarżącego. Kwestie te zostały też odpowiednio zbadane przez sądy krajowe, które potwierdziły, że działanie policji było zgodne z prawem. Przez cały też czas skarżący mógł swobodnie relacjonować przebieg demonstracji.

Odnosnie do zachowania skarżącego Trybunał zauważył, że do końca przebywał w obszarze objętym kordonem wspólnie z kluczową grupą demonstrantów. Nie nosił on ubrań lub znaków odróżniających go od protestujących i umożliwiających zidentyfikowanie go jako dziennikarza. Prawdopodobnie nie było możliwości zidentyfikowania go jako dziennikarza przed zatrzymaniem, a gdyby chciał być zidentyfikowany, powinien był podjąć wystarczająco wyraźne wysiłki w tym kierunku (nosząc przez cały czas odróżniające ubranie, przepustkę dziennikarską lub w inny sposób). Skarżący wiedział o poleceniu policji, musiał być też świadomy konsekwencji prawnych nieprzestrzegania poleceń policji. Pozostali dziennikarze ostatecznie opuścili przedmiotowy obszar i nie podlegali żadnym sankcjom. Nie przestrzegając poleceń policji, skarżący świadomie podejmował ryzyko zatrzymania. Nic nie wskazuje, że w razie wykonania polecenia opuszczenia obszaru objętego kordonem, skarżący nie mógłby wykonywać swych obowiązków zawodowych w pobliżu.

Chociaż skarżący został zatrzymany na 17 godzin na posterunku policji, z uwagi na swój status dziennikarza był jednym z pierwszych przesłuchanych i wypuszczonych. Nie wydaje się też, by sprzęt skarżącego został skonfiskowany, ponadto pozwolono mu zachować wszystkie zrobione zdjęcia bez ograniczeń w zakresie ich wykorzystywania. Choć skarżącego uznano winnym stawiania oporu policji, nie nałożono żadnej kary. Ingerencja w jego wolność dziennikarską miała więc ograniczony zakres, zważywszy na możliwości, jakie miał, by odpowiednio relacjonować wydarzenia. Wyrok skazujący został wydany nie za działalność dziennikarską jako taką, ale jedynie za odmowę przestrzegania poleceń policji wydanych pod koniec demonstracji, która w opinii policji przerodziła się w zamieszki. Sądy potwierdziły też, że działanie policji było zgodne z prawem. To że skarżący był dziennikarzem nie uprawniało go do preferencyjnego lub odmiennego traktowania w porównaniu z innymi uczestnikami wydarzeń. Prawo większości państw RE nie przyznaje szczególnego statusu dziennikarzom odmawiającym wypełnienia poleceń policji w sprawie opuszczenia miejsca demonstracji. Koncepcja odpowiedzialnego dziennikarstwa wymaga, że jeśli dziennikarze muszą dokonać wyboru między obowiązkiem przestrzegania prawa karnego a ich obowiązkami zawodowymi związanymi z otrzymywaniem i przekazywaniem informacji, a wybierają tę drugą opcję, muszą być świadomi, że podejmują ryzyko podlegania sankcjom, w tym również karnym. Na skarżącego nie nałożono kary, uznając jego czyn za usprawiedliwiony – jako dziennikarz podlegał bowiem sprzecznym oczekiwaniom: z jednej strony obowiązkom nałożonym przez policję, z drugiej zaś przez pracodawcę. Jego skazanie stanowiło więc jedynie formalne stwierdzenie, że popełnił przestępstwo i jako takie w praktyce nie może być uznane za wywołujące „efekt mrożący” wobec osób uczestniczących w demonstracjach. Skazanie skarżącego może być więc uznane za proporcjonalne w stosunku do uprawnionego celu, jaki miało realizować. Z okoliczności sprawy wynika jasno, że celem działania władz nie było uniemożliwienie lub utrudnienie relacjonowania przez media działań władz, by ukryć je przed opinią publiczną. Nie uniemożliwiono skarżącemu wykonywania swej pracy jako

dziennikarza ani w czasie, ani po demonstracji. Trybunał stwierdził większością głosów 13 do 4, że nie doszło do naruszenia art. 10 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – dotyczy obowiązków przestrzegania prawa przez dziennikarzy w trakcie wykonywania swych funkcji. Choć Trybunał podkreśla znaczenie obecności dziennikarzy w trakcie demonstracji i możliwości swobodnego relacjonowania przez nich jej przebiegu, dopuścił jednak możliwość pociągnięcia dziennikarzy do odpowiedzialności (choć w bardzo ograniczonym i proporcjonalnym zakresie) za świadome złamanie prawa. Trybunał uwzględnił fakt, że zastosowane środki nie uniemożliwiały wykonywania funkcji dziennikarskich przez skarżącego ani w trakcie, ani po relacjonowanych wydarzeniach, a dotyczyły jedynie braku respektowania poleceń porządkowych policji.

## **22. Perinçek p. Szwajcarii, skarga nr 27510/08, wyrok Wielkiej Izby z 15.10.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 10 Konwencji (wolność wyrażania opinii) z uwagi na skazanie skarżącego za przestępstwo negowania jako ludobójstwa w sensie prawnym zbrodni popełnionych przez Imperium Otomańskie wobec ludności ormiańskiej począwszy od 1915 r.; brak podstaw do zastosowania art. 17 Konwencji (zakaz nadużycia praw)**

### Stan faktyczny

Skarżący, obywatel turecki, zamieszkały w Ankarze (Turcja), doktor prawa i przewodniczący Tureckiej Partii Robotniczej, w 2005 r. brał udział w trzech publicznych spotkaniach w Szwajcarii, w trakcie których wyraził pogląd, że zbiorowe deportacje i rzezie, których doświadczyli Ormianie żyjący w Imperium Osmańskim od 1915 r., nie nosiły znamion ludobójstwa:

Podczas konferencji prasowej, która odbyła się w maju 2005 r. w Lozannie, skarżący stwierdził m.in., że „zarzut dokonania „ludobójstwa Ormian” jest międzynarodowym kłamstwem”. Według niego, „imperialiści z Zachodu i z carskiej Rosji byli odpowiedzialni za napiętą sytuację między muzułmanami a Ormianami. Wielkie mocarstwa, które chciały podziału Imperium Osmańskiego, podburzyły część Ormian, z którymi żyliśmy przez wieki w pokoju, podżegając tym samym do stosowania przemocy.”

Na konferencji, która odbyła się w lipcu 2005 r. w szwajcarskim Opfikon z okazji zawarcia traktatu pokojowego po pierwszej wojnie światowej w odniesieniu do Turcji, po wygłoszeniu przemówienia, w którym stwierdził m.in., że „problem ormiański ... nigdy nawet nie istniał”, skarżący rozdał kopie referatu, w którym zaprzeczył, aby wydarzenia z 1915 r. i lat następnich stanowiły ludobójstwo.

Wreszcie, na wiecu Partii Pracowników Tureckich, który odbył się w szwajcarskim Köniz we wrześniu 2005 r., skarżący stwierdził, że „sowieckie archiwa potwierdzają, iż w owym czasie miały miejsce konflikty etniczne, rzezie i masakry między Ormianami a muzułmanami. Jednakże Turcja stała po stronie osób broniących ojczyzny, natomiast Ormianie wypowiedzieli się po stronie imperialistów i ich działań...” Następnie stwierdził raz jeszcze, iż „ludobójstwo Ormian w 1915 r. nie miało miejsca”. „Miała miejsce bitwa między ludźmi, a my ponieśliśmy wiele ofiar ... Oficerowie rosyjscy byli wówczas bardzo niezadowoleni, gdyż oddziały armeńskie prowadziły rzezie Turków i muzułmanów ...”.

Stowarzyszenie Szwajcarsko-Ormiańskie złożyło zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa przez skarżącego. W marcu 2007 r. Sąd Rejonowy w Lozannie uznał go winnym przestępstwa z art. 261 bis ust. 4 szwajcarskiego Kodeksu Karnego, przyjmując w szczególności, że działał on z pobudek rasistowskich i nacjonalistycznych, a jego wypowiedzi nie stanowiły wkładu do debaty historycznej. Sąd nakazał mu zapłacić 90 stawek dziennych grzywny po 100 franków szwajcarskich każda w zawieszeniu na dwa lata, grzywnę w wysokości 3000 franków szwajcarskich (podlegającą zamianie na 30 dni pozbawienia wolności) oraz 1000 franków szwajcarskich odszkodowania na rzecz Stowarzyszenia Szwajcarsko-Ormiańskiego z tytułu szkody niemajątkowej. Apelacja i kasacja skarżącego zostały oddalone przez sądy szwajcarskie.

#### Zarzuty skarżącego i procedura przed Trybunałem

Skarżący zarzucał, że jego skazanie za wypowiedzi publiczne stanowiło naruszenie jego prawa do wolności wyrażania opinii, gwarantowanego art. 10 Konwencji. Powołując się na art. 7 (zakaz karania bez podstawy prawnej) zarzucał także, że brzmienie art. 261 ust. 4 bis szwajcarskiego Kodeksu Karnego było zbyt ogólnikowe. Trybunał z urzędu zbadał również, czy skarga nie powinna zostać uznana za nadużycie praw (art. 17 Konwencji).

W wyroku z 17 grudnia 2013 r. Izba Trybunału uznała, większością pięciu głosów przeciwko dwóm, że doszło do naruszenia art. 10 Konwencji. Rząd Szwajcarii zwrócił się o przekazanie sprawy do Wielkiej Izby. Rozprawa przed Wielką Izbą odbyła się w dniu 28 stycznia 2015 r. W postępowaniu przed Wielką Izbą, rządy Turcji, Armenii oraz Francji złożyły interwencje strony trzeciej. Rząd Armenii został dodatkowo dopuszczony do udziału w rozprawie. Ponadto Trybunał otrzymał uwagi strony trzeciej od kilku organizacji pozarządowych i osób, które również zostały dopuszczone do udziału w procedurze pisemnej: (a) Stowarzyszenia Szwajcarsko-Ormiańskiego; (b) Federacji Stowarzyszeń Tureckich Francuskojęzycznej Szwajcarii; (c) Rady Koordynacyjnej Organizacji Ormiańskich we Francji („CCAF”); (d) Tureckiego Stowarzyszenia Praw Człowieka, Centrum Pamięci Prawdy i Sprawiedliwości Międzynarodowego Instytutu Studiów nad Ludobójstwem i Prawami Człowieka; (e) Międzynarodowej Federacji Praw Człowieka („FIDH”), (f) Międzynarodowej Ligi Przeciwko Rasizmowi i Antysemityzmowi („LICRA”); (g) Centrum Ochrony Międzynarodowej; (h) grupy francuskich i belgijskich naukowców.

#### Ocena Trybunału

Wielka Izba podkreśliła, że Trybunał nie jest zobowiązany do ustalenia, czy rzezie i masowe deportacje względem Ormian z rąk Imperium Osmańskiego, które miały miejsce od 1915 r., można określić mianem ludobójstwa w rozumieniu prawa międzynarodowego. W przeciwieństwie do międzynarodowych trybunałów karnych, Trybunał w Strasburgu nie ma bowiem uprawnień do udzielania prawnie wiążących odpowiedzi w tej kwestii.

Uwzględniając wielkie znaczenie przypisywane przez społeczność ormiańską odpowiedzi na pytanie, czy masowe deportacje i rzezie można uznać za ludobójstwo, Trybunał orzekł, że godność ofiar oraz godność i poczucie tożsamości współczesnych Ormian znajdują ochronę na mocy art. 8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego). Z tego też względu Trybunał uznał, że ingerencja w prawo do wyrażania opinii w przedmiotowej sprawie miała uprawniony cel, tj. „ochronę praw innych osób” w rozumieniu art. 10 ust. 2 Konwencji.

Trybunał dokonał następnie wyważenia między dwoma prawami chronionymi na mocy Konwencji - prawem do wolności wyrażania opinii (art. 10) a prawem do poszanowania życia

prywatnego (art. 8) - biorąc pod uwagę szczególne okoliczności sprawy i konieczność zachowania zasady proporcjonalności między powziętymi środkami a celem, który miał zostać osiągnięty.

Stwierdził, że w przedmiotowej sprawie nałożenie na skarżącego sankcji karnej w celu ochrony praw osób należących do społeczności ormiańskiej nie było konieczne w społeczeństwie demokratycznym. Trybunał wziął pod uwagę w szczególności następujące elementy:

- wypowiedzi skarżącego dotyczyły kwestii będących przedmiotem publicznego zainteresowania i nie miały formy wezwania do przemocy, nienawiści lub nietolerancji (m.in. wypowiedzi nie były sformułowane w sposób obraźliwy lub pogardliwy wobec ludności ormiańskiej, a raczej krytykowały „imperialistów”);

- kontekstu, w którym wypowiedzi te zostały wygłoszone w Szwajcarii, nie znamionowały ani silne napięcia społeczne, ani specyficzny podtekst historyczny (Trybunał odróżnił obecną sytuację od rozpatrywanych wcześniej spraw dotyczących kryminalizacji negowania Holokaustu, w których, z uwagi na szczególny kontekst historyczny, uznawał, że kryminalizacja była uzasadniona, i przyjmował, że nawet jeśli negacja Holokaustu dokonywana była pod pozorem niezależnych badań historycznych, w sposób niezmienny przywołała na myśl ideologię antydemokratyczną i antysemitkę. W obecnej sprawie nie zachodził żaden bezpośredni związek między Szwajcarią a wydarzeniami z 1915 r., a nic nie wskazuje, by klimat w Szwajcarii w czasie wypowiedzi skarżącego, osoby pozostającej na zewnątrz życia politycznego Szwajcarii, był taki, by wypowiedzi te mogły doprowadzić do poważnych napięć między Turkami a Ormianami zamieszkującymi Szwajcarię bądź by mogły mieć wpływ na sytuację w Turcji);

- wypowiedzi te nie mogą być uznane za naruszające godność członków społeczności ormiańskiej w stopniu uzasadniającym interwencję prawną-karną (ponieważ skarżący krytykował nie ofiary, a „imperialistów”, a także kwestionował kwalifikację prawną zbrodni popełnianych wobec ludności Ormiańskiej jako ludobójstwo, ale nie sam fakt, że miały miejsce rzezie i masowe deportacje, Trybunał nie był przekonany, że jego wypowiedzi mogły mieć poważne skutki dla tożsamości społeczności ormiańskiej, co więcej, zasięg oddziaływania wypowiedzi skarżącego był ograniczony do trzech wydarzeń, w których uczestniczył);

- Szwajcaria nie miała obowiązku wynikającego z prawa międzynarodowego, aby dokonać kryminalizacji takich wypowiedzi (Trybunał na marginesie odnotował też, że brak jest konsensusu wśród państw w odniesieniu do kwestii kryminalizacji zbrodni ludobójstwa, zauważył też, że w Szwajcarii – odmiennie niż w regulacjach przyjętych na szczeblu UE – kryminalizuje się wszelkie przypadki negacji ludobójstwa bez wymagania, by wypowiedzi takie miały na celu podżeganie do przemocy lub nienawiści);

- sądy szwajcarskie dokonały cenzury wypowiedzi skarżącego, gdyż wyraził on opinię odbiegającą od ogólnie uznawanych w Szwajcarii;

- ingerencja w prawo do wolności wyrażania opinii skarżącego miała poważną formę wyroku skazującego (w tym z zagrożeniem karą pozbawienia wolności) – mimo iż możliwe było zastosowanie innych środków (np. prawa cywilnego).

W rezultacie Trybunał stwierdził większością głosów (10 do 7), że doszło do naruszenia wolności wyrażania opinii (art. 10 Konwencji) skarżącego. Jednocześnie uznał większością

głosów (13 do 4), że w sprawie nie było podstaw do zastosowania art. 17 Konwencji (zakaz nadużycia praw). Ponadto Trybunał stwierdził większością głosów (16 do 1), że zarzuty naruszenia art. 7 (zakaz karania bez podstawy prawnej) podnoszone przez skarżącego są tożsame z jego zarzutami sformułowanymi na podstawie art. 10 Konwencji. Nie znalazł zatem potrzeby odrębnego rozpatrzenia tej części skargi.

Trybunał orzekł większością głosów, że stwierdzenie naruszenia art. 10 Konwencji stanowi samo w sobie wystarczające zadośćuczynienie za jakąkolwiek szkodę niematerialną skarżącego. Do wyroku zostały załączone zdania odrębne.

Znaczenie wyroku dla Polski – wyrok może mieć znaczenie z punktu widzenia zasad (i granic) ścigania tzw. zaprzeczania zbrodni ludobójstwa (innych niż zbrodnia Holocaustu), a także ścigania tzw. mowy nienawiści na gruncie prawa karnego: niezbędne jest dokładniejsze przeanalizowanie wyroku przez organy ścigania oraz sądy (wyrok zawiera obszerną argumentację Trybunału, tu podaną w znacznym skrócie). Wyrok warto też przeanalizować w kontekście art. 55 ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, który przewiduje ściganie zaprzeczania m.in. zbrodni nazistowskich, komunistycznych i innych przestępstw stanowiących zbrodnie przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodnie wojenne, popełnionych na osobach narodowości polskiej lub obywatelach polskich innych narodowości w okresie od dnia 1 września 1939 r. do dnia 31 lipca 1990 r. Warto też zwrócić uwagę, że w pkt 18 lit. e) Zalecenia Polityki Ogólnej nr 7 Europejskiej Komisji przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji (ECRI) zaleca się, by prawo karne kryminalizowało m.in. publiczne zaprzeczanie, w celu rasistowskim, zbrodni ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości oraz zbrodni wojennych.

### **23. Petropavlovskis p. Łotwie, skarga nr 44230/06, wyrok Izby z 13.01.2015 r., ostateczny**

- **brak zastosowalności art. 10 (wolność wyrażania opinii) oraz art. 11 Konwencji (wolność zgromadzeń i stowarzyszania się), a także art. 13 Konwencji (prawo do skutecznego środka odwoławczego) w odniesieniu do odmowy przyznania obywatelstwa łotewskiego wobec przywódcy ruchu protestacyjnego przeciwko polityce językowej rządu**

Skarżący był osobą bezpaństwową na stałe mieszkającą na terytorium Łotwy. Status ten przyznawano obywatelom byłego ZSRR, które utraciły obywatelstwo ZSRR po jego rozpadzie bez uzyskania prawa do nabycia innego obywatelstwa. Skarżący był jednym z przywódców ruchu, który protestował przeciwko reformom systemu oświaty na Łotwie w latach 2003-2004. Wypowiadał się publicznie, opowiadając się za prawami mniejszości rosyjskojęzycznej do edukacji w języku rosyjskim i za zachowaniem finansowanych przez państwo szkół z językiem rosyjskim jako jedynym językiem nauczania. Jednocześnie wystąpił o naturalizację, zdał egzamin, a Rada ds. Naturalizacji stwierdziła, że spełnia on wymogi prawne, i zamieściła jego nazwisko na liście osób, których wnioski zostały przekazane do decyzji Rady Ministrów. W 2004 r. Rada Ministrów odmówiła mu przyznania obywatelstwa, a jego odwołania okazały się nieskuteczne. W postępowaniu przed sądami administracyjnymi Rada Ministrów podkreślała, że kandydat do naturalizacji musi wykazać lojalność wobec Republiki Łotewskiej – nie tylko poprzez obietnice, ale też poprzez działania, a działania skarżącego nie wykazywały takiej lojalności. W świetle jego wypowiedzi uznano, że jego działania miały na celu destabilizowanie sytuacji w kraju i temu też miało służyć nabycie przez niego



obywatelstwa. Rada Ministrów powoływała się też, że jego oświadczenia w mediach wskazywały na możliwość dopuszczania przez niego stosowania przemocy. Sąd administracyjny uznał m.in., że decyzja Rady Ministrów o przyznaniu obywatelstwa ma charakter decyzji politycznej i jako taka nie podlega badaniu przez sąd. W postępowaniu przed Trybunałem skarżący twierdził, że odmowa przyznania mu obywatelstwa stanowiła środek o charakterze kary nałożonej za krytykę rządu.

Trybunał nie dostrzegł, by odmowa przyznania obywatelstwa łotewskiego mogła uniemożliwić skarżącemu wyrażanie jego opinii krytycznych wobec polityki rządu lub uczestniczenie w spotkaniach lub ruchach społecznych. Decyzja o odmowie naturalizacji nie może być uznana za nałożenie kary za poglądy i nie osłabiła zdecydowania skarżącego: jego poglądy ws. reformy systemu oświaty były szeroko relacjonowane w mediach i pozostał aktywny politycznie nawet po odmowie przyznania mu obywatelstwa. Nigdy nie nałożono sankcji karnych za wyrażanie przez niego opinii lub uczestniczenie w demonstracjach.

Ponadto, w świetle prawa międzynarodowego decyzje w sprawie naturalizacji stanowią sprawy wchodzące w głównej mierze w zakres jurysdykcji krajowej i są z reguły oparte na kryteriach mających na celu wykazanie istnienia związku między państwem a osobą wnioskującą o naturalizację. Choć w pewnych okolicznościach Trybunał uznawał, że arbitralne lub dyskryminacyjne decyzje w odniesieniu do obywatelstwa mogą skutkować pojawieniem się kwestii dotyczących praw człowieka, w tym na gruncie Konwencji, to jednak ani Konwencja, ani prawo międzynarodowe nie przyznaje prawa do nabycia określonego obywatelstwa. Trybunał nie uznał też argumentu skarżącego, jakoby zakres uznaniowości władz łotewskich w jego sprawie był ograniczony poprzez obowiązek zapobiegania bezpieczeństwa. Trybunał podkreślił też, że prawo krajowe jest głównym punktem odniesienia, według którego należy rozstrzygać, czy skarżący miał roszczenie o nabycie obywatelstwa. Prawo krajowe nie zawierało uregulowań wskazujących, by miał on bezwarunkowe prawo do nabycia obywatelstwa łotewskiego bądź by decyzja władz mogła być postrzegana jako arbitralna. Realizując prawo do wolności wyrażania opinii oraz zgromadzeń skarżący mógł swobodnie nie zgadzać się z polityką rządu – dopóki krytyka ta była zgodna z prawem. Choć zakres dopuszczalnej krytyki może się różnić w zależności od tego, czy dotyczy ona rządu, czy prywatnej osoby, czy polityka, w każdym jednak razie kwestia ta jest całkowicie odmienna od kryteriów i procedur naturalizacji. W wielu państwach procedurze nabycia obywatelstwa towarzyszy złożenie przysięgi, na mocy której jednostka zobowiązuje się do lojalności wobec państwa i jego Konstytucji, jak to miało miejsce w obecnej sprawie. Taki wymóg nie może być uznany za środek o charakterze karnym. Stanowi on raczej kryterium, które musi być spełnione przez każdą osobę chcącą uzyskać obywatelstwo drogą naturalizacji. Nie wpływało to na realizację przez skarżącego wolności do wyrażania opinii oraz wolności zgromadzeń i stowarzyszania się. Art. 10 i 11 nie mają zatem zastosowania w obecnej sprawie. W konsekwencji, również art. 13 Konwencji (prawo do skutecznego środka odwoławczego) nie ma zastosowania, gdyż nie zachodzi „uprawdopodobniona skarga” na gruncie Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – potwierdza brak istnienia na gruncie Konwencji prawa do nabycia konkretnego obywatelstwa oraz szerokie uprawnienia państw do regulowania kryteriów naturalizacji, w tym stosowania wymogów dotyczących lojalności wobec państwa i jego Konstytucji oraz potwierdzających istnienie związku między państwem a osobą wnioskującą o naturalizację.

**24. Rohlena p. Czechom, skarga nr 59552/08, wyrok Wielkiej Izby z 27.01.2015 r., ostateczny**

- **brak naruszenia art. 7 Konwencji (zakaz karania bez podstawy prawnej) w odniesieniu do skazania za przestępstwo ciągłe obejmujące również czyny popełnione przed wprowadzeniem nowego przestępstwa do Kodeksu Karnego**

Skarżącemu postawiono zarzut popełnienia powtarzających się nadużyć o charakterze fizycznym i psychicznym wobec żony, popełnionych w latach 2000 - 2006. Został uznany winnym przestępstwa ciągłego, polegającego na dokonywaniu nadużyć wobec osoby wspólnie zamieszkałej (przestępstwo zdefiniowane w prawie karnym od połowy 2004 r.). Sąd uznał, że czyny popełnione przed czerwcem 2004 r. stanowiły przestępstwo w świetle wcześniejszych przepisów. Apelacje nie doprowadziły do zmiany wyroku. Sąd Najwyższy podkreślił, że jeśli przestępstwo ma charakter ciągły, jest uznawane za jeden czyn, którego kwalifikacja prawna musi być oceniana w świetle prawa obowiązującego w czasie popełnienia ostatniego czynu składającego się na przestępstwo (wykładnia ta przyjęta została już w 1993 r.). Prawo to ma zastosowanie również do wcześniejszych czynów pod warunkiem, że również stanowiły one przestępstwo na podstawie poprzednio obowiązującego prawa. Przed wprowadzeniem zmian w prawie w 2004 r. czyny zarzucane skarżącemu kwalifikowano jako przemoc wobec osoby lub grupy osób oraz napaść. Trybunał Konstytucyjny uznał, że w sprawie nie doszło do retroaktywnego stosowania prawa karnego wbrew Konstytucji.

Trybunał odnotował, że nowy przepis wprowadzony w 2004 r. miał zastosowanie do czynów popełnionych przez skarżącego przed 2004 r. Zachowanie skarżącego przed 2004 r. stanowiło jednak również podlegające karze przestępstwo w świetle prawa krajowego i obejmowało elementy konstytutywne nowego przepisu wprowadzonego w 2004 r. W tej sytuacji, a także zważywszy na przejrzysty sposób sformułowania i interpretowania przez sądy przepisów, skarżący mógł przewidzieć, że może podlegać odpowiedzialności karnej za przestępstwo o charakterze ciągłym za okres także sprzed 2004 r. Skarżący nie zarzucał, że nie był w stanie przewidzieć sposobu interpretowania przez sądy koncepcji przestępstwa ciągłego. Jego działanie sprzed 2004 r. stanowiło przestępstwo na mocy wcześniej obowiązujących przepisów, a także wypełniało znamiona przestępstwa zdefiniowanego w 2004 r. Mógł odpowiednio dostosować swoje zachowanie. Z tego względu, przestępstwo za które został skazany, w opinii Trybunału miało podstawę we „właściwym prawie krajowym w czasie, gdy zostało popełnione”. Prawo definiowało przestępstwo wystarczająco jasno, spełniając wymogi jakości i przewidywalności wymaganej przez art. 7 Konwencji.

Trybunał nie zgodził się też z argumentem skarżącego, że nałożenie kary na podstawie przepisu z 2004 r. skutkowało zastosowaniem surowszej kary, której w przeciwnym razie by nie nałożono. W opinii Trybunału nic nie wskazuje, by podejście sądów skutkowało zwiększeniem surowości kary. Przeciwnie, gdyby jego czyny sprzed czerwca 2004 r. zostały ocenione oddzielnie od popełnionych po tej dacie, mógłby otrzymać wyrok co najmniej taki sam, a nawet surowszy. Trybunał jednomyślnie stwierdził brak naruszenia art. 7 Konwencji.

Znaczenie wyroku wobec Polski – dotyczy interesującego aspektu stosowania nowych przepisów karnych w odniesieniu do przestępstw o charakterze ciągłym obejmujących czyny popełnione przed wprowadzeniem zmian w prawie. Wyrok warto przeanalizować z punktu widzenia prawa i praktyki orzeczniczej w Polsce, a także rozpowszechnić wśród sądów.

**25. Roman Zakharov p. Rosji (skarga nr 47143/06), wyrok Wielkiej Izby z 4.12.2015 r., ostateczny**

- - z uwagi na brak wystarczających środków krajowych i ogólny zakres zastosowania ustawodawstwa dotyczącego tajnej kontroli połączeń telefonicznych – przyznanie statusu ofiary (art. 34 Konwencji) w odniesieniu do skarżącego, który skarżył się na system prawny dotyczący kontroli połączeń telefonicznych i ryzyko podlegania mu, a nie na konkretne środki kontroli zastosowane wobec niego
- - zbadanie przez Trybunał ustawodawstwa krajowego *in abstracto* i stwierdzenie naruszenia art. 8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i korespondencji) z uwagi na niewystarczające regulacje prawne i gwarancje przeciw nadużyciom systemu umożliwiające tajną kontrolę połączeń telefonicznych

Stan faktyczny i zarzuty skarżącego

Skarżący, redaktor naczelny spółki wydawniczej, wszczął postępowanie przed sądami krajowymi przeciwko trzem operatorom telefonii komórkowej, zarzucając ingerencję w prawo do prywatności połączeń telefonicznych. Skarżył się, że na podstawie prawa krajowego operatorzy telefonii komórkowej zainstalowali urządzenie, które umożliwiło Federalnej Służbie Bezpieczeństwa przechwytywanie wszystkich połączeń telefonicznych bez uprzedniego upoważnienia sądowego. Domagał się wydania nakazu sądowego ws. usunięcia tego urządzenia i zapewnienia, by dostęp do połączeń telefonicznych był możliwy jedynie dla upoważnionych osób. Sądy krajowe oddaliły jego wniosek, uznając, że nie udowodnił, by jego rozmowy telefoniczne były przechwycone bądź by operator przekazywał informacje chronione osobom nieupoważnionym. Zainstalowanie urządzenia samo w sobie nie naruszało prywatności jego połączeń.

Skarżący zarzucił przed Trybunałem, że system tajnego przechwytywania połączeń telefonii komórkowej w Rosji nie spełnia wymogów art. 8 Konwencji. W dniu 11 marca 2014 r. Izba Trybunału zrzekła się jurysdykcji na rzecz Wielkiej Izby.

Rozstrzygnięcie Trybunału

1) Status ofiary

Rząd podniósł zarzut wstępny, że skarżący nie jest uprawniony do twierdzenia, iż jest ofiarą naruszenia, gdyż nie doszło do ingerencji w jego prawa. Nie skarżył się bowiem na przechwycenie jego połączeń, a istotą jego skargi było to, że zainstalowano urządzenie umożliwiające podejmowanie przez władze czynności operacyjno-rozpoznawczych. Nie można interpretować Konwencji tak szeroko, że każda osoba w pozwanym państwie, która obawia się, że służby mogły zebrać dane na jej temat, może twierdzić, że jest ofiarą naruszenia. Skarżący powinien wykazać rozsądne prawdopodobieństwo, że takie dane dotyczące jego życia prywatnego zostały pozyskane.

Trybunał potwierdził, że Konwencja nie przewiduje możliwości tzw. *actio popularis*, a jego zadaniem co do zasady nie jest dokonywanie kontroli prawa i praktyki krajowej *in abstracto*, a jedynie ustalanie, czy sposób, w jaki były one zastosowane wobec skarżącego stanowił naruszenie Konwencji. Tym niemniej Trybunał przypomniał swoje wcześniejsze orzecznictwo (m.in. w sprawie *Kennedy p. Wielkiej Brytanii*, skarga nr 26839/05, wyrok z 18 maja 2010 r.), w którym stwierdził, że w sprawach dotyczących stosowania środków tajnych zachodzą szczególne powody uzasadniające odstępstwo od tego podejścia, zważywszy na konieczność

zapewnienia, by tajny charakter środków nie skutkował wyłączeniem ich spod jakiegokolwiek kontroli sądów i Trybunału. Zakres uprawnień Trybunału zależy od zakresu zastosowania przedmiotowego ustawodawstwa i dostępnych środków krajowych.

Zaskarżone prawo rosyjskie dotyczyło bezpośrednio wszystkich użytkowników usług telefonii komórkowej, tworzyło bowiem system tajnego kontrolowania, na podstawie którego połączenia telefoniczne każdej osoby używającej usług telefonicznych operatorów krajowych mogły być przechwycone, bez powiadomienia o kontroli. Prawo krajowe nie przewidywało też skutecznych środków dla osób podejrzewających, że podlegają tajnej kontroli. Uzasadnione jest więc zbadanie przez Trybunał ustawodawstwa *in abstracto*, a skarżący nie musi wykazywać, że z uwagi na swą sytuację osobistą narażony był na podleganie tajnej kontroli. Samo istnienie ustawodawstwa stanowiło ingerencję w korzystanie z niego z praw chronionych art. 8 Konwencji. Trybunał uznał więc, że skarżący może korzystać ze statusu ofiary zarzucanego naruszenia Konwencji i jednomyślnie oddalił zarzut wstępny Rządu.

## 2) Meritum

Samo istnienie przedmiotowego ustawodawstwa stanowiło ingerencję w prawa skarżącego chronione art. 8 Konwencji. Ingerencja ta była przewidziana na podstawie ustawy i w uprawnionym celu ochrony bezpieczeństwa narodowego i bezpieczeństwa publicznego, zapobiegania przestępstwom oraz ochrony dobrobytu gospodarczego państwa.

Trybunał zbadał, czy prawo krajowe wypełniało wymogi dostępności, jakości i przewidywalności oraz czy gwarantowało, by przedmiotowe środki kontroli stosowane były tylko w zakresie, jaki jest „konieczny w społeczeństwie demokratycznym”. Uznał, że prawo rosyjskie nie przewidywało odpowiednich i skutecznych gwarancji przeciwko arbitralności i ryzyku nadużyć, w szczególności:

*a) Okoliczności, w których władze były upoważnione do zastosowania środków tajnej kontroli nie zostały zdefiniowane wystarczająco jasno przez prawo.*

Trybunał przypomniał, że prawo krajowe musi wystarczająco jasno definiować zakres zastosowania środków tajnej kontroli, w odpowiedni sposób wskazując obywatelom okoliczności, w których władze mogą zastosować takie środki, w szczególności określając w sposób jasny charakter przestępstw, które mogą stanowić podstawę nakazu kontroli, oraz definiując kategorie osób, których rozmowy mogą być podsłuchiwane. Nie oznacza to, że państwa muszą w sposób wyczerpujący i z nazwy wymienić poszczególne przestępstwa, konieczna jednak jest odpowiednia szczegółowość dotycząca natury przestępstw.

W obecnej sprawie Trybunał skrytykował fakt, że prawo zezwalało na przechwytywanie połączeń w odniesieniu do bardzo szerokiego zakresu przestępstw (w tym, np. kradzieży kieszonkowych – nawet jeśli ich natura została zdefiniowana wystarczająco precyzyjnie przez powołanie się na wagę przestępstwa. Ponadto, przechwytywanie połączeń mogło być zarządzane nie tylko wobec podejrzanego lub oskarżonego, ale także wobec osób, które mogłyby mieć wiedzę na temat przestępstwa. Choć samo w sobie nie jest to niezgodne z art. 8 Konwencji, to jednak prawo rosyjskie nie precyzowało, jak należy stosować pojęcie „osoba, która ma wiedzę nt. przestępstwa” lub „osoba, która ma informacje mające znaczenie dla sprawy karnej”. Do prawie nieograniczonego uznania władz pozostawiono też ustalanie, jakie wydarzenia lub działania stanowią zagrożenie bezpieczeństwa narodowego, wojskowego, gospodarczego lub ekologicznego, oraz, w jakich okolicznościach zagrożenie to jest wystarczająco poważne, by uzasadnić tajną kontrolę. To dawało możliwości nadużyć.

*b) Regulacje dotyczące zaprzestania tajnej kontroli nie zapewniały gwarancji przeciwko arbitralności.*

Trybunał podkreślił, że muszą istnieć odpowiednie zabezpieczenia, takie jak jasne wskazanie w prawie krajowym terminu, po którym nakaz kontroli połączeń wygasa, warunki jego przedłużenia oraz okoliczności, w których musi zostać uchylony.

W prawie rosyjskim wymóg zakończenia stosowania środków w sytuacji, gdy nie są już konieczne, był zawarty tylko w odniesieniu do środków stosowanych w związku z postępowaniami karnymi, co nie zapewniało wystarczających gwarancji przeciwko arbitralnej ingerencji, w szczególności w sprawach, w których przestanką kontroli było zagrożenie bezpieczeństwa.

*c) Uregulowania dotyczące niszczenia danych nie mających znaczenia lub po zakończeniu procesu były niewystarczające.*

Trybunał uznał za rozsądny 6-miesięczny termin zniszczenia przechwyconych danych, jeśli osobie nie postawiono zarzutów karnych, skrytykował jednak brak wymogu natychmiastowego zniszczenia danych, które nie mają znaczenia dla celu, dla którego je uzyskano. Automatyczne przechowywanie przez 6 miesięcy danych w sposób oczywisty bez znaczenia nie może być, zdaniem Trybunału, uznane za uzasadnione na gruncie art. 8 Konwencji. Ponadto, w sprawach, w których osobie podlegającej kontroli zostały postawione zarzuty karne, do nieograniczonego uznania sędziego prowadzącego postępowanie należało decydowanie, czy po zakończeniu procesu nakazać dalsze przechowywanie lub zniszczenie przechwyconych danych użytych jako dowód – prawo nie było w tym zakresie wystarczająco precyzyjne.

*d) Procedura wydawania upoważnienia przez sąd nie była w stanie zapewnić, by środki tajnej kontroli połączeń były stosowane jedynie, gdy jest to „konieczne w społeczeństwie demokratycznym”.*

Trybunał przypomniał, że organ badający wniosek o zastosowanie tajnej kontroli powinien być wystarczająco niezależny od władzy wykonawczej, a zakres jego uprawnień musi umożliwiać weryfikację istnienia rozsądnego podejrzenia wobec danej osoby, oraz ustalenie, czy zastosowanie kontroli będzie zgodne z wymogiem konieczności w społeczeństwie demokratycznym (w tym: czy będzie proporcjonalne w stosunku do uprawnionego celu oraz czy jest możliwe osiągnięcie tego celu z wykorzystaniem innych, mniej dolegliwych środków). Upoważnienie do przechwytywania połączeń musi jasno wskazywać osobę podlegającą temu środkowi lub określone pomieszczenia. Powinno wskazywać nazwiska, adresy, numery telefonów i inne właściwe dane. Istotne jest też, by upoważnienie sądu było przekazane operatorowi przed uzyskaniem dostępu do połączeń.

W prawie rosyjskim, choć wymagane było wydanie upoważnienia przez sąd, zakres badania sądowego był ograniczony. Nie mogły być przedłożone sędziemu materiały zawierające informację nt. tajnych agentów lub informatorów policji lub nt. organizacji i taktyki środków rozpoznania operacyjnego. Nie nakazano weryfikowania istnienia „rozsądnego podejrzenia przeciwko danej osobie” bądź stosowania testów “konieczności i proporcjonalności”.

Trybunał skrytykował również praktykę działania sądów. Do wniosków często nie były dołączane dokumenty wspierające ten wniosek, a sędziowie nigdy się ich nie domagali. Sam fakt powołania się na istnienie informacji nt. przestępstwa lub działań zagrażających bezpieczeństwu państwa był przez sądy uznawany za wystarczający. W opinii Trybunału w

swej codziennej praktyce sądy nie weryfikowały, czy istniało rozsądne podejrzenie wobec osoby ani nie stosowały testu konieczności i proporcjonalności. Ponadto z uwagi na brak precyzji prawa sądy niekiedy upoważniały do przechwytywania wszystkich połączeń telefonicznych na terenie, gdzie popełniono przestępstwo bez wymienienia określonej osoby lub numeru telefonu, lub wydawały zgodę bez precyzowania, na jak długi czas była wydana.

Ponadto, poza procedurą karną, prawo nie ograniczało zastosowania procedury pilnej (kontrola rozmów do 48 godzin przed uzyskaniem zgody sądu) do spraw obejmujących bezpośrednio i poważne zagrożenie, dając w ten sposób władzom nieograniczoną uznaniowość w określeniu, do jakich sytuacji mogła być stosowana. Ponadto, choć prawo krajowe wymagało niezwłocznego powiadomienia sędziego o każdym przypadku zastosowania środków w trybie pilnym, uprawnienia sędziego były ograniczone jedynie do przedłużenia ich stosowania poza 48 godzin, a nie do oceny zasadności już zastosowanych środków oraz podjęcia decyzji ws. ewentualnego zniszczenia uzyskanych danych.

Organy nie były zobowiązane przez prawo do przedstawienia upoważnienia sądowego (przed uzyskaniem dostępu do połączeń) podmiotowi świadczącemu usługi komunikacyjne, natomiast podmioty te były zobowiązane do zainstalowania urządzenia dającego dostęp władzom do wszystkich połączeń telefonii komórkowej użytkownika. System był więc szczególnie podatny na nadużycia.

*e) Nadzór nad stosowaniem środków tajnej kontroli nie zapewniał gwarancji niezależności organów nadzorczych ani ich wystarczających kompetencji i uprawnień umożliwiających skuteczny i ciągły nadzór nad tymi środkami, ani też stosownej jawności nadzoru.*

Trybunał podkreślił, że co do zasady pożądanym jest przyznanie uprawnień nadzorczych sądom, jednakże w grę wchodzić mogą też inne organy pod warunkiem posiadania niezależnego statusu oraz odpowiednich uprawnień i kompetencji umożliwiających wykonywanie skutecznego i ciągłego nadzoru. Kluczowe jest, by organ nadzorczy miał dostęp do wszystkich istotnych dokumentów, w tym materiałów tajnych, a także, by wszystkie podmioty zaangażowane w proces przechwytywania połączeń miały obowiązek ujawnić wszelkie konieczne dokumenty. Trybunał podkreślił też, że dla skuteczności nadzoru znaczenie ma też rejestrowanie przypadków stosowania środków kontroli połączeń. Istotny jest także zakres uprawnień organu nadzorczego w przypadku stwierdzenia naruszeń prawa. Ważne jest także, by działania organów nadzorczych były jawne dla społeczeństwa (np. by raporty z ich działalności przedkładano niezależnym organom lub udostępniano publicznie).

W obecnej sprawie miał zastosowanie zakaz zapisywania lub rejestrowania przechwyceń połączeń przez instalowane urządzenia, co uniemożliwiało organowi nadzorcemu wykrycie przypadków prowadzenia kontroli połączeń bez upoważnienia sądu. W połączeniu z techniczną zdolnością władz bezpośredniego przechwytywania połączeń, postanowienie to powodowało, że uregulowania dotyczące nadzoru nie były zdolne do zapewnienia wykrycia bezprawnych działań.

Gdy przechwytywanie połączeń prowadzono na podstawie upoważnienia sądu, nadzór sądowy był ograniczony jedynie do początkowej fazy udzielania upoważnienia, ale wyłączony w odniesieniu do fazy stosowania tych środków. Dalszy nadzór powierzony został Prezydentowi, Parlamentowi, Rządowi i Prokuratorowi Generalnemu, jednakże bez uregulowania jego zakresu i warunków.

Choć prawo przewidywało pewien nadzór ze strony prokuratorów, w praktyce nie zostały zapewnione odpowiednie i skuteczne gwarancje przeciwko nadużyciom z uwagi na: brak niezależnego statusu prokuratorów, połączenie uprawnienia do aprobowania wniosków organów dochodzeniowych o zastosowanie środków kontroli z nadzorowaniem ich wdrażania, ograniczony zakres nadzoru (brak dostępu do wszystkich istotnych dokumentów z uwagi na wyłączenie informacji dot. pracy tajnych agentów i kontrwywiadu), brak uprawnienia do nakazania zniszczenia nielegalnie uzyskanego materiału, brak nadzoru społecznego nad realizacją uprawnień nadzorczych – raporty były poufne i przedkładane w ramach ogólnych raportów jedynie Prokuratorowi Generalnemu, bez wyodrębnienia informacji nt. środków kontroli połączeń i z podaniem jedynie danych statystycznych nt. liczby przeprowadzonych kontroli i liczby naruszeń.

*f) Skuteczność środków dostępnych dla jednostek była podważona brakiem wymogu powiadomienia osoby w jakimkolwiek terminie o dokonanych przechwyceniach połączeń oraz brakiem odpowiedniego dostępu do dokumentów dotyczących przechwyceń.*

Trybunał podkreślił, że fakt, że osoby zainteresowane nie otrzymują informacji nt. prowadzonej kontroli sam w sobie nie wystarcza do stwierdzenia, że kontrola „nie jest konieczna w społeczeństwie demokratycznym”, jako że to brak wiedzy nt. trwającej kontroli zapewnia skuteczność tego typu ingerencji. Tym niemniej, gdy tylko ujawnienie informacji nt. kontroli może zostać dokonane bez szkody dla celu stosowania takiego środka po jego zakończeniu, informacja powinna być przekazana zainteresowanemu. Brak wymogu powiadomienia jednostki w jakimkolwiek czasie po zakończeniu tajnej kontroli był uznany za niezgodny z Konwencją w orzecznictwie Trybunału, jednakże w jednej ze spraw Trybunał uznał za wystarczającą gwarancję istnienie w takich przypadkach uprawnienia osoby do zwrócenia się do sądu posiadającego jurysdykcję do zbadania jej wniosku niezależnie od faktu powiadomienia jej o przechwytywaniu połączeń. W innej sprawie Trybunał uznał za wystarczającą gwarancję istnienie niezależnego organu uprawnionego do decydowania o możliwości powiadomienia poszczególnych osób nt. podlegania środkom kontroli.

W Rosji osoby, których połączenia były przechwycone, nie otrzymywały powiadomienia o tym fakcie na żadnym etapie i w żadnych okolicznościach. Jeśli nie wszczęto wobec nich postępowania karnego, a przechwycone dane nie zostały wykorzystane jako dowód, nieprawdopodobne było, by kiedykolwiek mogły się dowiedzieć, że ich połączenia zostały przechwycone. Osoby, które w jakiś sposób się dowiedziały, mogły wnioskować o informację nt. przedmiotowych danych, jednakże było to uzależnione od zdolności udowodnienia przez te osoby, że ich połączenia zostały przechwycone. Ponadto, były upoważnione do otrzymania co najwyżej informacji nt. zebranych danych (a nie dokumentów), w ograniczonych okolicznościach (jeśli wina osoby nie została udowodniona zgodnie z prawem) i w ograniczonym zakresie (z wyłączeniem danych stanowiących tajemnicę państwową, która w tym przypadku miała szerokie zastosowanie).

Możliwość skargi do prokuratora nadzorującego Trybunał uznał za niewystarczającą, zważywszy na brak gwarancji niezależności prokuratury i ograniczony zakres jego uprawnień nadzorczych. Środki sądowe, na które powołał się rząd, były zaś dostępne jedynie dla osób posiadających informację nt. przechwytywania ich połączeń, a więc ich skuteczność była podważona brakiem wymogu powiadomienia w jakimkolwiek czasie osoby podlegającej tym środkom oraz brakiem adekwatnej możliwości wnioskowania i uzyskania informacji na ten temat od władz. W rezultacie, prawo nie przewidywało skutecznego środka sądowego

przeciwko środkom tajnej kontroli w sprawach, w których nie wszczęto postępowań karnych przeciwko osobie podlegającej stosowaniu przedmiotowych środków.

\*\*

W powyższych okolicznościach Trybunał uznał, że prawo rosyjskie nie spełniło wymogu „jakości prawa” i było niezdolne, by zapewnić, że ingerencja była „konieczna w społeczeństwie demokratycznym”. Trybunał jednomyślnie stwierdził, że doszło do naruszenia art. 8 Konwencji. Uznał też (większością głosów), że samo stwierdzenie naruszenia stanowiło wystarczające słuszne zadośćuczynienie dla skarżącego. Do wyroku zostało załączone zdanie odrębne zbieżne sędziego Dedova i częściowo odrębne (w odniesieniu do braku zasądzenia słusznego zadośćuczynienia) sędzi Ziemele.

Znaczenie wyroku dla Polski – wyrok Wielkiej Izby Trybunału w sposób obszerny i usystematyzowany prezentuje niezbędne gwarancje, jakie powinno spełniać ustawodawstwo (i praktyka jego stosowania) w obszarze dotyczącym tajnej kontroli połączeń telefonicznych stosowanej dla celów bezpieczeństwa oraz walki z przestępczością. Wyrok stanowi też interesujący przykład możliwości zbadania przez Trybunał prawa krajowego *in abstracto* w sytuacji, gdy ustawodawstwo ma ogólne zastosowanie wobec wszystkich osób przy braku adekwatnych środków krajowych dochodzenia ich praw. Wyrok warto dokładnie przeanalizować i upowszechnić.

#### **26. Ruslan Yakovenko p. Ukrainie, skarga nr 5425/11, wyrok Izby z 04.06.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 2 Protokołu nr 7 do Konwencji (prawo do odwołania w sprawach karnych) z uwagi na zniechęcenie skarżącego do złożenia apelacji od wyroku skazującego poprzez sposób zastosowania tymczasowego aresztowania jako środka zapobiegawczego, gdyż jakiegokolwiek odwołanie opóźniłoby zwolnienie skarżącego**
- **naruszenie art. 5 ust. 1 Konwencji (prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego – aspekt legalności aresztu lub zatrzymania) z uwagi na stosowanie bez uzasadnienia tymczasowego aresztowania wobec skazanego do czasu uprawomocnienia wyroku a po upływie terminu odbycia zasądzonej kary pozbawienia wolności**

W dniu 12 lipca 2010 r. skarżący został uznany winnym przestępstwa i skazany na karę ponad 4 lat pozbawienia wolności. Sąd nakazał, by skarżący pozostał w areszcie do czasu uprawomocnienia się wyroku (jako środek zapobiegawczy). Trzy dni później w dniu 15 lipca 2010 r. upłynął termin odbywania kary nałożonej na skarżącego tym wyrokiem, gdyż spędził on już wiele lat w areszcie. Jego prośba do władz aresztu o zwolnienie z aresztu została odrzucona. Po kolejnych 12 dniach (27 lipca) upłynął termin złożenia odwołania od wyroku skazującego i wyrok się uprawomocnił. Skarżącego zwolniono po kolejnych dwóch dniach (w sumie 2 tygodnie od upływu terminu wykonania kary), gdy władze aresztu otrzymały zarządzenie sądu ws. wykonania ostatecznego wyroku.

#### *1) W odniesieniu do naruszenia art. 5 Konwencji:*

*a) zatrzymanie skarżącego od 15 lipca do 27 lipca 2010 r.* – Trybunał zauważył, że zatrzymanie miało miejsce po wydaniu wyroku skazującego, ale w świetle prawa krajowego wciąż było traktowane jako tymczasowe aresztowanie. Choć termin odbywania kary pozbawienia wolności w świetle tego wyroku miał upłynąć za 3 dni, zarządzony środek



zapobiegawczy miał trwać co najmniej 12 dni dłużej (biorąc pod uwagę 15-dniowy termin na wniesienie odwołania). W razie złożenia odwołania od wyroku, długość zatrzymania mogłaby nawet wzrosnąć i zależałaby od długości badania sprawy przez sąd apelacyjny. W opinii Trybunału, choć zatrzymanie miało miejsce już po odbyciu kary więzienia, mogło być uznane za inny środek zakładający pozbawienie wolności, mający miejsce po skazaniu w rozumieniu art. 5 ust. 1 lit. a) Konwencji. Postanowienie o takim zatrzymaniu, zawarte w wyroku, nie było sprzeczne z prawem krajowym. Sąd nie wskazał jednak żadnego uzasadnienia, dlaczego nakazał zatrzymanie skarżącego w areszcie tytułem środka zapobiegawczego na okres, który w sposób oczywisty przekroczy długość kary więzienia nałożonej tym wyrokiem. Choć względy takie mogły istnieć (np. sąd mógł mieć na celu zapewnienie obecności skarżącego w trakcie postępowania apelacyjnego), nie zostały one wspomniane w wyroku. Z tego względu zatrzymanie skarżącego po upływie terminu nałożonej kary było pozbawione uzasadnienia i jako takie naruszało art. 5 ust. 1 Konwencji.

*b) zatrzymanie skarżącego od 27 do 29 lipca 2010 r.* – po uprawomocnieniu wyroku władze potrzebowały dwóch dni, by zapewnić zwolnienie skarżącego, gdy ustały podstawy do jego „zatrzymania do czasu uprawomocnienia się wyroku”. Nie wykorzystano wszystkich dostępnych środków komunikacji, by ograniczyć do minimum zwłokę. Zatrzymanie skarżącego w tym czasie nie było uzasadnione na gruncie art. 5 ust. 1 Konwencji.

Trybunał stwierdził jednomyślnie naruszenie art. 5 ust. 1 Konwencji w odniesieniu do powyższych faktów.

*2) W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 2 Protokołu nr 7 do Konwencji* - sąd krajowy uznał za konieczne zatrzymanie skarżącego (jako środek zapobiegawczy) do czasu uprawomocnienia się wyroku i zarządził stosowanie zatrzymania również po upływie terminu kary nałożonej tym wyrokiem. W razie braku złożenia odwołania, oznaczałoby to zatrzymanie przez 12 dni. W razie złożenia odwołania przez skarżącego, jego zatrzymanie trwałoby przez nieokreślony czas aż do uprawomocnienia wyroku. Zatem skorzystanie przez skarżącego z prawa do odwołania od wyroku skazującego musiałoby zostać przez niego dokonane za cenę wolności, zwłaszcza, że długości zatrzymania nie określono. Trybunał jednomyślnie stwierdził, że okoliczności te naruszają istotę prawa do odwołania w sprawach karnych, przyznanego art. 2 Protokołu nr 2.

Znaczenie wyroku dla Polski – wyrok wskazuje przykłady niewłaściwego zastosowania przepisów prawa dotyczących zarządzania przez sąd tymczasowego aresztowania jako środka zapobiegawczego po wydaniu nieprawomocnego wyroku skazującego, skutkujące zatrzymaniem skarżącego bez odpowiedniego uzasadnienia już po upływie terminu odbywania przez niego nałożonej kary, a także zniechęcające go do składania apelacji od wyroku skazującego. Warto przeanalizować przepisy prawa i praktykę w Polsce w celu wykluczenia możliwości wystąpienia podobnych sytuacji. Wyrok warto rozpowszechnić wśród właściwych sądów.

**27. Schatschaschwili p. Niemcom, skarga nr 9154/10, wyrok Wielkiej Izby z 15.12. 2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 6 ust. 1 (prawo do rzetelnego procesu sądowego) oraz art. 6 ust. 3 lit. d) Konwencji (prawo do przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadków oskarżenia) z uwagi na brak możliwości przesłuchania przez oskarżonego lub jego obrońcę świadków oskarżenia, których zeznania miały znaczącą wagę dla skazania skarżącego, przy jednoczesnym braku odpowiednich gwarancji równoważących ograniczenie prawa do obrony, w szczególności niepodjęciu stosownych działań chroniących prawa skarżącego na etapie postępowania przygotowawczego, kiedy przesłuchiowano świadków**

Stan faktyczny, zarzuty skarżącego, postępowanie przed Trybunałem

Niemiecki sąd okręgowy skazał skarżącego za przestępstwo kradzieży z włamaniem oraz wymuszenie na karę 9 i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Pokrzywdzonymi oraz jedynymi bezpośrednimi świadkami zdarzenia były dwie obywatelki Łotwy. Pokrzywdzone złożyły zeznania w postępowaniu przygotowawczym. Skarżący nie uczestniczył w ich przesłuchaniu, nie miał wówczas również obrońcy, który mógłby być obecny w trakcie przesłuchania. Następnie dwie pokrzywdzone wróciły na Łotwę i odmówiły ponownego złożenia zeznań, uzasadniając to problemami zdrowotnymi z powodu traury po przestępstwie. Pomimo wielu prób podejmowanych przez sąd niemiecki, ponowne przesłuchanie pokrzywdzonych nie było możliwe. Zeznania dwóch pokrzywdzonych zostały odczytane na rozprawie i uznane za dowód w sprawie.

Skarżący zarzucił przed Trybunałem naruszenie prawa do rzetelnego procesu sądowego w związku z faktem, że sąd krajowy oparł się w szczególności na zeznaniach dwóch pokrzywdzonych, podczas gdy skarżący nie mógł im zadać pytań ani przed, ani też w trakcie procesu.

W wyroku z 17 kwietnia 2014 r. Izba Trybunału stwierdziła (5 głosami do 2) brak naruszenia prawa skarżącego do rzetelnego procesu sądowego na gruncie art. 6 ust. 1 oraz art. 6 ust. 3 lit. d) Konwencji. W dniu 8 września 2014 r. na wniosek skarżącego sprawa została przekazana do rozpatrzenia przez Wielką Izbę. Wielka Izba nie podzieliła stanowiska Izby i stwierdziła, że doszło do naruszenia.

Rozstrzygnięcie Wielkiej Izby Trybunału

Trybunał zastosował i doprecyzował test wypracowany w wyroku Wielkiej Izby w sprawie *Al-Khawaja i Tahery p. Wielkiej Brytanii* (skargi nr 26766/05 i 22228/06, [WI], wyrok z 15 grudnia 2011 r.) służący do oceny, czy wykorzystanie zeznań nieobecnego na rozprawie świadka, złożonych na wcześniejszym etapie, narusza ogólną rzetelność procesu skarżącego. W świetle wymogów wynikających z tego orzeczenia, przy ocenie, czy nie doszło do naruszenia Konwencji, zbadane muszą zostać następujące kwestie:

- po pierwsze, czy istnieje uzasadniona przyczyna nieobecności świadka oskarżenia;
- po drugie, czy dowód z zeznań nieobecnego świadka jest jedyną albo decydującą podstawą skazania skarżącego;
- po trzecie, czy zastosowano wystarczające czynniki równoważące, w tym mocne zabezpieczenia proceduralne, aby zrekompensować utrudnienia dla obrony

spowodowane dopuszczeniem niesprawdzonego dowodu i zapewnić, by proces jako całość był rzetelny.

W obecnej sprawie Trybunał doprecyzował i wyjaśnił, jaka jest relacja między powyższymi kwestiami, a także kolejność ich badania:

- brak uzasadnionej przyczyny nieobecności świadka sam w sobie nie może stanowić podstawy do stwierdzenia nierzetelności procesu, stanowi jednak bardzo istotny czynnik, który powinien być wzięty pod uwagę przy ocenie rzetelności całości postępowania, który może przeważać na stronę naruszenia art. 6 ust. 1 oraz ust. 3 lit. d) Konwencji;
- istnienie odpowiednich czynników równoważących powinno być zbadane nie tylko w sprawach, w których zeznania nieobecnych świadków są jedyną albo decydującą podstawą skazania, ale także w tych sprawach, w których nie jest to jasne, dowody mają dużą wagę a ich dopuszczenie mogło utrudnić obronę. Zakres czynników równoważących niezbędnych dla zapewnienia rzetelności postępowania zależy od wagi dowodów z zeznań nieobecnych świadków: im bardziej dany dowód jest istotny, tym większe znaczenie będzie miała kwestia czynników równoważących dla uznania postępowania za rzetelne;
- co do zasady trójstopniowy test powinien zostać przeprowadzony w kolejności określonej w wyroku *Al-Khawaja*. Sąd krajowy powinien najpierw ustalić, czy występują uzasadnione powody nieobecności świadka i czy w rezultacie dowód z zeznań nieobecnego świadka może zostać dopuszczony. Na zakończenie zaś procesu i uwzględniając całość materiału dowodowego sąd ocenia znaczenie dowodu z nieobecnego świadka, w tym zwłaszcza, czy jest on jedyną lub decydującą podstawą do skazania. Wówczas, od wagi tego dowodu zależą będzie, jakie znaczenie będą miały czynniki równoważące dla oceny ogólnej rzetelności procesu. Jednakże wszystkie trzy etapy testu są wzajemnie powiązane i wzięte pod uwagę łącznie mogą służyć do ustalenia, czy całe postępowanie było rzetelne. W konkretnej sprawie może być stosowne przeprowadzenie testu w innej kolejności, w szczególności, jeśli jeden z jego elementów mógłby być decydujący dla oceny rzetelności postępowania.

Trybunał podsumował również swe dotychczasowe orzecznictwo, wskazując na okoliczności, które mają znaczenie dla oceny poszczególnych etapów testu:

- uzasadniony powód nieobecności świadka musi istnieć z punktu widzenia sądu, tj. sąd musi mieć podstawy prawne i faktyczne dla niezapewnienia stawienia się świadka na rozprawie. W przypadku, gdy świadek jest poza zasięgiem sądu, konieczne jest, by sąd podjął wszystkie rozsądnie możliwe wysiłki w celu zapewnienia jego udziału. Fakt, że świadka nie można odnaleźć bądź opuścił kraj nie jest sam w sobie wystarczający z punktu widzenia wymogów art. 6 ust. 3 lit. d) Konwencji. Konieczne jest bowiem podejmowanie przez państwo działań pozytywnych w celu umożliwienia oskarżonemu przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadka oskarżenia. Oznacza to również obowiązek dokładnego zbadania przez sąd powodów niemożliwości stawienia się świadka na rozprawie z uwzględnieniem szczególnej sytuacji każdego świadka;
- to, czy dany dowód jest jedyny lub decydujący zależy w pierwszej kolejności od uznania go za taki w wyroku sądów krajowych, choć podlega to ocenie również przez Trybunał. W przypadku, gdy sądy krajowe nie dokonały takiej oceny lub ich stanowisko jest niejasne, oceny takiej dokonać musi Trybunał;

- czynniki równoważące to takie, które pozwolą na dokonanie rzetelnej i odpowiedniej oceny wiarygodności dowodów z nieobecnego świadka. Trybunał podał przykłady takich czynników: sąd z ostrożnością podszedł do niesprawdzonego dowodu; sąd wykazał, że jest świadom obniżonej wartości dowodowej takich zeznań; sąd wskazał szczegółowe powody, dlaczego uznał dany dowód za wiarygodny, mając na względzie również inne dowody; dostępne jest nagranie video z przesłuchania nieobecnego świadka; dostępne są inne dowody potwierdzające zeznania nieobecnego świadka, dowody z opinii biegłych, itp.; występują duże podobieństwa w opisie sytuacji podane przez nieobecnego świadka i innych obecnych świadków (w sytuacji, gdy brak jest ryzyka zмовy), zwłaszcza, jeśli świadków tych można było poddać dokładnemu przesłuchaniu na rozprawie; jest możliwość zadania pytań nieobecnemu świadkowi w sposób pośredni, np. drogą pisemną; jest możliwość przesłuchania świadka przez obronę na etapie postępowania przygotowawczego. Oskarżony musi mieć też możliwość podania własnej wersji wydarzeń i podważania wiarygodności zeznań nieobecnego świadka, wskazywania niespójności zeznań itp.

Trybunał zastosował test *Al-Khawaja* do faktów sprawy skarżącego w następujący sposób:

1) *czy istniała uzasadniona przyczyna nieobecności świadka?* - Trybunał zauważył, że sąd krajowy uczynił wszystko, co było w jego mocy, aby zapewnić stawiennictwo pokrzywdzonych. W tym celu m.in. kontaktował się indywidualnie ze świadkami i proponował różne rozwiązania, a także kilkakrotnie zwracał się do sądów łotewskich o zbadanie stanu zdrowia i zdolności świadków do składania zeznań lub o zobowiązanie ich do stawienia się na rozprawie na Łotwie. Ostatecznie, z powodu niepowodzenia tych wysiłków sąd dopuścił zeznania świadków złożone na etapie postępowania przygotowawczego jako dowód w sprawie. Nieobecności świadków nie można było zatem przypisać działaniom sądu krajowego. W związku z powyższym, z punktu widzenia sądu, istniała uzasadniona przyczyna nieobecności świadków na rozprawie i dopuszczenia ich zeznań złożonych na etapie postępowania przygotowawczego.

2) *czy dowód z zeznań nieobecnego świadka był jedyną lub decydującą podstawą skazania skarżącego?* - Sądy krajowe nie wskazały wyraźnie, czy uznały zeznania świadków za dowody "decydujące". Po dokonaniu oceny wszystkich dowodów dopuszczonych przez sądy krajowe Trybunał podkreślił, że dwie pokrzywdzone były jedynymi naocznymi świadkami przestępstwa. Natomiast inne dopuszczone dowody były oparte na pogłosce lub stanowiły poszlaki lub dowody techniczne, lub nie były jednoznaczne. Trybunał uznał, że w tych okolicznościach dowód z zeznań nieobecnych świadków był "decydujący", czyli rozstrzygający o skazaniu skarżącego.

3) *czy istniały inne wystarczające czynniki równoważące, rekompensujące utrudnienia prawa do obrony wynikające z braku przesłuchania świadka w imieniu skarżącego na rozprawie?* - Trybunał odnotował, że w uzasadnieniu wyroku sąd krajowy wyjaśnił, że był świadom obniżonej wartości dowodowej zeznań świadków. Porównał treść zeznań złożonych przez pokrzywdzone i uznał, że w sposób szczegółowy i spójny opisywały one okoliczności przestępstwa. Uznał też, że niezdolność świadków do zidentyfikowania skarżącego wskazywała, że nie składały one zeznań w celu obciążenia skarżącego. Sąd ocenił również różne aspekty zachowania świadków w odniesieniu do ich zeznań. Trybunał uznał zatem, że sąd krajowy zbadał wiarygodność świadków i ich zeznań. Sąd dysponował również dodatkowymi dowodami, w tym o charakterze poszlakowym potwierdzającymi zeznania świadków. Skarżący miał zaś możliwość prezentowania na rozprawie własnej wersji

wydarzeń i podważania wiarygodności zeznań świadków, również poprzez konfrontację ze świadkiem, który złożył zeznania w oparciu o zasłyszane informacje.

Jednak skarżący ani jego obrońca nie mieli możliwości zadawania pytań dwóm pokrzywdzonym pośrednio lub podczas postępowania przygotowawczego, a w czasie postępowania sądowego nie umożliwiono im w żaden sposób zadawania im pytań (na przykład na piśmie). Mimo że organy prowadzące postępowanie przygotowawcze mogły być wyznaczyć skarżącemu obrońcę, aby mógł on brać udział w przesłuchaniu pokrzywdzonych na etapie postępowania przygotowawczego, te gwarancje proceduralne nie zostały zastosowane. Trybunał zgodził się ze skarżącym, że świadkowie zostali przesłuchani, gdyż z uwagi na ich niezwłoczny powrót na Łotwę prokuratura uznała, że istnieje niebezpieczeństwo utraty dowodów. Dlatego też, wiedząc o planowanym opuszczeniu kraju przez świadków, władze niemieckie powinny były zapewnić obrońcę oskarżonemu, aby mógł być on obecny w czasie tego przesłuchania. Nie wyznaczając odpowiednio wcześniej obrońcy, władze niemieckie podjęły więc możliwe do przewidzenia ryzyko, że na żadnym etapie postępowania nie będzie możliwe przesłuchanie świadków z udziałem obrońcy lub skarżącego. Ryzyko to następnie zmaterializowało się, prowadząc do naruszenia art. 6 ust. 1 i art. 6 ust. 3 lit. d) Konwencji.

Trybunał uznał, że ze względu na wagę zeznań jedyńskich naocznych świadków przestępstwa środki równoważące, podjęte przez sąd krajowy, były niewystarczające, by zapewnić sprawiedliwe i odpowiednie zbadanie wiarygodności przedmiotowych dowodów. W związku z tym, brak możliwości przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadków przez skarżącego na jakimkolwiek etapie postępowania spowodował, że postępowanie jako całość należy uznać za nierzetelne. W konsekwencji większością głosów 9 do 8 Trybunał uznał, że doszło do naruszenia art. 6 ust 1 oraz art. 6 ust. 3 lit. d) Konwencji.

Do wyroku zostały dołączone zdania odrębne siedmiu sędziów oraz zdanie zbieżne jednego sędziego.

Znaczenie wyroku dla Polski – systematyzuje i doprecyzowuje wymogi określone we wcześniejszym orzecznictwie Trybunału dotyczącym problematyki dopuszczenia dowodu z zeznań nieobecnego świadka, w szczególności wskazane w sprawie *Al-Khawaja i Tahery p. Wielkiej Brytanii*<sup>5</sup> (skargi nr 26766/05 i 22228/06, [WI], wyrok z 15 grudnia 2011 r.). Wyrok szczegółowo wyjaśnia trzy kwestie, które powinny być zbadane przez sąd krajowy, a także podkreśla potrzebę staranności organów prowadzących postępowanie przygotowawcze w sytuacji, gdy istnieje ryzyko, iż na późniejszym etapie nie będzie możliwości przesłuchania świadka z udziałem obrony. Wyrok warto rozpowszechnić wśród sądów, prokuratury, policji oraz organów samorządu prawniczego.

---

<sup>5</sup> Streszczenie orzeczenia w sprawie *Al-Khawaja i Tahery p. Wielkiej Brytanii* w języku polskim, udostępnione przez Ministerstwo Sprawiedliwości – patrz: <http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/download,565,0.html>

**28. Sher i inni p. Wielkiej Brytanii, skarga nr 5201/11, wyrok Izby z 20.10.2015 r., ostateczny**

- **brak naruszenia art. 5 ust. 4 Konwencji (prawo do ustalenia legalności pozbawienia wolności) pomimo ograniczeń kontrydiktoryjności procedury dotyczącej stosowania przez sąd dalszego aresztowania skarżących w związku z operacją mającą na celu przeciwdziałanie zamachowi terrorystycznemu**
- **brak naruszenia art. 8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego) pomimo szerokiego i ogólnego sformułowania sądowego nakazu przeszukania mieszkań skarżących prowadzonego w związku z operacją mającą na celu przeciwdziałanie zamachowi terrorystycznemu**

Stan faktyczny i zarzuty skarżących

Skarżący są obywatelami Pakistanu, którzy wcześniej mieszkali w Wielkiej Brytanii na podstawie wiz studenckich, a obecnie mieszkają w Pakistanie. Sprawa dotyczyła zatrzymania i aresztowania skarżących w związku z operacją walki z terroryzmem. Skarżący byli pozbawieni wolności przez 13 dni, po czym zostali zwolnieni bez postawienia zarzutów. W tym okresie byli dwukrotnie postawieni przed sądem, który przychylił się do wniosku o przedłużenie ich aresztowania.

W dniu 8 kwietnia 2009 r. skarżący zostali zatrzymani w różnych miejscach Anglii na podstawie ustawy antyterrorystycznej z 2000 r. (dalej: ustawa) z powodu podejrzenia o zaangażowanie w popełnienie, przygotowanie i podżeganie do aktów terroryzmu. Tego samego dnia wydano też jednorazowe nakazy przeszukania mieszkań skarżących. Materiał określający cel przeszukania zawierał długą listę przedmiotów, takich jak korespondencja, książki i sprzęt elektroniczny. Przeszukanie mieszkań skarżących zajęło ponad 10-12 dni.

Posiedzenie ws. aresztowania skarżących, po upływie wstępnego 48-godzinnego zatrzymania przewidzianego prawem, odbyło się przed sądem w dniu 10 kwietnia 2009 r. Dzień wcześniej poinformowano skarżących o złożonym wniosku ws. aresztowania, nie udostępniono im jednak części tego wniosku, która zawierała obszerny opis operacji policyjnej oraz aktualnego stanu dochodzenia.

Skarżący zostali poinformowani o terminie posiedzenia i o przysługujących im prawach na podstawie ustawy. Posiedzenie odbyło się jednak częściowo jako zamknięte i bez udziału skarżących oraz ich obrońców, by umożliwić sędziemu zbadanie materiału, którego nie udostępniono skarżącym, oraz zadawanie szczegółowych pytań dotyczących operacji policyjnej i śledztwa. Skarżący byli reprezentowani przez adwokata w trakcie jawnej części tego posiedzenia, ale nie mieli specjalnego adwokata w celu reprezentowania ich w trakcie zamkniętej części posiedzenia. Sąd przychylił się do wniosku o aresztowanie skarżących na 7 dni licząc od dnia zatrzymania.

Kolejne posiedzenie w przedmiocie przedłużenia aresztowania odbyło się w dniu 15 kwietnia 2009 r. Skarżący uczestniczyli w nim dzięki łączności wideo i nie byli wyłączeni z żadnej części posiedzenia. Sąd przedłużył aresztowanie do dnia 22 kwietnia 2009 r. W dniu 21 kwietnia 2009 r. skarżący zostali zwolnieni bez przedstawienia zarzutów. Wydano wobec nich nakaz deportacji, zostali umieszczeni w areszcie imigracyjnym, a następnie dobrowolnie powrócili do Pakistanu.

W dniu 26 czerwca 2009 r. skarżący wszczęli postępowanie mające na celu sądową kontrolę legalności sposobu ich potraktowania pomiędzy 8 i 21 kwietnia 2009 r. Zarzucali w szczególności, że nie udzielono im wystarczającej informacji w czasie zatrzymania i aresztowania na temat stawianych im zarzutów. Zarzucali, że postępowanie ws. wniosków o aresztowanie i jego przedłużenie było nierzetelne, a przeszukania ich mieszkań zostały przeprowadzone nielegalnie, gdyż zakres nakazów przeszukania był zbyt szeroki, a przeszukania trwały kilka dni, mimo iż nakazy zezwalały jedynie na przeszukiwanie „jednorazowe”. W dniu 21 lipca 2009 r. sędzia odmówił przyjęcia wniosku skarżących o przeprowadzenie kontroli sądowej.

W postępowaniu przed Trybunałem skarżący zarzucali brak adekwatnej informacji ze strony policji w czasie zatrzymania i aresztowania na temat stawianych im zarzutów, co uniemożliwiało skuteczne kwestionowanie legalności zatrzymania (art. 5 ust. 2 i 4 Konwencji – prawo do niezwłocznego poinformowania o powodach aresztowania oraz prawo do ustalenia legalności aresztowania). W oparciu o art. 5 ust. 4 Konwencji kwestionowali też brak kontrydiktoryjności procedury ws. zastosowania aresztu, a w szczególności fakt, że pewne dowody przemawiające za ich aresztowaniem nie zostały im udostępnione, jedno z posiedzeń sądu w sprawie aresztowania było dla nich częściowo zamknięte, przepisy zaś nie przewidywały wyraźnie zapewnienia udziału w nim specjalnych obrońców. Skarżyli się też na to, że szeroki zakres nakazów przeszukania ich mieszkań i sposób jego wykonania naruszył art. 8 Konwencji

#### Ocena Trybunału

1) *W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 5 ust. 4 Konwencji (prawo do ustalenia legalności aresztowania)* – Trybunał przypomniał, że gwarancje dotyczące rzetelności postępowania prowadzonego na tej podstawie mogą się różnić od wymogów na podstawie art. 6 ust. 1 (prawo do rzetelnego procesu sądowego). Kluczową kwestią jest tu zbadanie przez sąd, czy istnieje rozsądne podejrzenie popełnienia przestępstwa przez skarżącego w rozumieniu art. 5 ust. 1 lit. c) Konwencji. Do organów wnioskujących o aresztowanie należy wskazanie dowodów uzasadniających to podejrzenie. Co do zasady, dowody te powinny zostać ujawnione podejrzanemu, by umożliwić mu kwestionowanie podstaw wniosku. Trybunał uznał jednak, że przestępstwa terroryzmu stanowią szczególną kategorię. Z uwagi na ryzyko utraty życia lub spowodowania cierpień ludności, policja jest zobowiązana działać w sposób możliwie pilny w odpowiedzi na wszelkie informacje, w tym pochodzące z tajnych źródeł. Policja może być też często zmuszona do aresztowania podejrzanych terrorystów na podstawie informacji, która jest wiarygodna, ale która nie może zostać ujawniona (bez narażenia źródła informacji) podejrzanemu lub zaprezentowana w sądzie. Art. 5 ust. 4 Konwencji nie może być stosowany w sposób, który powoduje nieproporcjonalne trudności po stronie policji w podejmowaniu skutecznych środków w celu zwalczania terroryzmu zgodnie z obowiązkiem ochrony m.in. prawa do życia przewidzianego Konwencją. Nie można wymagać od państw udowodnienia istnienia rozsądnego podejrzenia poprzez ujawnienie poufnych źródeł informacji. Art. 5 ust. 4 Konwencji nie może wymagać ujawnienia takich materiałów ani też zakazywać przeprowadzenia posiedzenia zamkniętego umożliwiającego sądowi zapoznanie się z takimi materiałami. Władze muszą udostępnić podejrzanemu adekwatną informację umożliwiającą mu poznanie charakteru stawianych mu zarzutów i dać mu szanse przedstawienia dowodów na obalenie tych twierdzeń.

W obecnej sprawie Trybunał uznał, że zagrożenie atakiem terrorystycznym usprawiedliwiało nałożenie pewnych ograniczeń na kontrydiktoryjny charakter postępowania ws.

aresztowania skarżących w oparciu o względy bezpieczeństwa państwowego. Ustawodawstwo krajowe zawierało jasne i szczegółowe uregulowania proceduralne dotyczące tej kwestii, a regulacje te były przestrzegane w postępowaniu wobec skarżących, które miało charakter sądowy. Przepisy umożliwiały sędziemu podjęcie decyzji o przeprowadzeniu części posiedzenia bez udziału podejrzanych i ich obrońców. Skarżącym udostępniono większą część wniosku o przedłużenie aresztu – poza częścią wskazującą dalsze planowane czynności śledcze. Otrzymali też uzasadnienie, dlaczego część informacji nie została im udostępniona.

Choć pierwsze posiedzenie ws. aresztowania było w części zamknięte, było to w interesie samych skarżących, jako że procedura ta umożliwiła sędziemu dogłębne zbadanie podstaw wniosku policji o przedłużenie ich zatrzymania. Dzięki temu sędzia mógł się upewnić – co było w interesie samych skarżących – że istniały rozsądne podstawy, by sądzić, że ich dalsze zatrzymanie jest konieczne. Sędzia mógł też najlepiej zapewnić, by żaden materiał śledztwa nie został bez potrzeby utajniony.

Było też oczywiste, mimo braku wyraźnych przepisów, że sędzia był uprawniony do ustanowienia dla skarżących specjalnego adwokata, jeśli uznałby, że jest to niezbędne dla zapewnienia rzetelności postępowania. Trybunał odnotował także, że sami skarżący nie wnioskowali o ustanowienie takiego adwokata.

W trakcie jawnych posiedzeń przedstawiciel policji ustnie wyjaśnił, dlaczego złożony został wniosek o przedłużenie aresztu, a na drugim posiedzeniu przekazał szczegóły dotyczące postępu śledztwa oraz badania uzyskanych dowodów. Skarżący byli reprezentowani przez obrońcę, który był w stanie zadawać pytania policjantowi będącemu świadkiem.

Trybunał uznał więc, że postępowanie prowadzące do wydania nakazu dalszego aresztowania nie było nierzetelne. W szczególności, brak wyraźnych regulacji ustawowych dotyczących ustanowienia specjalnego obrońcy nie powodował, że postępowanie to było niezgodne z art. 5 ust. 4 Konwencji. Większością sześciu głosów do jednego Trybunał uznał, że nie doszło do naruszenia art. 5 ust. 4 Konwencji.

2) *W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego)* – Trybunał zbadał, czy przeszukanie mieszkań skarżących było konieczne w społeczeństwie demokratycznym. Trybunał przyznał, że nakaz przeszukania był stosunkowo szeroki, obejmował bowiem w sposób ogólny i nieograniczony sprawdzenie i zajęcie korespondencji, książek, sprzętu elektronicznego i wielu innych rzeczy. Jednakże Trybunał przypomniał, że lista przedmiotów podlegających zajęciu w trakcie przeszukania może się różnić w zależności od sprawy i natury zarzutów. Sprawy, takie jak sprawa skarżących, które dotyczą podejrzenia planowania zamachu terrorystycznego na dużą skalę, stanowią szczególne wyzwanie, gdyż choć mogą być dostępne wystarczające dowody uzasadniające rozsądne podejrzenie, iż zamach jest przygotowywany, brak może być szczegółowej informacji nt. natury zamachu lub jego celów – powoduje to, że nie jest możliwe precyzyjne wskazanie poszukiwanych przedmiotów. Skomplikowanie takich spraw może uzasadnić przeszukanie w szerszym zakresie niż byłoby to dopuszczalne w innych sytuacjach. Fakt, że w sprawie jest wielu podejrzanych, a informacje mogą być kodowane zwiększa trudności po stronie organów, a jednocześnie muszą one uwzględnić pilność sytuacji. Wymaganie na podstawie art. 8 Konwencji, by nakaz przeszukania szczegółowo wskazywał poszukiwane przedmioty, może poważnie ograniczyć skuteczność śledztwa, w którym w grę wchodzi ochrona życia wielu osób. W sprawach o tej naturze policja powinna



mieć możliwość pewnej elastyczności, by ocenić, na podstawie tego, co znaleziono w wyniku przeszukania, które przedmioty mogą się wiązać z działalnością terrorystyczną, i zająć je w celu dalszego zbadania.

Jeśli chodzi o istnienie gwarancji ochrony przed arbitralnością, Trybunał odnotował, że nakaz został wydany przez sędziego, a skarżący nie wskazali, że brak było rozsądnych podstaw do jego wydania. Ponadto, skarżący mogli wnioskować o kontrolę sądową *ex post* bądź o odszkodowanie. Skarżący jednak nie kwestionowali zatrzymania żadnego przedmiotu ani też nie twierdzili, że pomieszczenia zostały zajęte bądź przeszukane w sposób nieuzasadniony.

W rezultacie, Trybunał jednomyślnie uznał, że nakazy przeszukania w sprawie skarżących nie mogą zostać uznane za nadmiernie szerokie, a władze były uprawnione, by uznać, że wynikająca z tych nakazów ingerencja w prawo skarżących do poszanowania ich życia prywatnego i mieszkania była konieczna w społeczeństwie demokratycznym. Zatem zdaniem Trybunału nie doszło do naruszenia art. 8 Konwencji.

3) Ponadto Trybunał odrzucił z uwagi na niewykorzystanie krajowego środka odwoławczego skargi skarżących złożone na podstawie art. 5 ust. 2 i 4 oraz art. 8 Konwencji dotyczące braku poinformowania skarżących przez policję o powodach zatrzymania i aresztowania oraz sposobie wykonania nakazów przeszukania.

Znaczenie wyroku dla Polski – w sprawach osób podejrzanych o terroryzm i w sytuacjach związanych z zagrożeniem terrorystycznym wyrok potwierdza możliwość pewnego ograniczenia kontrydiktoryjnego charakteru postępowań ws. przedłużenia tymczasowego aresztowania (takiego jak brak udostępnienia poufnej części informacji stanowiącej podstawę wniosku o aresztowanie lub prowadzenie posiedzenia sądu w części bez udziału podejrzanego i jego obrońcy), jak też możliwość szerokiego sformułowania nakazów przeszukania. Warto jednak zwrócić uwagę, że w okolicznościach sprawy ograniczenia te zostały nałożone w ramach szczegółowo i jasno określonych procedur, w których zapewnione były jednocześnie inne adekwatne gwarancje praw podejrzanych.

#### **29. Vasiliasukas p. Litwie, skarga nr 35343/05, wyrok Wielkiej Izby z 20.10.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 7 Konwencji (zakaz karania bez podstawy prawnej) z uwagi na skazanie skarżącego w 2004 r. na mocy przepisu z 2003 r. za domniemane ludobójstwo litewskich partyzantów popełnione w 1953 r.**

Na podstawie nowego przepisu Kodeksu Karnego, który wszedł w życie w 2004 r., skarżący został skazany w 2004 r. na karę 6 lat pozbawienia wolności za ludobójstwo członków grupy politycznej w 1953 r. Skazanie dotyczyło zarzucanego udziału skarżącego w zabójstwie dwóch litewskich partyzantów w styczniu 1953 r. Litwa znajdowała się wówczas pod rządami ZSRR, a skarżący był członkiem Ministerstwa Służby Bezpieczeństwa. Sąd apelacyjny utrzymał w mocy skazanie, dodając, że oprócz przynależności do grupy politycznej, partyzanci byli również reprezentantami narodu litewskiego i z tego względu mogli być zaliczeni nie tylko do

grup politycznych, ale też grup narodowych i etnicznych wymienionych w Konwencji Narodów Zjednoczonych z 1948 r. w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa<sup>6</sup>.

Trybunał zbadał, czy w świetle prawa obowiązującego w 1953 r. skazanie skarżącego za zbrodnię ludobójstwa mogło być w sposób rozsądny przewidziane przez niego w czasie udziału w operacji zabicia dwóch partyzantów. Ponieważ skazanie było oparte na przepisie krajowym, który nie obowiązywał w 1953 r., nastąpiło ono retroaktywnie. Stanowiłoby to naruszenie art. 7 Konwencji, chyba że zostałyby wykazane, że skazanie opierało się na prawie międzynarodowym obowiązującym w 1953 r.

W 1953 r. ludobójstwo było w sposób jasny uznane za zbrodnię prawa międzynarodowego: zostało skodyfikowane w Konwencji NZ z 1948 r. w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa - po uznaniu go i potępieniu rezolucją Zgromadzenia Ogólnego NZ nr 96(1) z 11 grudnia 1946 r. Jednakże skazanie skarżącego za zbrodnię ludobójstwa nie było zgodne z istotą tej zbrodni, w sposób, w jaki została ona zdefiniowana w prawie międzynarodowym obowiązującym w tamtym czasie i nie mogło być w sposób rozsądny przewidziane przez skarżącego. Prawo międzynarodowe w 1953 r., w tym Konwencja NZ, nie uwzględniało bowiem grup politycznych w definicji zbrodni ludobójstwa. W trakcie prac nad Konwencją zdecydowano nie włączać grup politycznych. Brak jest także mocnych podstaw, by twierdzić, że pojęcie ludobójstwa na gruncie międzynarodowego prawa zwyczajowego obejmowało w 1953 r. grupy polityczne (pomimo, że Trybunał odnotował poglądy i argumenty idące w kierunku szerszego zakresu zbrodni ludobójstwa).

Trybunał odrzucił również argument rządu litewskiego, iż z uwagi na swe eksponowane znaczenie partyzanci byli „częścią” grupy narodowej i w ten sposób byli objęci ochroną art. II Konwencji NZ w tym zakresie, w jakim ochrona ta odnosiła się do „części” grupy narodowej. W 1953 r. nie można było przewidzieć późniejszego rozwoju wykładni terminu „w części” dokonanej przez międzynarodowe trybunały karne, w świetle której nie tylko wielkość liczbowa części grupy, wobec której wymierzony jest atak, ale też jej eksponowane znaczenie (*prominence*) w ramach chronionej grupy może stanowić istotną okoliczność.

Sąd krajowy ponadto nie wyjaśnił, co oznaczało stwierdzenie, że partyzanci byli „reprezentantami” narodu litewskiego ani nie przedstawił wyjaśnień historycznych lub faktograficznych, w jaki sposób reprezentowali oni naród litewski. W rozstrzygnięciu sądu krajowego zabrakło ustaleń umożliwiających Trybunałowi ocenę, na jakiej podstawie sądy uznały partyzantów za znaczącą część grupy narodowej. Nie jest w sposób bezpośredni oczywiste, że zwykłe rozumienie terminów „narodowy” lub „etniczny” zawarte w Konwencji NZ może być rozciągnięte na partyzantów. Interpretacja sądów krajowych, że ofiary należały do grupy wskazanej w definicji ludobójstwa, stanowiła interpretację przez analogię na niekorzyść skarżącego, co powodowało, że skazanie nie mogło być przewidziane. Choć nie jest zakazane, by władze krajowe zdefiniowały zbrodnię ludobójstwa w prawie krajowym

---

<sup>6</sup> Artykuł II. W rozumieniu Konwencji niniejszej ludobójstwem jest którykolwiek z następujących czynów, dokonany w zamiarze zniszczenia w całości lub części grup narodowych, etnicznych, rasowych lub religijnych, jako takich:

- a) zabójstwo członków grupy,
- b) spowodowanie poważnego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia psychicznego członków grupy,
- c) rozmyślne stworzenie dla członków grupy warunków życia, obliczonych na spowodowanie ich całkowitego lub częściowego zniszczenia fizycznego,
- d) stosowanie środków, które mają na celu wstrzymanie urodzin w obrębie grupy,
- e) przymusowe przekazywanie dzieci członków grupy do innej grupy.

szerszej niż jest to przewidziane w Konwencji NZ, taka szersza definicja nie może być stosowana z mocą wsteczną.

Trybunał odrzucił wreszcie argument rządu litewskiego, że czyn skarżącego stanowił czyn zagrożony karą według ogólnych zasad uznanych przez narody cywilizowane w rozumieniu art. 7 ust. 2 Konwencji. Trybunał podkreślił w świetle dokumentów *travaux préparatoires*, że celem art. 7 ust. 2 nie było wprowadzenie ogólnego wyjątku od zakazu stosowania prawa karnego wstecz, a potwierdzenie ważności ścigania zbrodni popełnionych w czasie II wojny światowej. Trybunał wielokrotnie podkreślał, że art. 7 ust. 2 Konwencji jest ściśle powiązany z art. 7 ust. 1, a oba przepisy muszą być interpretowane w sposób zgodny. Skoro nie można było uzasadnić skazania skarżącego w świetle art. 7 ust. 1, nie mogło być ono uzasadnione również na gruncie art. 7 ust. 2. Trybunał większością głosów 9 do 8 stwierdził naruszenie art. 7 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – wyrok dotyczy istotnej kwestii definiowania zbrodni ludobójstwa na gruncie prawa międzynarodowego.

### **30. Y. p. Słowenii, skarga nr 41107/10, wyrok Izby z 28.05.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 8 ust. 1 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego – aspekt prawa do poszanowania życia prywatnego) z uwagi na brak ochrony przez władze pozwanego państwa integralności fizycznej osoby wnoszącej w postępowaniu karnym zawiadomienie o popełnieniu wobec niej nadużycia seksualnego**
- **naruszenie art. 3 Konwencji (zakaz tortur oraz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania – aspekt proceduralny) z uwagi na brak zapewnienia przez władze pozwanego państwa niezwłocznego śledztwa i ścigania w odniesieniu do zawiadomienia nt. popełnienia nadużycia seksualnego**

Skarżąca zarzucała, że w wieku 14 lat padła ofiarą wielokrotnej napaści seksualnej ze strony przyjaciela rodziny X. Sądy krajowe ostatecznie uniewinniły oskarżonego ze wszystkich zarzutów, uznając, że część twierdzeń skarżącej dotyczącej warunków fizycznych X została obalona przez biegłego, przez co, zdaniem sądów, nie można było udowodnić winy skarżącego poza wszelką rozsądną wątpliwość.

Trybunał zbadał na podstawie art. 8 Konwencji, czy państwo zapewniło wystarczającą ochronę prawa do poszanowania życia prywatnego skarżącej, w szczególności jej integralności fizycznej w odniesieniu do sposobu, w jaki została przesłuchana w trakcie postępowania karnego. Przedmiotem oceny Trybunału było, czy państwo zapewniło odpowiednie środki w celu poszanowania praw ofiary przestępstwa. Trybunał podkreślił potrzebę zapewnienia słusznej równowagi między prawami skarżącej jako ofiary wezwanej do składania zeznań w postępowaniu karnym (chronionymi przez art. 8 Konwencji) a poszanowaniem praw oskarżonego, w szczególności do przesłuchania świadka (chronionych art. 6 ust. 3 lit. d) Konwencji).

Zważywszy, że postępowanie karne dotyczące przestępstw seksualnych jest postrzegane przez ofiary jako bardzo nieprzyjemne i przedłużające się doświadczenie oraz zważywszy że bezpośrednia konfrontacja oskarżonych o nadużycia seksualne z ich ofiarami pociąga za sobą ryzyko dalszej traumatyzacji ofiar, osobiste przesłuchanie przez oskarżonego powinno być poddane najstaranniejszej ocenie przez sądy krajowe. Niektóre instrumenty

międzynarodowe, w tym Rady Europy i Unii Europejskiej, przyznają pewne prawa ofiarom nadużyć seksualnych, w tym przewidują obowiązek państwa zapewnienia im ochrony przed zastraszeniem i powtórna wiktyimizacją w czasie składania zeznań nt. nadużyć.

Ponieważ zeznania skarżącej były jedynym bezpośrednim dowodem w sprawie, a inne dowody (np. dwie opinie biegłych) były rozbieżne, interesy oskarżonego związane z zapewnieniem mu rzetelnego procesu wymagały umożliwienia mu przesłuchania skarżącej. Trybunał zbadał, czy sposób przeprowadzenia tego przesłuchania zapewniał słuszną równowagę między poszanowaniem integralności fizycznej skarżącej a prawem do obrony oskarżonego. Prawo do obrony nie przewiduje prawa do nieograniczonego wykorzystania argumentów obrony, a ponieważ bezpośrednia konfrontacja między oskarżonym o przestępstwa seksualne a domniemaną ofiarą niesie ze sobą ryzyko dalszej traumatyzacji ofiary, w opinii Trybunału osobiste przesłuchanie takiego świadka przez oskarżonego powinno być poddane najstaranniejszej ocenie przez sądy krajowe.

Przesłuchanie skarżącej trwało przez cztery rozprawy rozciągnięte przez okres ponad 7 miesięcy, co samo w sobie budzi wątpliwości, podobnie jak brak uzasadnienia długich przerw między rozprawami. W czasie dwóch rozpraw oskarżony osobiście przesłuchiwał skarżącą, stale kwestionując prawdziwość jej odpowiedzi i zadając jej pytania osobiste, z których wiele miało formę sugerującą odpowiedź. Pytania te miały na celu atakowanie nie tylko wiarygodności skarżącej, ale były poniżające i zmierzały (bez przedstawienia dowodu) do oczernienia jej. Przewodniczący sądu nie interweniował wystarczająco, by ograniczyć negatywny wpływ tego doświadczenia dla skarżącej, mimo ciężącego na nim obowiązku nadzorowania formy i treści pytań oraz komentarzy oskarżonego. Przewodniczący uchylał tylko niektóre pytania, uznając, że nie mają związku ze sprawą. Jednak w opinii Trybunału obraźliwe insynuacje nt. skarżącej przekraczały zakres tego, co można było tolerować na potrzeby umożliwienia skutecznej obrony oskarżonego i wymagały podobnej reakcji sądu. Biorąc pod uwagę szerokie możliwości przesłuchania skarżącej zapewnione oskarżonemu, ograniczenie niektórych jego osobistych komentarzy na jej temat nie stanowiłoby niewłaściwego ograniczenia jego prawa do obrony, a mogłoby ograniczyć stresujące przeżycia skarżącej.

Zastrzeżenia Trybunału wzbudził też fakt, że obrońca oskarżonego udzielał porad skarżącej w odniesieniu do napaści seksualnych krótko po przedmiotowych zdarzeniach. Sądy całkowicie zignorowały tę kwestię, oddalając wniosek skarżącej o wykluczenie tego obrońcy z udziału w sprawie z uwagi na konflikt interesów – Trybunał uznał, że prawo lub sposób jego stosowania przez sądy nie uwzględniało wystarczająco interesów skarżącej w tym względzie. Fakt przesłuchiwania jej przez tego właśnie obrońcę znacząco zwiększał jej cierpienie, co więcej, informacje, które mógł on od niej uzyskać jako adwokat, powinny być traktowane jako poufne, a nie być wykorzystywane na korzyść przeciwnika procesowego w tej samej sprawie.

Trybunał odnotował również niestosowność i oskarżycielski ton pytań zadawanych skarżącej przez biegłego ginekologa wyznaczonego przez sąd w celu ustalenia, czy utrzymywała relacje seksualne w przedmiotowym czasie. Obowiązkiem władz jest zapewnić, by wszystkie osoby zaangażowane w proces dowodowy traktowały ofiary i innych świadków z poszanowaniem ich godności i nie powodowały dodatkowych niedogodności. Wyznaczony biegły nie został odpowiednio przeszkolony w prowadzeniu wywiadów z ofiarami nadużyć seksualnych, a w dodatku kierował do skarżącej oskarżycielskie pytania i komentarze wykraczające poza jego zadania i kompetencje. Zwiększyło to dodatkowo cierpienie skarżącej związane z postępowaniem.

Choć władze podjęły liczne środki w celu zapobieżenia dalszej traumatyzacji skarżącej, ostatecznie okazały się one niewystarczające dla zapewnienia słusznej równowagi między interesem skarżącej a prawem do obrony oskarżonego. Większością głosów 6 do 1 Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 ust. 1 Konwencji.

Stwierdził również jednogłośnie, że państwo nie przeprowadziło niezwłocznego skutecznego śledztwa w odniesieniu do skargi skarżącej dotyczącej nadużyć seksualnych. Trybunał odnotował, że powodem uniewinnienia oskarżonego były sprzeczne konkluzje opinii biegłych a w szczególności fakt, że jedna z nich kwestionowała zarzut, jakoby oskarżony, z uwagi na swą niepełnosprawność, był w stanie dokonać zarzucanych czynów w sposób opisany przez skarżącą. Trybunał nie uznał takiej konkluzji sądu za nierozsądną, skrytykował jednak przewlekłość postępowania i znaczne opóźnienia w przeprowadzeniu niektórych dowodów. Doszło do naruszenia art. 3 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – wskazuje na obowiązki państw zapewnienia ochrony praw ofiar, w szczególności ofiar przestępstw seksualnych, w trakcie postępowań karnych, m.in. obowiązek sprawnego prowadzenia postępowania, a także czuwania przez sąd nad prawidłowym przebiegiem przesłuchania ofiar przez obronę oraz nad prawidłowością działania biegłych i innych uczestników postępowań, tak aby zapobiec ryzyku dodatkowej traumatyzacji. Wyrok odnosi się też do konfliktu interesów związanego z faktem, że adwokat udzielający porad ofierze występuje następnie w trakcie procesu jako obrońca domniemanego sprawcy. Wyrok warto upowszechnić wśród sądów, prokuratury, policji, a także biegłych lekarzy oraz przedstawicieli zawodów prawniczych.

### **31. Y.Y. p. Turcji, skarga nr 14793/08, wyrok Izby z 10.03.2015 r., ostateczny**

- **naruszenie art. 8 ust. 1 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego – aspekt prawa do poszanowania życia prywatnego) z uwagi na fakt, iż możliwość operacyjnej zmiany płci została uzależniona od udowodnienia, że zainteresowana osoba nie jest już w stanie mieć dzieci**

W 2006 r. sąd krajowy oddalił wniosek skarżącego o wyrażenie zgody na poddanie się operacyjnej zmianie płci, powołując się na fakt, że skarżący nie był trwale niezdolny do prokreacji. Skarżący uzyskał taką zgodę w 2013 r. po ponad 5 latach. Sądy krajowe nie badały, czy był trwale niezdolny do prokreacji.

W opinii rządu przedmiotowy wymóg miał na celu przeciwdziałanie sytuacji, w której zabieg zmiany płci stałby się zbyt łatwo dostępny, co mogłoby zostać niewłaściwie wykorzystane przez niektóre kręgi (np. związane z przemysłem seksualnym i prostytutką). Zważywszy na nieodwracalność tego typu zabiegów oraz ryzyko z nim związane dla zdrowia osób, tego typu wymóg stanowił więc środek regulacji i kontroli ze strony państwa dla celów ochrony zdrowia oraz interesów osób zainteresowanych, mając na względzie ryzyko, jakie wiąże się z przeprowadzaniem takich operacji.

Trybunał podkreślił, że Konwencja powinna być interpretowana i stosowana w sposób, które zapewnia, by przewidziane przez nią gwarancje były praktyczne i skuteczne. W razie gdyby Trybunał nie zachował podejścia dynamicznego i ewolucyjnego, mogłoby to utrudnić jakiegokolwiek reformy lub poprawę. W wielu państwach europejskich istnieje możliwość operacyjnej zmiany płci. Oceniając zakres marginesu oceny przysługujący państwom, Trybunał podkreślił, że przywiązuje mniejsze znaczenie do braku dowodu istnienia

wspólnego podejścia europejskiego w odniesieniu do przedmiotowych problemów prawnych i praktycznych niż do istnienia niekwestionowanego dowodu trwającego międzynarodowego trendu w kierunku wzrastającej akceptacji społecznej osób transseksualnych oraz prawnego uznania nowej tożsamości płciowej osób transseksualnych, które przeszły operację. Prawo osób transseksualnych do rozwoju osobistego, a także bezpieczeństwa fizycznego i moralnego, w pełnym tego słowa znaczeniu, jakie jest zapewnione innym osobom w społeczeństwie, nie może już być uważane za sprawę kontrowersyjną wymagającą czasu potrzebnego dla lepszego zrozumienia wiążących się z nią kwestii. Trybunał podkreślił, że w załączniku do Rekomendacji CM/Rec(2010)5 Komitet Ministrów Rady Europy uznał, że państwa powinny dokonywać regularnych przeglądów przewidzianych prawem wymogów wstępnych dla prawnego uznania zmiany płci i usuwać wymogi, które mają charakter nadużycia. Także Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy wezwało państwa do zagwarantowania praw takim osobom do uzyskania urzędowych dokumentów odzwierciedlających wybraną przez nie tożsamość płciową bez uprzedniego wymogu przejścia sterylizacji lub innych procedur medycznych, takich jak operacyjna zmiana płci lub terapia hormonalna. Niektóre państwa dokonały ostatnio zmian legislacyjnych lub praktyki stosowania prawa w sprawach dotyczących zmiany płci i jej prawnego uznania, usuwając wymóg bezpłodności. Pod tym względem uregulowania tureckie są szczególne, jako że bezpłodność traktują jako wymóg wstępny. Trybunał podkreślił, że zachodzić może poważna ingerencja w prawo do życia prywatnego, jeśli stan prawa krajowego pozostaje w konflikcie z ważnym aspektem tożsamości osobistej. Zważywszy też, że z operacją taką wiąże się wiele bolesnych zabiegów, nie można twierdzić, że decyzja osoby o poddaniu się zabiegowi zmiany płci ma charakter kaprysu.

Trybunał nie był w stanie zrozumieć, dlaczego nałożono na skarżącego wymóg udowodnienia braku zdolności prokreacji. Trybunał nie był też w stanie dostrzec, w jaki inny sposób skarżący mógłby spełnić ten wymóg niż tylko poddając się zabiegowi sterylizacji. Trybunał nie uznał za stosowne dokonać oceny dostępności zabiegu sterylizacji, a podkreślił, że w każdym razie zasada poszanowania integralności fizycznej skarżącego wyklucza możliwość nałożenia na niego obowiązku poddania się trwałej sterylizacji.

Nawet jeśliby założyć, że nałożenie przedmiotowego wymogu było oparte na odpowiednim uzasadnieniu, nie było ono wystarczające. W opinii Trybunału wymóg taki nie wydawał się konieczny ani w interesie ogólnym, ani w interesie jednostki. Sąd oparł zatem swą odmowę na niewystarczającej podstawie, a w rezultacie ingerencja w prawo skarżącego do poszanowania życia prywatnego nie może być uznana za „konieczną w społeczeństwie demokratycznym”. Zmiana podejścia sądów krajowych w 2013 r., które udzieliły zgody skarżącemu bez powoływania się na ten wymóg, dodatkowo potwierdza ustalenia Trybunału. Poprzez odmawianie skarżącemu przez wiele lat możliwości operacyjnej zmiany płci państwo naruszyło prawo skarżącego do poszanowania jego życia prywatnego na podstawie art. 8 Konwencji.

Znaczenie wyroku dla Polski – pośrednie z uwagi na brak podobnych regulacji dotyczących udowodnienia braku zdolności do prokreacji.

**32. Chiragov i Inni p. Armenii, skarga nr 13216/05, wyrok Wielkiej Izby z 16.06.2015 r., ostateczny**

- **art. 1 Konwencji (obowiązek przestrzegania praw człowieka – aspekt jurysdykcji państw) – jurysdykcja Armenii w odniesieniu do terytorium Górskiego Karabachu i przylegających okupowanych terytoriów**
- **trwające naruszenie art. 8 ust. 1 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego – aspekt prawa do poszanowania życia rodzinnego, życia prywatnego i mieszkania) z uwagi na pozbawienie dostępu do mieszkań obywatelom Azerbejdżanu wysiedlonym w kontekście konfliktu w Górskim Karabachu**
- **trwające naruszenie art. 13 Konwencji (prawo do skutecznego środka odwoławczego) z uwagi na brak skutecznego środka odwoławczego w odniesieniu do utraty mieszkań i mienia przez osoby wysiedlone w kontekście konfliktu w Górskim Karabachu**
- **trwające naruszenie art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji (ochrona własności – aspekt prawa do poszanowania mienia) z uwagi na brak podjęcia przez Armenię środków w celu zabezpieczenia praw własności obywateli Azerbejdżanu wysiedlonych w kontekście konfliktu w Górskim Karabachu**
- **kwestia słusznego zadośćuczynienia na podstawie art. 41 Konwencji odroczone do dalszej procedury**

**33. Sargsyan p. Azerbejdżanowi, skarga nr 40167/06, wyrok Wielkiej Izby z 16.06.2015 r., ostateczny**

- **art. 1 Konwencji (obowiązek przestrzegania praw człowieka – aspekt jurysdykcji państw) – jurysdykcja Azerbejdżanu w odniesieniu do spornego obszaru w pobliżu Górskiego Karabachu na terytorium Azerbejdżanu**
- **trwające naruszenie art. 8 ust. 1 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego – aspekt prawa do poszanowania życia rodzinnego, mieszkania i życia prywatnego) z uwagi na brak możliwości obywateli Armenii wysiedlonych w kontekście konfliktu w Górskim Karabachu uzyskania dostępu do ich mieszkań i grobów najbliższych**
- **trwające naruszenie art. 13 Konwencji (prawo do skutecznego środka odwoławczego) z uwagi na brak skutecznego środka odwoławczego w odniesieniu do utraty mieszkań i mienia przez osoby wysiedlone w kontekście konfliktu w Górskim Karabachu**
- **trwające naruszenie art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji (ochrona własności – aspekt prawa do poszanowania mienia) z uwagi na brak podjęcia przez Azerbejdżan środków w celu zabezpieczenia praw własności obywateli Armenii wysiedlonych w kontekście konfliktu w Górskim Karabachu**
- **kwestia słusznego zadośćuczynienia na podstawie art. 41 Konwencji odroczone do dalszej procedury**