Załącznik F
do Raportu z wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przez Polskę za 2019 r.

Spis treści

1. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Grabowski p. Polsce* z dnia 7 lutego 2019 r. 3

2. Komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych i Federacji na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *P. i S. p. Polsce* z dnia 22 lutego 2019 r. 9

3. Komunikacja Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *P. i S. p. Polsce* z dnia 6 marca 2019 r. 37

4. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Bistieva i inni p. Polsce* z dnia 20 sierpnia 2019 r. 48

5. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Burża p. Polsce* z dnia 21 sierpnia 2019 r. 61

6. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Rutkowski i inni p. Polsce* z dnia 11 września 2019 r. 79

7. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach *Parol p. Polsce* i *Adamkowski p. Polsce* z dnia 12 września 2019 r. 104

8. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach *Milka p. Polsce* i *Dejnek p. Polsce* z dnia 17 września 2019 r. 109

1. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Grabowski p. Polsce* z dnia 7 lutego 2019 r.

a. Treść komunikacji

Streszczenie:

- Władze polskie nie znowelizowały przepisów dotyczących umieszczenia nieletnich w schronisku dla nieletnich pomimo upływu 4 lat od chwili wydania wyroku w sprawie *Grabowski p. Polsce*.
- Środki generalne przyjęte przez władze krajowe nie wyeliminują skutecznie możliwych przyszłych naruszeń przepisów Konwencji podobnych do tych zidentyfikowanych w wyroku w sprawie *Grabowski p. Polsce.*
- Władze polskie powinny wprowadzić obowiązek wydawania każdorazowo osobnego postanowienia o przedłużeniu pobytu w schronisku dla nieletnich, jak również zagwarantować okresową kontrolę takiej decyzji i możliwość wniesienia od niej zażalenia.
- Powyższe propozycje zostały zawarte w petycji HFPC skierowanej do Senatu RP w związku z projektem nowelizacji *ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich* przygotowanym przez Senat RP. Obecnie projekt został skierowany do sejmowej Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka.
- HFPC zaleca, aby Komitet kontynuował nadzór nad wykonaniem wyroku w sprawie *Grabowski p. Polsce*.

1. Wstęp

Helsińska Fundacja Praw Człowieka mająca swoją siedzibę w Warszawie (dalej „HFPC") pragnie uprzejmie przedstawić Komitetowi Ministrów Rady Europy na podstawie reguły 9 ust. 2 Regulaminu Komitetu Ministrów w sprawie nadzoru nad wykonywaniem wyroków i warunków zawierania ugód swoją komunikację, dotyczącą wykonania przez władze polskie wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej „ETPCz") w sprawie *Grabowski p. Polsce* (skarga nr 57722/12).

HFPC jest polską organizacją pozarządową utworzoną w 1989 r., której głównym celem jest propagowanie praw człowieka i praworządności oraz rozwój otwartego społeczeństwa w Polsce i innych krajach. HFPC aktywnie rozpowszechnia standardy Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności („Konwencja", „EKPCz") i przyczynia się do właściwego wykonywania wyroków ETPCz.

HFPC podejmuje działania prawne w interesie publicznym, w tym reprezentuje strony i przygotowuje wystąpienia prawne do krajowych i międzynarodowych sądów i trybunałów

jak również interwencje dotyczące implementacji standardów praw człowieka. W Departamencie Prawnym HFPC istnieje między innymi Program Spraw Precedensowych. Zapewnia on wsparcie i uczestniczy w ciągłym rozwoju standardów ochrony praw człowieka w Polsce poprzez interwencję prawną i udział w strategicznie ważnych sprawach.

W swojej działalności HFPC zwraca szczególną uwagę na wykonywanie wyroków ETPCz i monitoruje wdrażanie standardów orzecznictwa ETPCz przez organy krajowe. Na przykład w 2018 r. HFPC opublikowała raport na temat wykonywania wyroków w sprawach polskich[1].

HFPC złożyła opinię przyjaciela sądu w sprawie *Grabowski p. Polsce*. W skrócie, HFPC odnosi się między innymi do licznych międzynarodowych i konstytucyjnych standardów odnoszących się do kwestii zatrzymania nieletnich. Dodatkowo, HFPC zauważyła, że umieszczenie nieletniego w schronisku dla nieletnich musi być uznane jako odpowiednik tymczasowego aresztowania. Pomimo tego, ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich z 1982 r. nie zapewnia nieletnim takich samych gwarancji jak Kodeks postępowania karnego gwarantuje oskarżonemu - osobie pełnoletniej.

W swojej komunikacji HFPC skupi się w szczególności na rezultatach swojej petycji dotyczącej prośby o wykonanie wyroku *Grabowski p. Polsce,* złożonej w Senacie w dniu 19 kwietnia 2017 r.

2. Standardy wyznaczone w wyroku *Grabowski p. Polsce.*

Wyrok Trybunału w sprawie *Grabowski p. Polsce* odegrał bardzo istotną rolę w dyskusji na temat kształtu polskiej procedury w sprawach nieletnich i gwarancji proceduralnych dostępnych dla dzieci. W szczególności, podniósł pytania na temat ograniczeń pozbawienia wolności dzieci i możliwości odwołania się przez nich od takiego postanowienia.

W wyroku z dnia 30 czerwca 2015 r. Trybunał uznał, że praktyka polskich sądów, w wyniku której nie jest wymagane wydanie oddzielnego postanowienia o przedłużeniu pobytu nieletniego w schronisku dla nieletnich w sytuacji gdy postępowanie sądowe w sprawie nieletniego wchodzi w fazę dochodzeniową stanowi naruszenie przepisów Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Polska została zobligowana do zmiany istniejących przepisów prawa.

W konsekwencji, Trybunał stwierdził naruszenie przez Polskę art. 5 ust. 1 i art. 5 ust.4 Konwencji. W ocenie Trybunału osadzenie skarżącego w schronisku dla nieletnich wynikało z praktyki, która ukształtowała się w związku z brakiem właściwych przepisów ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich i nie miało oparcia w konkretnym przepisie prawa lub orzeczeniu sądowym.

Trybunał podkreślił, że przedstawione powyżej regulacje nie wypełniają kryterium „jakości prawa" wynikającego z art. 5 ust. 1 Konwencji oraz zasady „pewności prawa" stanowiącej

[1] Raport dostępny jest na : http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2018/II/Wykonywaniewyrok%C3%B3w-ETPC-2018-EN.pdf

jeden z podstawowych elementów zasady rządów prawa. W ocenie Trybunału, mimo iż art. 27 § 6 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich stanowi istotną gwarancję z punktu widzenia praw nieletnich, to w przedmiotowej sprawie w żaden sposób nie wpłynął na polepszenie sytuacji skarżącego.

Trybunał dodał również, że procedura zainicjowana wnioskiem o zwolnienie, której celem jest uchylenie lub zmiana środka zapobiegawczego, może nie spełniać wymogu kontroli sądowej zgodnie z art. 5 ust. 4 Konwencji w sytuacji, gdy pozbawienie skarżącego wolności nie było skutkiem zastosowania środka zapobiegawczego przewidzianego w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich (umieszczenie w schronisku dla nieletnich), ale wynikało z faktu wydania postanowienia o rozpoznaniu sprawy w postępowaniu poprawczym na podstawie art. 42 § 2 ustawy.

3. Podjęte działania

W celu promocji standardów ustanowionych w wyroku władze polskie rozpowszechniły te standardy rozsyłając je do sądów oraz zorganizowały cykl szkoleń na temat praw nieletnich. Niemniej jednak, nie podano dokładnych informacji dotyczących ilości przeprowadzonych szkoleń, jak również statystyk dotyczących ilości sędziów w nich uczestniczących.

Ponadto, Regulamin urzędowania sądów powszechnych został znowelizowany przez Ministra Sprawiedliwości. Nowy Regulamin urzędowania sądów powszechnych wszedł w życie w dniu 1 stycznia 2016 r. Zgodnie z jego przepisami, sędziowie zostali zobowiązani do skierowania sprawy nieletniego na posiedzenie w celu rozstrzygnięcia kwestii wskazanych w art. 27 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. Co więcej, § 243 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych zobowiązuje sąd do przesłania odpisu postanowienia w przedmiocie przedłużenia umieszczenia w schronisku dla nieletnich odpowiednio wcześnie, tak aby administracja schroniska otrzymała go najpóźniej na 3 dni robocze przed upływem terminu określonego w postanowieniu o zastosowaniu tego środka lub jego przedłużeniu.

Dodatkowo, zgodnie z planem działania przekazanym przez władze polskie do Komitetu Ministrów[2], Minister Sprawiedliwości powołał Zespół ds. przeprowadzenia analizy dotychczasowych regulacji prawnych w zakresie postępowania w sprawach nieletnich. Zespół ten przygotował projekt ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, który obecnie oczekuje na wpis do wykazu prac legislacyjnych programowych Rady Ministrów. Według władz polskich projekt ustawy zawiera regulacje dotyczące umieszczania nieletnich i przedłużania ich pobytu w schronisku dla nieletnich[3].

HFPC pragnie podkreślić, że projekt ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich nie został jeszcze podany do publicznej wiadomości. Dlatego też, szczególnie trudno jest ocenić, czy będzie on właściwą odpowiedzią na wymagania określone przez Trybunał w wyroku w

[2] Plan Działania z dnia 21.12.2018 r., przekazany przez władze polskie w sprawie *Grabowski p. Polsce* (skarga nr 57722/12), dostępny na: https://rm.coe.int/native/0900001680905d6f
[3] Plan Działania z dnia 21.12.2018 r., przekazany przez władze polskie w sprawie *Grabowski p. Polsce* (skarga nr 57722/12), dostępny na: https://rm.coe.int/native/0900001680905d6f

sprawie *Grabowski p. Polsce*. Ponadto, biorąc pod uwagę, że powyższy projekt wprowadzi istotne zmiany kształtu procedury postępowania w sprawach nieletnich, nie można wykluczyć, iż uruchomi on publiczną dyskusję na ten temat, co może opóźnić wejście w życie nowych przepisów lub nawet zmusić Ministra Sprawiedliwości do powstrzymania się od jego implementacji.

Tymczasem, wyrok w sprawie Grabowski p. Polsce powinien prowadzić do wprowadzenia gwarancji ustawowych dotyczących umieszczenia nieletnich w schroniskach.

W świetle powyższego, w kwietniu 2017 r. HFPC wystosowała petycję do Senatu RP zawierającą prośbę o podjęcie inicjatywy ustawodawczej mającej na celu wprowadzenie nowych przepisów dotyczących wydawania sądowego postanowienia w przedmiocie przedłużenia pobytu w schronisku do nieletnich[4]. Petycja HFPC została zatwierdzona przez Rzecznika Praw Obywatelskich, Rzecznika Praw Dziecka, Naczelną Radę Adwokacką i Ministerstwo Sprawiedliwości. Senatorowie zgodzili się z opinią HFPC i przygotowali senacki projekt, który uwzględnia propozycje HFPC i zapewnia zgodność przepisów krajowych ze standardami Rady Europy, Organizacji Narodów Zjednoczonych i Konstytucji RP[5]. W związku z tym, można z łatwością uznać, że podjęte działania są przykładem dobrej praktyki w dziedzinie wykonywania wyroków Trybunału na szczeblu krajowym.

Projekt przygotowany przez Senat RP ma na celu nowelizację art. 27 i art. 29 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich poprzez wprowadzenie obowiązkowej okresowej kontroli przez sędziego zasadności pobytu nieletniego w schronisku. Zobowiązuje ponadto sędziego do wydania każdorazowo oddzielnego postanowienia dotyczącego przedłużenia pobytu nieletniego w schronisku dla nieletnich. Dodatkowo, gwarantuje możliwość wniesienia zażalenia na postanowienie sądu dotyczące zastosowania środka izolacyjnego w stosunku do nieletniego, bez względu na etap postępowania, w którym taka decyzja została podjęta.

Projekt został skierowany do Sejmu w kwietniu 2018 r. Miesiąc później został przekazany do pierwszego czytania w sejmowej Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka. Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka skierowała do Rady Ministrów zapytanie w spawie opinii na temat senackiego projektu ustawy. W odpowiedzi na zapytanie Premier RP wskazał, że rząd RP pozytywnie zaopiniował senacki projekt i rekomenduje przyjęcie proponowanej nowelizacji[6]. Wskazał również, iż pomimo nowelizacji Regulaminu urzędowania sądów powszechnych wprowadzonej przez Ministra Sprawiedliwości i działań pojętych w celu

[4] Petycja HFPC z dnia 19 kwietnia 2017 r. dostępna na: http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2017/04/HFPC-petycja-nieletni-04-2017.pclf

[5] Senacki projekt nowelizacji ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich dostępny jest na: http://orka.sejm.gov.p1/Druki8ka.nsf/0/20AB499B8CDB7AC3C125828700481C08/%24File/252 l.pdf

[6] Opinia Rady Ministrów na temat senackiego projektu nowelizacji ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich dostępna na: http://orka.sejm.gov.p1/Druki8ka.nsf/0/F326E64036D3237BC12582E20037CF14/%24File/2521-s.pdf

rozpowszechnienia wśród sędziów wyroku w prawie *Grabowski p. Polsce* nadal istnieje konieczność nowelizacji ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich[7].

Od tego momentu działania legislacyjne dotyczące projektu przygotowanego przez Senat RP zostały wstrzymane. Od sierpnia 2018 r. kiedy sejmowa Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka otrzymała rządową opinię nie podjęto konkretnych działań. HFPC została ostatnio poinformowana, że pierwsze czytanie projektu senackiego odbędzie się w marcu 2019 r. Nie wskazano jeszcze konkretnej daty.

4. Zalecenia HFPC

W opinii HFPC należy podjąć następujące działania, aby w pełni wykonać wyrok w sprawie *Grabowski p. Polsce*:

- Należy znowelizować ustawę o postępowaniu w sprawach nieletnich i wprowadzić przepis, który nałożyłby na sądy obowiązek okresowej kontroli zasadności pobytu nieletniego w schronisku (raz na trzy miesiące), także po skierowaniu sprawy nieletniego na rozprawę;
- Sądy powinny każdorazowo wydawać osobne postanowienie o przedłużeniu każdego pobytu w schronisku dla nieletnich. Takie postanowienia powinny być należycie uzasadnione;
- Należy wprowadzić procedurę umożliwiającą kontrolę instancyjną decyzji sądu o przedłużeniu stosowania tego środka;
- Należy wprowadzić maksymalny łączny okres pobytu w schronisku dla nieletnich (uwzględniając w tym okres przed i po skierowaniu sprawy na rozprawę).

Istotne jest, aby podkreślić, że powyższe zalecenia zawarte zostały w senackim projekcie nowelizacji ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. HFPC zaleca Komitetowi dalsze nadzorowanie wykonania wyroku w sprawie *Grabowski p. Polsce*, przynajmniej do momentu przyjęcia wspomnianego powyżej senackiego projektu nowelizacji ustawy.

b. <u>Odpowiedź rządu z dnia 21 lutego 2019 r.</u>

W odpowiedzi na komunikację Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (dalej: HFPC) z dnia 7 lutego 2019 r. w sprawie *Grabowski p. Polsce* (skarga nr 57722/12, wyrok z dnia 30 czerwca 2015 r.), rząd Polski chciałby podkreślić, że działania podjęte dotychczas w odpowiedzi na wyrok w sprawie *Grabowski* spowodowały zmianę i ujednolicenie praktyki orzeczniczej sądów w celu dostosowania ich do standardów Trybunału wskazanych w tym wyroku w zakresie zarówno wydawania postanowień o przedłużeniu pobytu w schronisku dla nieletnich, jak również prawa do zaskarżania postanowień w tym przedmiocie.

W odniesieniu do obaw wskazanych przez HFPC dotyczących pewnych aspektów działań podejmowanych przez rząd w celu wykonania wyroku w sprawie *Grabowski*, tj. braku

[7] Opinia Rady Ministrów na temat senackiego projektu nowelizacji ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich dostępna na: http://orka.sejm.gov.p1/Druki8ka.nsf/0/F326E64036D3237BC12582E20037CF14/%24File

bardziej szczegółowych danych dotyczących szkoleń dla wymiaru sprawiedliwości oraz problemów w ocenie treści projektu nowej całościowej regulacji w sprawie procedury w sprawach nieletnich, przygotowanego w Ministerstwie Sprawiedliwości, z uwagi na fakt, że nie został jeszcze upubliczniony, rząd chciałby przedstawić następujący komentarz.

Szkolenia dla sędziów

Ministerstwo Sprawiedliwości we współpracy z Krajową Szkołą Sądownictwa i Prokuratury zorganizowało szereg szkoleń dla sędziów wydziałów cywilnych (sprawy nieletnich rozpatrywane są przez sądy rodzinne) nt. „Stosowanie w polskim porządku prawnym standardów wypracowanych przez orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu". Program szkolenia obejmował również, od czerwca 2015 r., informację dotyczącą standardu wynikającego z wyroku w sprawie *Grabowski p. Polsce*. W 2015 r. szkolenia objęły 986 sędziów, w 2016 r. – 125 sędziów a w 2017 r. – 192 sędziów.

Dodatkowo, w 2015 r. Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury zorganizowała szkolenia pt. „Analiza zmian w procedurze w sprawach nieletnich", które uwzględniały tematykę umieszczenia nieletniego w schronisku dla nieletnich. Szkolenia te zostały zorganizowane w każdym z okręgów apelacji i objęły 331 sędziów.

Nowy projekt regulacji dotyczącej procedury w sprawach nieletnich

W dniu 20 lutego 2019 r. projekt ustawy o nieletnich został wpisany do wykazu prac legislacyjnych i programowych Rady Ministrów pod numerem 480. Obecnie planowane jest przekazanie projektu do uzgodnień zewnętrznych w kolejnym tygodniu.

Wpis projektu do wykazu prac legislacyjnych i programowych Rady Ministrów (https://bip.kprm.gov.pl/kpr/form/r35963550857,Projekt-ustawy-o-nieletnich.html), stanowi między innymi, że jeden z aspektów objętych projektem ustawy dotyczy procedury zarządzania i przedłużania środków izolacyjnych w odniesieniu do nieletnich. Dla zastosowania takich środków, konieczne będzie postanowienie sądu rodzinnego, przewidujące okres umieszczenia w schronisku, w żadnym przypadku nie dłuższy niż 3 miesiące. Przewidziana jest możliwość zaskarżenia takiego postanowienia. Ponadto wskazano *expressis verbis*, że projekt ustawy ma na celu wykonanie wytycznych Trybunału wskazanych w wyroku *Grabowski p. Polsce*.

Końcowo, w odniesieniu do projektu nowelizacji ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, przygotowanej przez Senat RP, rząd nie posiada nowych informacji dotyczących statusu tego projektu. Zgodnie z informacją dostępną na stronie Sejmu RP, w dniu 8 maja 2018 r. projekt został skierowany do pierwszego czytania do sejmowej Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka. W dniu 3 sierpnia 2018 r. projekt otrzymał pozytywną opinię rządu.

Rząd wyraża opinię, że oba projekty, zarówno ten przygotowany przez Ministerstwo Sprawiedliwości, jak również przez Senat RP, wydają się zapewniać odpowiednie rozwiązania

zapobiegające naruszeniom podobnym do tych, które zostały stwierdzone w wyroku *Grabowski p. Polsce*.

2. Komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych i Federacji na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *P. i S. p. Polsce* z dnia 22 lutego 2019 r.

a. Treść komunikacji

1. Wstęp

Zgodnie z Regułą 9 ust 2 Regulaminu Komitetu Ministrów dotyczącą nadzoru nad wykonywaniem wyroków i warunkami zawieranych ugód, Centrum Praw Reprodukcyjnych[8] i Federacja na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny[9] przekazują niniejszym Komitetowi Ministrów aktualną informację dotyczącą wdrażania przez Polskę wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 2013 r. w sprawie *P. i S. p. Polsce* (skarga nr 57375/08).

Niektóre informacje przedstawione w tym stanowisku mają związek z oceną Komitetu Ministrów dotyczącą wdrożenia przez Polskę powiązanych spraw *Tysiąc p. Polsce* (skarga nr 5410/03) i *R. R. p. Polsce* (skarga nr 37617/04).

W tych trzech wyrokach przeciwko Polsce – *P. i S. p. Polsce* (2013 r.), *R.R. p. Polsce* (2011 r.) i *Tysiąc p. Polsce* (2007 r.) – podnoszone są różne lecz powiązane ze sobą kwestie dotyczące mających miejsce poważnych zaniechań polskich władz w odniesieniu do zapewnienia dostępu do legalnej aborcji w Polsce. Pomimo iż te trzy wyroki uzasadniają zastosowanie częściowo takich samych środków wykonawczych, poruszają odrębne i różniące się problemy, które można rozwiązać jedynie poprzez zastosowanie konkretnych, odpowiednio ukierunkowanych środków wykonawczych. Sprawa *P. i S.* dotyczyła nastolatki, która padła ofiarą przestępstwa seksualnego, a jej prawo do aborcji w Polsce zostało określone przez prokuratora, który wydał stosowne zaświadczenie. W przeciwieństwie do spraw *Tysiąc* i *R.R.*, sprawa *P. i S.* nie koncentrowała się na podejmowaniu decyzji przez pracowników służby zdrowia co do prawa kobiety do aborcji lub badań prenatalnych z powodów medycznych.[10]

[8] Centrum Praw Reprodukcyjnych z siedzibą w Nowym Jorku jest międzynarodową organizacją pozarządową specjalizującą się w poradach prawnych. Zajmuje się promowaniem wolności reprodukcyjnej jako podstawowego prawa człowieka, które wszystkie rządy mają obowiązek chronić, szanować i realizować.

[9] Federacja na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny jest organizacją pozarządową z siedzibą w Polsce, która działa w skali lokalnej, regionalnej i międzynarodowej na rzecz promowania praw reprodukcyjnych kobiet poprzez monitorowanie, udzielanie porad prawnych i przedsięwzięcia edukacyjne oraz strategiczne spory przed sądami krajowymi i międzynarodowymi.

[10] *P. i S. p. Polsce*, skarga nr 57375/08, § 100. W sprawie *Tysiąc p. Polsce*, świadczeniodawcy służby zdrowia odmówili wydania zaświadczenia zezwalającego na legalną aborcję pomimo stwierdzenia, że poród znacząco pogorszyłby słabnący wzrok skarżącej i zagroził jej zdrowiu, co jest w polskim prawie prawną podstawą do aborcji. Problemem był brak uruchomianej w odpowiednim terminie procedury kontrolnej i odwoławczej w stosunku do decyzji pracowników służby zdrowia w sprawach w których decydują, że nie zostały spełnione warunki dla aborcji. *Tysiąc p. Polsce*, skarga nr 5410/03, §

W sprawie *P. i S.*, prawo do aborcji pierwszej ze skarżących było, i mogło być jedynie ustalone przez organy prokuratorskie. W swoim wyroku w sprawie *P. i S.*, Trybunał odniósł się natomiast do licznych arbitralnych i szkodliwych działań pracowników służby zdrowia i innych władz państwowych którzy znacząco utrudniali pierwszej ze skarżących dostęp do aborcji, do której miała prawo. Trybunał uznał, że w sprawie *P. i S.*, personel medyczny po prostu „nie poczuwał się do obowiązku przeprowadzenia" zabiegu, którego domagała się skarżąca „na podstawie zaświadczenia wydanego przez prokuratora."[11]

Samo wdrożenie wyroku Trybunału w sprawie *P. i S.* nie polega na stworzeniu skutecznej procedury wnoszenia skarg, dzięki której kobiety w Polsce mogą zakwestionować decyzje personelu służby zdrowia dotyczące prawa do dostępu do legalnej aborcji, lecz wymaga od Państwa ustanowienia skutecznej polityki i procedur wdrożeniowych, na podstawie których władze polskie będą konsekwentnie rozliczać zakłady opieki zdrowotnej i ich pracowników za wszelkie przypadki niedopełnienia prawnego obowiązku przeprowadzenia legalnej aborcji.

W latach 2016, 2017 i 2018 przekazywaliśmy Komitetowi Ministrów informacje dotyczące wdrażania przez Polskę decyzji w sprawach *P. i S.* i *R.R.* i znaczna część informacji zawartych w tych stanowiskach pozostaje wciąż aktualna.[12] Pozostajemy poważnie zaniepokojeni faktem, że ponad sześć lat od wydania wyroku Trybunału w sprawie *P. i S.*, Polska nie podjęła skutecznych środków, aby go wdrożyć. Nasze zaniepokojenie dotyczące faktu, że Polska nadal nie zastosowała się do wyroku odzwierciedla obawy Komitetu Ministrów, wyrażone w jego konkluzjach z września 2018 r. Komitet Ministrów wyraził głębokie zaniepokojenie faktem, że mimo upłynięcia ponad pięciu lat od wyroku Trybunału, Polska nadal nie przyjęła skutecznych procedur dotyczących dostępu do legalnej aborcji i wezwał władze polskie do niezwłocznego przyjęcia i skutecznego wdrożenia „sprawnego systemu" zapewniającego realny dostęp do legalnej aborcji i związanej z nią informacji.[13]

121-22. W sprawie *R.R. p. Polsce*, wielokrotne odmowy pracowników służby zdrowia wykonania diagnostyki prenatalnej, która mogłaby zdiagnozować uszkodzenie płodu uniemożliwiły skarżącej uzyskanie legalnej aborcji z powodu ciężkiego uszkodzenia płodu, który jest również prawną podstawą do aborcji w Polsce. Trybunał orzekł, że Państwo musi stworzyć ramy prawne, na podstawie których możliwy byłby realny dostęp do aborcji w przypadkach, gdy jest ona legalna w świetle prawa. Państwo musi stworzyć właściwe ramy prawne i proceduralne w celu zapewnienia kobietom w odpowiednim czasie informacji, co pozwoliłoby im na podjęcie świadomej decyzji dotyczącej ich zdrowia i tego, czy zakończyć ciążę. *R. R. p. Polsce*, skarga nr 37617/04, § 200.

[11] *P. i S. p. Polsce*, skarga nr 57375/08, § 108.

[12] Komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych i Federacji na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny dotycząca spraw *P. i S., R.R. p. Polsce*, (24.08.2018 r.) zamieszczona na stronie https://rm.coe.int/native/09000016808d297d; komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych w sprawie *P. i S. p. Polsce*, (13.09.2017 r.) zamieszczona na stronie https://rm.coe.int/native/0900001680751a47; komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych w sprawie *P. i S. p. Polsce*, (28.09.2017 r.) zamieszczona na stronie https://rm.coe.int/native/0900001680751a47; komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych w sprawie *R.R. p. Polsce,* (02.09.2016 r.) zamieszczona na stronie https://rm.coe.int/16806a950f; komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych i Federacji na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny w sprawie *P. i S. p. Polsce*, (06.10.2014 r.) zamieszczona na stronie https://rm.coe.int/native/09000016804a96bf.

[13] Komitet Ministrów zażądał od Państwa konkretnych informacji, w tym przykładów spraw i danych statystycznych, dotyczących następujących kwestii: 1) Dostęp do legalnej aborcji w Polsce, w szczególności a) gdy lekarz powołuje się na klauzulę sumienia i b) gdy placówki medyczne nie wykonują umów zawartych z Narodowym Funduszem Zdrowia; 2) Dlaczego obowiązujące mechanizmy ochrony danych pacjenta okazały się nieskuteczne w odniesieniu do *P. i S.* i jakie środki zostały podjęte dla zapewnienia, że sytuacja taka się nie powtórzy; 3) Środki mające na celu zapewnienie godnego traktowania nieletnich domagających się aborcji; 4) Środki mające na celu zapewnienie, by kobiety domagające się legalnej

Jednak w odpowiedziach przekazanych w styczniu 2019 r., Polska nie zawarła informacji o żadnych konkretnych i skutecznych środkach, jakie zamierza przyjąć, aby stworzyć „sprawny system", dzięki któremu kobiety i dziewczęta miałyby skuteczny dostęp do legalnej aborcji, wykonując w ten sposób wyrok Trybunału i niedawną decyzję Komitetu Ministrów[14].

Nasze zaniepokojenie dotyczące tego, że władze polskie nadal nie wykonały skutecznie wyroku w sprawie *P. i S.* znajduje potwierdzenie w oficjalnych statystykach dotyczących legalnych zabiegów aborcji, jakich domagały się kobiety i dziewczyny w Polsce w celu przerwania ciąży będącej wynikiem gwałtu.[15] Szacuje się, że od 2008 r., liczba zabiegów legalnej aborcji wykonywanych w Polsce w przypadku ciąż będących wynikiem gwałtu, pozostaje co roku na poziomie niemal niezmiennym, kształtując się w przedziale od 0 do 3 legalnych aborcji rocznie.[16] Statystyki te dowodzą, że kobiety i nastolatki, które zaszły w ciążę w wyniku przestępstwa seksualnego i chcą tę ciążę przerwać, nie są w stanie dokonać tego legalnie w Polsce.[17]

Poniższe punkty przedstawiają informację na temat:

i. ciągłego utrudniania dostępu do legalnej aborcji z powodu odmowy jej przeprowadzenia zgodnie z klauzulą sumienia;
ii. ciągłego braku skutecznych mechanizmów wspierających kobiety i nastoletnie dziewczęta w dochodzeniu swoich praw do legalnej aborcji;
iii. nieegzekwowania przez władze polskie umów zawartych przez placówki służby zdrowia z Narodowym Funduszem Zdrowia;
iv. ciągłego braku skutecznych środków zapewniających tajemnicę lekarską;
v. braku skutecznych środków zapewniających godne traktowanie nastolatek domagających się legalnej aborcji;

---

aborcji traktowane były z należytą uwagą i odpowiednio informowane o tym, jak mogą skorzystać z prawa do legalnej aborcji.

[14] Komunikacja władz (02.01.2019 r.) w sprawie *P. i S. p. Polsce* (skarga nr 57375/08), DH-DD(2019)16. DD(2019)28 – Komunikacja władz polskich w odpowiedzi na stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich (DD(2018)802) – 02.01.2019 r.; DD(2019)27 – Komunikacja władz polskich w odpowiedzi na stanowisko organizacji pozarządowej (Naczelna Rada Adwokacka) (DD(2018)925) – 02.01.2019 r.; DD(2019)26 – Komunikacja polskich władz w odpowiedzi na stanowisko organizacji pozarządowej (Centrum Praw Reprodukcyjnych) (DD(2018)814) – 02.01.2019 r.

[15] W swojej komunikacji z 2 stycznia 2019 r. Polska wskazuje na oficjalne statystyki dotyczące aborcji i zauważa, że liczba legalnych zabiegów przerwania ciąży zwiększyła się dwukrotnie w okresie od 2008 do 2017 r. Jednakże należy tu bezwzględnie podkreślić, że ten wzrost nie dotyczy okoliczności w sprawie *P. i S.*, gdzie pierwsza ze skarżących zaszła w ciążę w wyniku przestępstwa seksualnego i domagała się z tego powodu dostępu do legalnej aborcji. Nie nastąpił wzrost liczby zabiegów legalnej aborcji wykonanych w przypadku ciąży powstałej w wyniku napaści na tle seksualnym, a wzrost liczby legalnych aborcji, na który powołuje się Państwo, odnosi się do jednej z pozostałych przesłanek legalnej aborcji w Polsce (w przypadkach zdiagnozowania poważnego uszkodzenia płodu).

[16] Raport Rady Ministrów na temat wdrożenia i skutków zastosowania w 2016 r. ustawy z 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży – przyjęty przez Radę Ministrów, upubliczniony 15 stycznia 2018 r., przekazany do Sejmu w styczniu 2018 r., którego tekst dostępny jest na stronie https://bit.ly/2obwTfY.

[17] Ta niewielka liczba nie może być przypisana odpowiednio niskim statystykom dotyczącym napaści na tle seksualnym w Polsce. Należy wskazać, że w 2017 r. w Polsce toczyło się 5 270 dochodzeń karnych w sprawie domniemanych napaści na tle seksualnym: https://bit.ly/2IaAkQs. Ponadto, ta liczba postępowań karnych nie koreluje z liczbą napaści na tle seksualnym w Polsce, ponieważ niezmiennie niepokojącym zjawiskiem w Polsce, podobnie jak w innych krajach europejskich, pozostają częste przypadki nieskładania zawiadomień o napaści na tle seksualnym. Zob.: https://bit.ly/2S3lhIa.

vi. braku wypracowanych procedur zapewniających kobietom i nastoletnim dziewczętom należytą uwagę i odpowiednią informację na temat sposobu dochodzenia prawa do legalnej aborcji.

2. Odmowy przeprowadzenia zabiegu związane z kwestiami sumienia nadal utrudniają dostęp do legalnej aborcji

Wiele przeszkód, które napotkała pierwsza ze skarżących w dostępie do legalnej aborcji w sprawie *P. i S.* wynikało z tego, że pracownicy służby zdrowia nie stosowali się do obowiązujących krajowych regulacji i wymogów odmawiając przeprowadzenia legalnej aborcji ze względu na sumienie i religię. Niemniej jednak, po wyroku Trybunału w sprawie *P. i S.*, władze polskie nie przyjęły żadnych skutecznych środków aby wyegzekwować przestrzeganie obowiązujących regulacji lub ukarać nieuzasadnione, bardzo częste odmowy dostępu do legalnych świadczeń w zakresie zdrowia reprodukcyjnego, niezmiennie utrudniające dostęp kobiet do aborcji w Polsce przy zachowaniu odpowiednich ram czasowych.[18] Wręcz przeciwnie, po wydaniu wyroku Trybunału w sprawie *P. i S.*, wstecznie usunięto zabezpieczenia prawne chroniące dostęp kobiet do aborcji z polskich przepisów dotyczących odmów wykonania zabiegu przez pracowników służby zdrowia zgodnie z klauzulą sumienia.

W sprawie *P. i S.*, Trybunał stwierdził, że „państwa są zobowiązane zorganizować wewnętrzny system świadczeń zdrowotnych w taki sposób, aby możliwość efektywnego korzystania z prawa do wolności sumienia przez personel medyczny w kontekście zawodowym nie pozbawiała pacjentek dostępu do świadczeń, do których są uprawnione w świetle obowiązujących przepisów prawa.[19] Trybunał odnotował, że kluczowym aspektem prawa polskiego w tym względzie jest wymóg prawny, który „nakazuje, aby odmowa ta była wyrażona na piśmie i by była odnotowana w dokumentacji medycznej pacjenta **i co najważniejsze nakłada na lekarza obowiązek skierowania pacjentki do innego specjalisty wykwalifikowanego do wykonania rzeczonego świadczenia.”**[20] Trybunał orzekł że te minimalne wymogi prawne, które w momencie wydania wyroku były zapisane w art. 39 Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, nie były w praktyce przestrzegane w sprawie *P. i S.*[21]

Jednak pomimo że w swoim wyroku Trybunał położył ogromny nacisk na obowiązek wskazania innego lekarza, obowiązek ten, spoczywający wcześniej na lekarzach, został

[18] Jak wskazywaliśmy w naszych wcześniejszych wystąpieniach, należy poddać w wątpliwość niezależność i bezstronność właściwych procedur dyscyplinarnych. Zgodnie z polskim prawem, Krajowa Izba Lekarska ma za zadanie rozpatrywanie spraw dyscyplinarnych przeciwko lekarzom, którzy nie stosują się do wymogów proceduralnych odmawiając udzielenia opieki zdrowotnej ze względu na sumienie. Jednak Krajowa Izba Lekarska zwróciła się do Trybunału Konstytucyjnego z opisaną powyżej sprawą, kwestionując konstytucjonalność wymogów proceduralnych nałożonych na pracowników służby zdrowia odmawiających leczenia na podstawie sumienia lub religii, a przestrzeganie których Izba jest zobowiązana nadzorować. Zob. komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych w sprawie *R.R. p. Polsce*, (02.09.2016 r.), dostępna na stronie https://rm.coe.int/16806a950f.

[19] *P. i S. p. Polsce*, skarga nr 57375/08, § 106.

[20] *P. i S. p. Polsce*, skarga nr 57375/08, § 107.

[21] *P. i S. p. Polsce*, skarga nr 57375/08, § 107-108.

zniesiony przez polski Trybunał Konstytucyjny w 2015 r.[22] Wskutek tego, obecnie lekarze odmawiający przeprowadzenia legalnego zabiegu aborcji powołując się na sumienie i religię nie mają obowiązku skierować pacjentki do innego specjalisty wykwalifikowanego do wykonania takiego zabiegu ani nawet poinformować jej, gdzie i u kogo może przeprowadzić zabieg. Zniesienie tego kluczowego obowiązku wskazania innego specjalisty stoi w sprzeczności z międzynarodowymi normami praw człowieka i naraża kobiety i dziewczęta na znaczne cierpienie i szkodę. Jego zniesienie niesie ze sobą poważne konsekwencje dla wszystkich kobiet i nastolatek w Polsce, które domagają się dostępu do legalnej aborcji z zachowaniem ustawowych ram czasowych i ma szczególnie poważne konsekwencje dla tych kobiet, które domagają się dostępu do aborcji po napaści na tle seksualnym, ponieważ w takim przypadku aborcja jest legalna tylko w czasie pierwszych dwunastu tygodni ciąży.

Ten krok wstecz nie tylko podważył przestrzeganie wyroku Trybunału w sprawie *P. i S.*, ale również był w sprzeczności z rozumowaniem opartym na innych międzynarodowych mechanizmach ochrony praw człowieka które wielokrotnie podkreślały, że obowiązek przekierowania do innego specjalisty, wraz z innymi regulacyjnymi środkami zabezpieczającymi dostęp kobiet do aborcji z zachowaniem ustawowych ram czasowych, są kluczowe jeśli państwo zezwala lekarzom odmawiać wykonania legalnego świadczenia w zakresie zdrowia reprodukcyjnego, powołując się na sumienie i religię.[23]

Polska musi podjąć skuteczne środki, aby odnieść się do poważnych konsekwencji wyroku Trybunału Konstytucyjnego i dopełnić swojego międzynarodowego zobowiązania, aby dostęp kobiet do legalnej aborcji nie był podważany lub utrudniany na skutek odmów przeprowadzenia zabiegu przez pracowników służby zdrowia powołujących się na sumienie i religię. Jednakże do dnia obecnego Polska nie podjęła żadnych działań aby rozwiązać problem poważnej luki w ochronie, która obecnie istnieje w następstwie wyroku z 2015 r., i aby zapewnić kobietom i nastolatkom możliwość uzyskania informacji i świadczenia w odpowiednim czasie.

W swoich komunikacjach ze stycznia 2019 r., Polska wydaje się twierdzić, że zakłady opieki zdrowotnej powinny informować kobiety i nastolatki, którym odmówiono przeprowadzenia legalnej aborcji z powodu sumienia lub religii o miejscach, w których mogą przeprowadzić zabieg. Jednak placówki służby zdrowia nie przekazują takiej informacji i nie wydaje się, aby były do tego teraz prawnie zobowiązane.

[22] Polski Trybunał Konstytucyjny, sprawa o sygn. akt 12/14. Zob.: https://bit.ly/2BcIKDt. W dniu 7 października 2015 r., Trybunał Konstytucyjny RP orzekł, że art. 30 i 39 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty są częściowo niekonstytucyjne, uznając że obowiązek wskazania innego lekarza czy szpitala jaki spoczywa na lekarzach, którzy odmawiają wykonywania zabiegu aborcji powołując się na sumienie jest niekonstytucyjny. Wskutek tego, w sytuacjach tych lekarze nie są już zobowiązani przekierowywać kobiety do innego lekarza lub innego zakładu leczniczego, w którym mogą uzyskać legalną aborcję.

[23] Dla porównania zob. analizę Centrum Praw Reprodukcyjnych: Odmowy personelu medycznego wykonywania aborcji ze względu na sumienie lub religię: europejska praktyka sądowa w zakresie praw człowieka w aspekcie obowiązku państwa zagwarantowania kobietom dostępu do legalnej opieki medycznej dotyczącej zdrowia reprodukcyjnego.

Ponadto, w swoich komunikacjach ze stycznia 2019 r., Polska wydaje się sugerować, że odmowy wykonywania legalnych aborcji na podstawie klauzuli sumienia nie są rozpowszechnioną praktyką w Polsce i na poparcie tego twierdzenia powołuje się na analizę Ministerstwa Zdrowia z 2014 r., z której wynika, że tylko trzy szpitale zgłosiły, iż zatrudniony w nich lekarz odmówił wykonania legalnej aborcji powołując się na sumienie lub religię. Jednak ogólny brak informacji o takich odmowach nie jest podstawą do określenia liczby placówek w Polsce, które odmawiają przeprowadzenia zabiegu. Twierdzenie, że odmowy aborcji są w Polsce rzadkością nie jest zgodne z prawdą i nie ma oparcia w danych statystycznych, ponieważ Polska nie monitoruje systematycznie liczby dostępnych świadczeniodawców, którzy są gotowi taki zabieg przeprowadzić, ani liczby świadczeniodawców, którzy odmawiają przeprowadzenia legalnej aborcji z powodu sumienia lub religii. Z badania przeprowadzonego przez Federację na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny w latach 2015-2016 wynika, że takie odmowy przeprowadzenia zabiegu pozostają powszechną praktyką w Polsce.[24] Badanie wskazało także cztery szpitale, które odmawiają przeprowadzenia aborcji z urzędu powołując się na klauzulę sumienia. Praktyka ta stoi w bezpośredniej sprzeczności z polskim prawem, ponieważ tylko poszczególni lekarze mogą odmówić wykonania zabiegu na podstawie klauzuli sumienia, a prawo polskie nie przewiduje odmów z urzędu. Mimo to Polska nie powzięła środków mających na celu karanie tych naruszeń i dopilnowanie, aby placówki służby zdrowia i lekarze dopełniali swoich obowiązków prawnych. Ten brak egzekwowania jest szerzej omówiony w punktach 3 i 4 poniżej.

Zalecenia

W celu wykonania wyroku Trybunału w sprawie *P. i S.*, Polska musi niezwłocznie:

- Przyjąć skuteczne, prawnie wiążące środki w celu zagwarantowania, że kobiety i nastolatki którym odmówiono dostępu do legalnej aborcji na podstawie sumienia lub religii, będą przekierowane z zachowaniem ustawowych ram czasowych do innego lekarza, który chce i może przeprowadzić aborcję.
- Wprowadzić regulacje prawne, zobowiązujące świadczeniodawców, którzy odmawiają wykonania zabiegu na podstawie sumienia do zapewnienia pacjentkom bezstronnej informacji na temat ich prawa do uzyskania aborcji w określonych okolicznościach, i na temat tego, gdzie można poddać się temu zabiegowi.
- Gdy takie przepisy będą przyjęte, wydać jasne dyrektywy dla placówek służby zdrowia i świadczeniodawców na temat spoczywających na nich z tego tytułu obowiązków, wyjaśniając, że prawo polskie nie zezwala na odmowy wykonania zabiegu z urzędu i wyraźnie wskazując jakie kary będą stosowane w przypadku łamania regulacji i zasad dotyczących odmów wykonania zabiegu.
- Aktywnie egzekwować te przepisy i polityki, również poprzez dopilnowywanie, aby uchybienia placówek służby zdrowia i świadczeniodawców były stosownie karane, a postępowania dyscyplinarne przeprowadzane.

[24] Zob.: https://bit.ly/2EboykX.

- Monitorować i publikować dane dotyczące liczby i rozmieszczenia lekarzy, którzy wykonują legalne aborcje i tych, którzy odmawiają wykonania takich zabiegów na podstawie sumienia i religii.
- Na podstawie danych ze stałego monitoringu, powziąć skuteczne środki mające na celu zagwarantowanie rozmieszczenia właściwej liczby lekarzy którzy chcą i mogą przeprowadzać legalne aborcje na terenie całej Polski, aby na terenie całego kraju zapewnić dostęp do aborcji z zachowaniem ustawowych ram czasowych .

3. Brak skutecznych procedur egzekwowania lub mechanizmów skargowych

W swoich komunikacjach ze stycznia 2019 r., Polska sugeruje, że aktualna procedura skargowa na mocy ustawy o prawach pacjenta jest odpowiednim mechanizmem proceduralnym, z którego mogą korzystać kobiety i dziewczęta w Polsce, aby egzekwować swoje prawo do legalnej aborcji. W szczególności Polska wydaje się sugerować, że istniejąca procedura skargowa jest wystarczającym narzędziem wdrażającym wyrok Trybunału w sprawie *P. i S.* i że może być wykorzystywana w sytuacjach, gdy lekarze odmawiają wykonania aborcji na podstawie sumienia lub religii.

Jednak zgodnie z tym, co wielokrotnie podnosiliśmy w naszych wcześniejszych stanowiskach, procedura skargowa określona w ustawie o prawach pacjenta nie zapewnia odpowiedniego i skutecznego mechanizmu, na mocy którego kobiety mogą egzekwować swoje prawo do aborcji.[25] Co więcej, jak wskazano we wstępie, szczególnie mylące jest twierdzenie, że procedura skargowa jest skutecznym i odpowiednio rozłożonym w czasie procesem, który ma zastosowanie do konkretnych okoliczności sprawy *P. i S.*

Jest to spowodowane przez kilka czynników:

- **Po pierwsze**, obowiązująca procedura skargowa nie ma żadnego zastosowania w sytuacjach podobnych to tej, w jakiej znalazła się pierwsza ze skarżących w sprawie *P. i S.* W jej aktualnym kształcie, procedura skargowa mogłaby mieć zastosowanie jedynie do spraw dotyczących opinii medycznych wydawanych przez lekarzy na temat tego, czy kobiety lub dziewczęta mają prawo do aborcji w sytuacji zagrożenia dla zdrowia lub życia albo jeśli zdiagnozowano ciężkie uszkodzenie płodu. Jednak sprawa *P. i S.* nie dotyczyła opinii medycznej stwierdzającej prawo do legalnej aborcji. Skarżąca padła ofiarą napaści na tle seksualnym, a prokurator orzekł o jej prawie do legalnej aborcji, które jako takie nie było kwestionowane. Natomiast celowe utrudnianie i zwłoka po stronie placówek opieki zdrowotnej oraz nadużywanie 'klauzuli sumienia' uniemożliwiły jej dostęp do aborcji.
- **Po drugie**, obowiązująca procedura skargowa nie ma również żadnego zastosowania do sytuacji, w której kobietom odmawia się dostępu do legalnej aborcji z powodu sumienia

[25] Komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych i Federacji na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny w sprawach *P. i S., R.R. p. Polsce,* (24.08.2018 r.), dostępna na stronie https://rm.coe.int/native/09000016808d297d; Komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych w sprawie *P. i S. p. Polsce*, (13.09.2017 r.), dostępna na stronie https://rm.coe.int/native/0900001680751a47; Komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych w sprawie *P. i S. p. Polsce*, (28.09.2017 r.), dostępna na stronie https://rm.coe.int/native/0900001680751a47; Zob. komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych w sprawie *R.R. p. Polsce*, (02.09.2016 r.), dostępna na stronie https://rm.coe.int/16806a950f.

lub religii,[26] a Polska niesłusznie twierdzi, że procedura skargowa może być obecnie stosowana do kwestionowania odmów przeprowadzenia aborcji z tego powodu. Z uwagi na to, że zgodnie z polskim prawem lekarze mogą odmówić przeprowadzenia zabiegu powołując się na sumienie lub religię, nie ma jasności co do tego, na jakiej podstawie kobiety, które chcą wyegzekwować swoje prawo do aborcji, mogą wnieść skargę na odmowę lekarza powołującego się na klauzulę sumienia. Ponadto, z uwagi na to, że odmawiający świadczeniodawcy nie są już zobowiązani do przekierowania pacjentek do innych lekarzy, którzy chcą wykonać zabieg, nieuczynienie tego nie może stanowić podstawy do złożenia skargi w świetle obowiązującej procedury.

- **Po trzecie**, procedura skargowa odnosi się do wszystkich pacjentów i wszystkich procedur medycznych i nie jest dostosowana do szczególnych potrzeb kobiet, które domagają się legalnej aborcji. Ogólny charakter procedury skargowej powoduje, że nie jest ona dostosowana do szczególnych potrzeb ciężarnych kobiet, które domagają się aborcji lub chcą uzyskać do niej prawo.
- **Po czwarte**, aktualnie procedura skargowa daje Komisji Lekarskiej trzydzieści dni na wydanie decyzji w sprawie skargi. Tak długi termin jest niedopuszczalny w przypadku skarg kobiet domagających się dostępu do legalnej aborcji. Trybunał podkreślił, że czynnik czasowy każdego związanego z ich sytuacją procesu jest nadrzędny. Kobiety domagające się legalnej aborcji po napaści na tle seksualnym mają według prawa polskiego jedynie dwanaście pierwszych tygodni na poddanie się legalnej aborcji. Oczywistym jest, że długi czas na rozpatrzenie skargi pozostaje w sprzeczności z zaleceniem Trybunału, aby wdrożyć skuteczną szybką ścieżkę. Dla porównania, Słowacja i Czechy wprowadziły termin od dwóch do czterech dni na wydanie decyzji w sprawie odwołania dotyczącego ustaleń lekarskich związanych z aborcją, tym samym gwarantując podjęcie decyzji możliwie jak najszybciej i w bardzo krótkim terminie. Praktykę tą można uznać za dobrą i warto brać z niej przykład przy określaniu procedury skargowej dotyczącej dostępu ciężarnych kobiet do legalnej aborcji.
- **Po piąte**, nie zostały ustanowione żadne procedury zapewniające wykonanie i wdrożenie decyzji Komisji Lekarskiej. Wskutek tego, kobiety i nastolatki, które uzyskały decyzję uznającą ich prawo do legalnej aborcji nie mają sposobu, aby ją wykonać. Procedura skargowa nie prowadzi do wydania placówce służby zdrowia ani lekarzowi prawnie wiążącego nakazu polecającego im wykonanie aborcji, nie jest więc ona skutecznym mechanizmem dla kobiet i nastolatek chcących wyegzekwować swoje prawo do legalnej aborcji w odpowiednim czasie. Procedura skargowa jest skuteczna tylko wtedy, gdy prowadzi do wydania placówce służby zdrowia lub lekarzowi możliwego do wyegzekwowania nakazu przeprowadzenia zabiegu.
- **Po szóste**, ustawa o prawach pacjenta wyklucza możliwość sądowej kontroli decyzji Komisji Lekarskiej.[27] Oznacza to, że decyzje Komisji Lekarskiej są ostateczne i nie można ich zakwestionować w sądzie. Podważa to jednoznacznie podstawową zasadę prawnych wymogów i jest sprzeczne ze standardową praktyką stosowaną w innych państwach.

[26] Zob. komunikacja Centrum Praw Reprodukcyjnych w sprawie *R.R. p. Polsce* (02.09.2016 r.), dostępna na stronie https://rm.coe.int/16806a950f.
[27] Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, art. 31 ust. 7.

– **Po siódme**, prawo polskie nie nakłada na pracowników służby zdrowia obowiązku pisemnego informowania kobiet o (i) odmowie wykonania zabiegu na podstawie sumienia lub religii, (ii) wydaniu orzeczenia lekarskiego stwierdzającego, że pacjentka nie kwalifikuje się do legalnej aborcji lub (iii) prawie do złożenia skargi. Wymogi te zaś są kluczowymi elementami każdej skutecznej procedury, gdyż nie tylko zapewniają pełne informowanie kobiet o ich prawie do kwestionowania opinii lekarskiej, ale również dają im wymierną podstawę do odwołania.
– **Po ósme**, na skuteczność procedury skargowej negatywnie wpływa również szereg deficytów proceduralnych i prawnych. Należy do nich fakt, że kobiety nie mają prawa do bycia wysłuchanym w czasie procesu kontrolnego.

W przypadku kobiet i nastolatek, które tak, jak pierwsza ze skarżących w tej sprawie mają zaświadczenie od prokuratora, procedura skargowa może służyć jedynie potwierdzeniu ich już stwierdzonego prawa do aborcji w świetle polskiego ustawodawstwa. Ponieważ procedura nie prowadzi do wydania prawnie wykonalnego nakazu, wskazującego konkretnego lekarza lub placówkę opieki medycznej, którzy będą musieli przeprowadzić legalną aborcję, o którą ubiega się kobieta, nie służy i nie może ona służyć do egzekwowania prawa kobiety czy nastolatki do zabiegu.

Przypominamy, że sprawa *P. i S.* dotyczyła arbitralnego działania pracowników służby zdrowia, którzy nie czuli się prawnie zobowiązani, aby wykonać zabieg legalnej aborcji na prośbę skarżącej, pomimo że jej prawo do zabiegu zostało należycie potwierdzone zaświadczeniem prokuratorskim. W świetle polskich oficjalnych statystyk dotyczących legalnej aborcji, można domniemywać, że takie arbitralne zachowanie jest powszechne. Ponadto, analiza postępowania polskich placówek służby zdrowia w kontekście wykonywania legalnych zabiegów aborcji wykazała, że wiele placówek nakłada na kobiety domagające się legalnej aborcji szereg arbitralnych wymogów, które nie mają podstaw prawnych, podobnie do tych, jakie napotkała skarżąca w sprawie *P. i S.*[28]

Zalecenia

W celu wykonania wyroku Trybunału w sprawie P. i S., Polska musi niezwłocznie:

- Ustanowić skuteczny, szybki mechanizm proceduralny, na podstawie którego kobiety i nastolatki będą mogą egzekwować swoje prawo do aborcji. Mechanizm ten musi zapewnić: wydanie decyzji w terminie nie dłuższym niż trzy dni; prawo do odwołania w sądzie; w przypadku gdy kobieta ma prawo do legalnej aborcji, wydanie konkretnej placówce służbie zdrowia lub świadczeniodawcy wykonalnego nakazu wykonania zabiegu.
- Po ustanowieniu mechanizmu, opublikować i rozpowszechnić szeroko wśród kobiet i nastolatek informację na temat tego mechanizmu i sposobu korzystania z niego.

[28] *P. i S. p. Polsce*, skarga nr 57375/08, § 102-104.

- Wydać jasne dyrektywy dla placówek służby zdrowia i świadczeniodawców dotyczące ich obowiązków w świetle nowego mechanizmu, które zawierałyby również informację o karach, jakie będą zastosowane w przypadku uchybienia temu zobowiązaniu.
- Aktywnie wdrażać przepisy dotyczące nowego mechanizmu, również poprzez nakładanie stosownych kar i prowadzenie działań dyscyplinarnych jeśli zakłady opieki medycznej i świadczeniodawcy uchybią swoim zobowiązaniom.

4. Niewykonanie umów zawartych z Narodowym Funduszem Zdrowia

W swoich stanowiskach ze stycznia 2019 r., Polska po raz kolejny odnotowuje, że wszystkie placówki służby zdrowia, które podpisały umowy z Narodowym Funduszem Zdrowia są zobowiązane do przeprowadzania legalnych aborcji, a niewykonanie tego świadczenia będzie naruszeniem umowy i może prowadzić do rozpoczęcia tak zwanej „procedury wyjaśniającej". Następnie stwierdza, że jeśli lekarz pracujący w danej placówce służby zdrowia odmówi wykonania aborcji powołując się na sumienie i religię, a placówka ta nie dostarczy pacjentce informacji o innych świadczeniodawcach, którzy mogą przeprowadzić legalną aborcję, będzie to uznane za „nieprawidłową realizację umowy" zawartej z Narodowym Funduszem Zdrowia i będzie podstawą do wszczęcia „procedury wyjaśniającej".

Polska wydaje się wskazywać w swoich stanowiskach że te „procedury wyjaśniające" są środkiem odwoławczym, umożliwiającym kobietom i nastolatkom egzekwowanie prawa do legalnej aborcji. Zaznacza, że jeśli lekarze odmawiają wykonania aborcji, zakład opieki zdrowotnej ma obowiązek informować pacjentki o sposobie egzekwowania umowy zawartej z Narodowym Funduszem Zdrowia.

Jednak nakładanie na pacjentkę, która nie jest stroną umowy, obowiązku egzekwowania kontraktu, jaki Narodowy Fundusz Zdrowia zawarł z daną placówką służby zdrowia, jest z gruntu niewłaściwe. Władze państwowe powinny ustanowić skuteczne mechanizmy monitorowania, które zapewniłyby przestrzeganie tych umów, a w razie stwierdzenia uchybień w ich przestrzeganiu i wykonywaniu, powinny podjąć skuteczne środki w celu pociągnięcia winnych do odpowiedzialności.

Propozycja, aby mechanizm egzekwowania prawa do aborcji w polskim prawie polegał na tym, żeby kobiety domagające się pilnego dostępu do legalnej aborcji skutecznie starały się o realizację tych umów, jest całkowicie bezpodstawna i błędna.

– Po pierwsze, jedynym działaniem, jakie mogą podjąć poszczególne pacjentki, które uważają, że takie naruszenie umowy odbiło się negatywnie na ich sytuacji, jest złożenie indywidualnej skargi do Narodowego Funduszu Zdrowia. Fundusz może następnie zadecydować o przeprowadzeniu kontroli placówki służby zdrowia i sposobu wykonywania przez nią świadczeń medycznych. Jednak wszczęcie takiej „procedury wyjaśniającej" zależy od uznania Narodowego Funduszu Zdrowia: NFZ może odmówić rozpatrzenia pojedynczej skargi i zażądać przedstawienia dowodów systematycznych

uchybień zanim rozpocznie kontrolę. Nawet jeśli NFZ rozpocznie kontrolę, nie ma obowiązku zakończyć jej w jakimś określonym czasie, a proces sporządzania raportu pokontrolnego, który przewiduje również konsultację z kontrolowaną placówką zdrowia, jest długi.[29]

– Po drugie, karą za naruszenie umowy nałożoną w następstwie „procedury wyjaśniającej" może być nakaz zwrotu do NFZ niesłusznie pobranych środków lub zobowiązanie się do zapłaty Funduszowi kary umownej. Fundusz nie może nakazać kontrolowanemu zakładowi opieki zdrowotnej przeprowadzanie zabiegu, którego domaga się pacjentka.

W związku z powyższym, możliwość skierowania skargi do Funduszu w celu wszczęcia „procedury wyjaśniającej" w żaden sposób nie stanowi skutecznego środka odwoławczego dla kobiet i nastolatek starających się wyegzekwować swoje prawo do aborcji. Przeciwnie, możliwość złożenia skargi na niewykonanie umowy stanowi całkowicie nieskuteczny sposób na wyegzekwowanie swoich praw przez kobiety i nastolatki. Decyzja o wszczęciu „procedury wyjaśniającej" zależy całkowicie od uznania Funduszu, a proces ten może być długotrwały, ma miejsce tylko *post factum* i nie prowadzi do wydania nakazu wykonania legalnej aborcji w odpowiednim czasie. Jest to więc z gruntu całkowicie nieskuteczny mechanizm egzekwowania prawa do legalnej aborcji przez kobiety i nastolatki z zachowaniem ustawowych ram czasowych i zapobiegawczo.[30]

Zalecenia

W celu wykonania wyroku Trybunału w sprawie *P. i S.*, Polska musi niezwłocznie:

- Nałożyć na władze państwowe obowiązek skutecznego monitorowania przestrzegania przez wszystkie placówki medyczne umownego obowiązku przeprowadzania legalnej aborcji wynikającego z umów zawartych z NFZ.
- Wydać jasne dyrektywy dla placówek służby zdrowia dotyczące obowiązku przestrzegania umów zawartych z Narodowym Funduszem Zdrowia i wyraźnie wskazać, jakie kary będą stosowane w przypadku łamania odpowiednich przepisów i wytycznych.
- Sprawić, by władze państwowe podjęły działania mające na celu aktywne egzekwowanie tych umów, również poprzez dopilnowanie, by łamiące je placówki służby zdrowia i świadczeniodawcy byli karani.

5. Zagwarantowanie poufności informacji medycznych pacjenta

W sprawie *P. i S.*, Trybunał orzekł że nie można przyjąć, iż podanie do publicznej wiadomości zamiaru pierwszej ze skarżących poddania się aborcji jest „zgodne ze standardami Konwencji nakładającymi na państwo obowiązek zapewnienia poszanowania życia prywatnego oraz

[29] Na przykład, po kontroli wydana zostanie ocena pokontrolna zawierająca zalecenia dotyczące działań, a placówka zdrowia może w ciągu siedmiu dni wnieść zastrzeżenia do tej oceny, które muszą być rozpatrzone w przeciągu czternastu dni. Placówka zdrowia musi następnie poinformować Narodowy Fundusz Zdrowia, w przeciągu czternastu dni od daty sporządzenia oceny pokontrolnej, w jaki sposób wdroży zalecenia i jakie działania podejmie, lub dlaczego wstrzyma się od podjęcia działań.

[30] *Tysiąc p. Polsce*, § 118.

rodzinnego, ani też ze zobowiązaniem personelu medycznego do poszanowania praw pacjenta, określonych w prawie polskim."[31]

W swoich komunikacjach ze stycznia 2019 r. Polska ponownie wymienia obowiązujące ramy prawne dotyczące tajemnicy lekarskiej, które istniały już w czasie, gdy Trybunał wydawał wyrok w sprawie *P. i S.* i zwraca uwagę na niedawne wejście w życie unijnego ogólnego rozporządzenia o ochronie danych osobowych, które zapewnia poufność przetwarzania danych osobowych. Komunikacja zawiera również informacje na temat liczby skarg dotyczących złamania tajemnicy lekarskiej rozpatrywanych przez rejonowe komisje lekarskie w latach 2008 – 2016. Jednakże nie jest jasne, czy któraś z tych skarg była złożona przez kobietę domagającą się legalnej aborcji.

Polska twierdzi, że naruszenia prawa do tajemnicy medycznej pierwszej ze skarżących były „marginalne" i spowodowane „czynnikiem ludzkim". Jednak nie odnosi się do powodów, które stały za brakiem poszanowania przez personel medyczny tych przepisów prawnych i nie pociąga do odpowiedzialności winnych złamania tajemnicy lekarskiej. Polska nie podjęła skutecznych środków, by naprawić poważne błędy w nadzorze i wdrażaniu, które doprowadziły do naruszenia tajemnicy lekarskiej w tej sprawie.

Pomimo, że naruszenia poufności danych pacjenta w tej sprawie miały charakter bardzo poważny, nie zostały podjęte żadne środki aby pociągnąć do odpowiedzialności osoby winne i aby zapobiec podobnym naruszeniom w przyszłości. Dochodzenie w sprawie naruszenia tajemnicy lekarskiej zostało umorzone, gdyż władze nie były w stanie ustalić okoliczności oraz winnych tego naruszenia.[32] Nie zostały więc przeprowadzone żadne działania dyscyplinarne przeciwko osobom winnym naruszeń poufności danych pierwszej ze skarżących, nie zorganizowano żadnych programów szkoleniowych i nie wdrożono innych środków prewencyjnych. Niezwykle ważne jest, aby Państwo zadbało o to, by osoby winne naruszenia tajemnicy lekarskiej w tej sprawie były pociągnięte do odpowiedzialności, wysyłając tym samym jasny komunikat że takie naruszenia będą karane.

Zalecenia

W celu wykonania wyroku Trybunału w sprawie *P. i S.*, Polska musi niezwłocznie:

- Podjąć wymierne, konkretne działania, aby aktywnie egzekwować przestrzeganie przepisów regulujących prawa pacjenta i pociągać do odpowiedzialności osoby winne naruszeń tajemnicy lekarskiej, również poprzez wydanie jasno sformułowanych pisemnych wytycznych dla placówek i świadczeniodawców służby zdrowia na temat obowiązku przestrzegania przez nich poufności danych pacjenta w sprawach związanych ze zdrowiem reprodukcyjnym, włączając w to informację na temat kar przewidzianych za złamanie tego obowiązku.

[31] *P. i S. p. Polsce*, skarga nr 57375/08, § 133.
[32] DD(2014)258 – Komunikacja władz polskich – Raport z wykonanych działań – 29.11.2013 r., str. 3.

- Aktywnie egzekwować przepisy poprzez nałożenie odpowiednich kar i prowadzenie działań dyscyplinarnych w przypadku gdy placówki i świadczeniodawcy służby zdrowia uchybiają swoim obowiązkom.
- Nałożyć na wszystkich pracowników służby zdrowia wymóg podjęcia regularnych szkoleń poświęconych obowiązkowi poszanowania poufności i ochronie danych pacjenta.

6. Zapewnienie godnego traktowania młodych osób w dostępie do świadczeń z zakresu zdrowia reprodukcyjnego

W swoim wyroku Trybunał uznał że „bezbronność, młody wiek, poglądy i uczucia pierwszej ze skarżących nie zostały uwzględnione w należytym stopniu”[33] i że „pierwsza ze skarżących została potraktowana przez władze w sposób wysoce niewłaściwy a jej cierpienie osiągnęło minimalny stopień dotkliwości w myśl art. 3 Konwencji.”[34]

W swoich komunikacjach ze stycznia 2019 r., Polska nie określiła, jakie środki zamierza stosować, aby zapewnić godne traktowanie nieletnich, które domagają się dostępu do legalnej aborcji. Zamiast podejmowania proaktywnych środków niezbędnych do zapewnienia godnego traktowania nastolatek domagających się dostępu do legalnej aborcji, takich jak wprowadzenie systemu świadczeń przyjaznych młodym ludziom, Polska informuje o środkach odwoławczych, z których mogą skorzystać osoby, których prawa zostały naruszone. Polska nadal utrzymuje, że głównym środkiem ochrony prawnej kobiet i dziewcząt, które doznały poniżającego traktowania domagając się dostępu do legalnej aborcji jest procedura sprzeciwu zapisana w ustawie o prawach pacjenta.

Jednak zgodnie z uwagami zawartymi w punkcie 3 i w naszych wcześniejszych stanowiskach, procedura sprzeciwu nie jest ani właściwa ani skuteczna w odniesieniu do okoliczności sprawy *P. i S.* i upokarzającego traktowania skarżącej przez pracowników służby zdrowia.

Zalecenia

W celu wykonania wyroku Trybunału w sprawie *P. i S.*, Polska musi niezwłocznie:

- Wprowadzić na terenie całego kraju przyjazne młodym ludziom świadczenia z zakresu zdrowia reprodukcyjnego, które byłyby zgodne z wytycznymi Światowej Organizacji Zdrowia i normami praw człowieka oraz udzielane w sposób poufny i nieoceniający, również poprzez przyjęcie i szerokie rozpowszechnienie wytycznych dla pracowników służby zdrowia dotyczących zasad traktowania nastoletnich pacjentek, które domagają się dostępu do świadczeń związanych ze zdrowiem seksualnym i reprodukcyjnym, w tym legalnej aborcji.[35]

[33] *P. i S. p. Polsce*, skarga nr 57375/08, § 166.
[34] *P. i S. p. Polsce*, skarga nr 57375/08, § 168.
[35] ŚWIATOWA ORGANIZACJA ZDROWIA, ŚWIADCZENIA ZDROWOTNE PRZYJAZNE MŁODYM LUDZIOM: TWORZENIE KRAJOWYCH STANDARDÓW JAKOŚCI DLA ŚWIADCZEŃ ZDROWOTNYCH PRZYJAZNYCH MŁODYM LUDZIOM 7-8 (2012).

- Wprowadzić wymóg, aby wszyscy pracownicy służby zdrowia udzielający świadczeń z zakresu zdrowia reprodukcyjnego regularnie uczestniczyli w szkoleniach dotyczących odpowiedniego i nieoceniającego udzielania świadczeń z zakresu zdrowia reprodukcyjnego w sposób przyjazny młodym ludziom i stosownych międzynarodowych standardów praw człowieka, również tym wypracowanym przez Komitet Praw Dziecka ONZ.[36]
- Opublikować i szeroko rozpowszechnić informacje skierowane do nastolatków, zawierające wiarygodne i obiektywne treści dotyczące ich prawa dostępu do świadczeń z zakresu zdrowia reprodukcyjnego, które umożliwią im podejmowanie niezależnych decyzji dotyczących spraw reprodukcyjnych w oparciu o zdobytą wiedzę.
- Zreformować prawo w taki sposób, aby nastolatki mogły skutecznie ubiegać się o dostęp do świadczeń z zakresu zdrowia reprodukcyjnego bez pozwolenia rodziców zgodnie z ich rosnącą zdolnością.[37]

7. Zagwarantowanie kobietom i dziewczętom w dostępie do legalnej aborcji właściwego rozważenia i odpowiedniej informacji na temat korzystania z prawa do tego zabiegu

W sprawie *P. i S.* Trybunał orzekł że „efektywny dostęp do wiarygodnych informacji odnośnie warunków dostępu do legalnej aborcji oraz obowiązujących procedur ma bezpośrednie znaczenie w aspekcie korzystania z autonomii osobistej."[38] Trybunał stwierdził, że skarżące „nie otrzymały odpowiedniej i obiektywnej porady medycznej która w należyty sposób uwzględniałaby ich poglądy i życzenia."[39] Przeciwnie, Trybunał uznał, że skarżące otrzymały błędne i sprzeczne informacje o wymogach, które musiały spełnić po otrzymaniu zaświadczenia prokuratorskiego, potwierdzającego że nieletnia kwalifikuje się do zabiegu legalnej aborcji.

W swoich komunikacjach ze stycznia 2019 r., Polska podsumowuje obowiązujące regulacje prawne dotyczące zawodu lekarza i szeroko pojętego informowania pacjentów, również przez lekarzy i zakłady opieki zdrowotnej. Polska nie przedstawiła jednak informacji na temat podjętych lub zaplanowanych środków, mających na celu zapewnienie kobietom i nastolatkom domagającym się legalnej aborcji, w szczególności po napaści na tle seksualnym, właściwej i wiarygodnej informacji na temat korzystania z prawa do legalnej aborcji.

[36] Komitet Praw Dziecka, Komentarz ogólny nr 15 o prawie dzieci do korzystania z najwyższej możliwej jakości świadczeń opieki zdrowotnej (art. 24); Komentarz ogólny nr 20 (2016) o wdrażaniu praw dzieci w okresie dojrzewania.
[37] Komitet Praw Dziecka, Komentarz ogólny nr 20 o wdrażaniu praw dzieci w okresie dojrzewania, pkt 39; Specjalny Sprawozdawca ds. powszechnego prawa do korzystania z najwyższych dostępnych standardów zdrowia fizycznego i psychicznego, raport Specjalnego Sprawozdawcy ds. powszechnego prawa do korzystania z najwyższych dostępnych standardów zdrowia, Dainius Puras, p. 60, U.N. Doc. A/HRC/32/32 (2016).
[38] *P. i S. p. Polsce*, skarga nr 57375/08, § 111.
[39] *P. i S. p. Polsce,* skarga nr 57375/08, § 108.

Kobiety i nastolatki, zwłaszcza te, które zaszły w ciążę wskutek gwałtu i domagają się legalnej aborcji w Polsce, nadal napotykają wiele poważnych utrudnień w dostępie do odpowiedniej i obiektywnej informacji i opieki.

Według Trybunału, zapewnienie odpowiedniej i przystępnej informacji o aborcji kobietom i nastolatkom, które zaszły w ciążę wskutek napaści na tle seksualnym i które chcą ją przerwać ma decydujące znaczenie dla ich możliwości dochodzenia prawa do aborcji. Ciągły brak tej informacji może doprowadzić do tego, że niektóre kobiety i nastolatki zdecydują się na przeprowadzenie nielegalnej i potencjalnie niebezpiecznej aborcji lub będą zmuszone utrzymać ciążę do rozwiązania.

Pomimo poważnych konsekwencji, jaki niesie ze sobą ten brak informacji, Państwo nie powzięło żadnych skutecznych środków aby ułatwić kobietom i nastolatkom domagającym się legalnej aborcji po gwałcie dostęp do odpowiedniej i obiektywnej informacji.

Zalecenia

W celu wykonania wyroku Trybunału w sprawie *P. i S.*, Polska musi niezwłocznie:

- Przyjąć wytyczne dla lekarzy i zakładów opieki zdrowotnej dotyczące informowania o legalnej aborcji i jej dostępności dla kobiet i nastolatek, w szczególności tych, które padły ofiarą przemocy seksualnej.
- Dążyć do tego, aby wszyscy świadczeniodawcy służby zdrowia zostali przeszkoleni co do obowiązku informowania kobiet i nastolatek o tym, kiedy aborcja jest legalna, jak skorzystać z prawa do niej i gdzie można poddać się jej legalnemu zabiegowi.
- Upublicznić w łatwo dostępnej formie informację o prawie kobiet do aborcji, o samej aborcji i miejscach, gdzie można się jej poddać legalnie.

8. Wniosek

Od czasu wydania decyzji Komitetu Ministrów z września 2018 r., nie zostały podjęte żadne środki mające na celu wdrożenie zaleceń w sprawie *P. i S. p. Polsce* – lub innych dwóch sprawach – *Tysiąc p. Polsce* i *R.R. p. Polsce*. Po ponad dziesięciu latach od wydania pierwszego z tych wyroków – w sprawie *Tysiąc p. Polsce* (z 2007 r.), Polska nadal nie wykonała w pełni żadnego z nich.[40]

Komitet Ministrów przyznał, że sprawa *P. i S.* dotyczy „złożonych i/lub strukturalnych problemów" i w związku z tym wdrożenie wyroku powinno zostać objęte wzmocnionym nadzorem.[41] Pozostałe dwie sprawy zawierają wiele tych samych problemów strukturalnych,

[40] Komitet Ministrów Rady Europy nadal monitoruje wdrożenie trzech wyroków ETPCz, zob. *Tysiąc p. Polsce*, stan wykonania, dostępny na stronie https://bit.ly/2Nbqf7t; *R.R. p. Polsce*, stan wykonania, dostępny na stronie https://bit.ly/2Ilikb; oraz *P. i S. p. Polsce*, stan wykonania, dostępny na stronie https://bit.ly/2wJtDfs.

[41] Ósmy roczny raport Komitetu Ministrów (2014), Załącznik 2, str. 59, dostępny na stronie https://bit.ly/2nED5wz.

które od ponad dziesięciu lat utrudniają kobietom dostęp do legalnej aborcji i korzystanie z przysługujących im praw.

Przez ponad dwie dekady, liczne inne międzynarodowe i regionalne instytucje praw człowieka wielokrotnie zwracały uwagę na to, że polskie prawo aborcyjne i związana z nim praktyka nie przestrzegają praw człowieka kobiet i wzywały Polskę do zmiany prawa.[42]

Polska lekceważyła te wielokrotnie wyrażane opinie, ustalenia i zalecenia i nie podjęła żadnych realnych działań by wypełnić swoje zobowiązania wynikające z prawa międzynarodowego w zakresie praw człowieka. Nie przyjęła żadnych skutecznych środków aby zagwarantować kobietom swobodny dostęp do aborcji z zachowaniem ustawowych ram czasowych, w poszanowaniu ich godności i podstawowych praw człowieka.

Z uwagi na to, że Polska nadal nie podjęła żadnych skutecznych środków mających na celu wdrożenie tych trzech wyroków, co stanowi poważny problem, ponawiamy naszą prośbę, aby Komitet Ministrów kontynuował wzmocnioną kontrolę wykonania wyroku w sprawie *P. i S.* i aby włączył w tę procedurę również wdrożenie wyroków w sprawach *Tysiąc p. Polsce* i *R.R. p. Polsce* do czasu, gdy Polska zapewni kobietom i nastolatkom skuteczny dostęp do legalnej aborcji.

b. <u>Odpowiedź rządu z dnia 9 grudnia 2019 r.</u>

Ad. 1. Wstęp

W tej części komunikacji Centrum Praw Reprodukcyjnych i Federacja na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny podkreśliły między innymi, że dane statystyczne dotyczące liczby legalnych zabiegów przerywania ciąży w przypadku, gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie, że ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego, wskazują na brak wykonania wyroku Trybunału. Niska liczba w takim przypadku miała wskazywać, że kobiety, które zaszły w ciążę w wyżej wymienionych okolicznościach, mają trudności z dostępem do procedur przerywania ciąży.

Przepisy ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży określają przesłanki, spełnienie których uprawnia do wykonania zabiegu przerwania ciąży. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że przedmiotowe przepisy konstytuują uprawnienie do przeprowadzenia takiego zabiegu, a nie zobowiązanie do jego wykonania.

[42] Komitet Praw Człowieka, Wnioski końcowe: Polska, p. 8, U.N. Doc. CCPR/CO/82/POL2, (2004); Europejski Komitet Spraw Społecznych (ESCR), Wnioski końcowe: Polska, p. 28, U.N. Doc. E/C.12/POL/CO/5 (2009); Komitet Praw Dziecka (CRC), Wnioski końcowe: Polska, pp. 38-39, U.N. Doc. CRC/C/POL/CO/3-4 (2015); Komitet Przeciwko Torturom (CAT), Wnioski końcowe: Polska, p. 23, CAT/C/POL/CO/5-6 (2013); Europejski Komitet Spraw Społecznych (ESCR), Wnioski końcowe: Polska, p. 29, E/C.12/1/Add.82 (2002); Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet (CEDAW), Wnioski końcowe: Polska, p. 25, U.N. Doc. CEDAW/C/POL/CO/6 (2007); Wnioski końcowe: Polska, p. 37(a), U.N. Doc. CEDAW/C/POL/CO/7-8 (2014). Raport Nilsa Muižnieksa Komisarza Praw Człowieka Rady Europy po jego wizycie w Polsce w terminie 9-12 lutego 2016 r., p. 188, CommDH(2016)23; Specjalny Sprawozdawca ds. powszechnego prawa do korzystania z najwyższych dostępnych standardów zdrowia fizycznego i psychicznego, Anand Grover: Misja w Polsce (maj 2009 r.).

Dokonanie zabiegu przerwania ciąży w okolicznościach uprawniających do jego przeprowadzenia należy do wyłącznej decyzji kobiety. Dlatego też, liczba dokonanych zabiegów przerwania ciąży w przypadku, o którym mowa w art. 4a ust. 1 pkt 3 ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (a więc gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie, że ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego) nie może stanowić bezpośredniego odzwierciedlenia ogólnej liczby powstałych w danym roku ciąż będących wynikiem czynów zabronionych.

Ponadto do rozważanej części komunikacji zostały sformułowane liczne rekomendacje, które zostaną omówione poniżej.

Ad. 2. Odmowy przeprowadzenia zabiegu związane z kwestiami sumienia nadal utrudniają dostęp do legalnej aborcji

Autorzy komunikacji zwracają uwagę na konieczność zapewnienia, aby dostęp do zabiegów przerwania ciąży nie był ograniczany poprzez korzystanie przez lekarzy z tzw. „klauzuli sumienia". Podkreślają przy tym, że negatywny wpływ miał w tym zakresie wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 2015 r. (sygn. akt K 12/14). Trybunał uznał w nim za niezgodne z Konstytucją RP nałożenie na lekarza powstrzymującego się od wykonania świadczenia niezgodnego z jego sumieniem, obowiązku skierowania pacjentki do innego świadczeniodawcy lub poinformowania jej gdzie może uzyskać to świadczenie.

W związku z wejściem w życie ww. wyroku podjęta została analiza funkcjonowania przepisów w brzmieniu zmienionym przez wyrok Trybunału Konstytucyjnego pod kątem tego, czy zabezpieczają z jednej strony prawo lekarza do powstrzymania się od wykonania świadczenia, z drugiej zaś czy zapewniają pacjentowi uzyskanie świadczenia, do którego jest uprawniony (a także zapewniają realizację w tym przypadku prawa pacjenta do informacji). W jej wyniku uznano, że kwestia zapewnienia realizacji świadczeń oraz realizacji prawa pacjenta do informacji o możliwości uzyskania świadczenia jest w polskim porządku prawnym w sposób odpowiedni uregulowana. Uregulowania te mają charakter norm generalnych, odnoszą się zatem do wszystkich świadczeń, w tym zatem również zabiegów przerwania ciąży. W ich świetle odpowiedzialność w tym zakresie spoczywa na świadczeniodawcy – podmiocie leczniczym.

Jako że autorzy komunikacji wskazują na brak stosownych regulacji zobowiązujących podmiot leczniczy do przedmiotowych działań, należy w tym zakresie wskazać na obowiązujące przepisy ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej. Zgodnie z art. 14 ww. ustawy, podmiot wykonujący działalność leczniczą podaje do wiadomości publicznej informacje o zakresie i rodzajach udzielanych świadczeń zdrowotnych. Ponadto, każdy podmiot wykonujący działalność leczniczą, na wniosek pacjenta, udziela szczegółowych informacji na temat udzielanych świadczeń zdrowotnych, w szczególności informacji dotyczących stosowanych metod diagnostycznych lub terapeutycznych oraz jakości i bezpieczeństwa tych metod.

Równolegle należy zaznaczyć, że świadczeniodawcy, udzielając gwarantowanych świadczeń opieki zdrowotnej, wykonują zobowiązania umowne wynikające z umowy zawieranej w tym zakresie z Narodowym Funduszem Zdrowia. Obligatoryjne postanowienia umów zawieranych ze świadczeniodawcami zostały określone w ogólnych warunkach umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (dalej „OWU") stanowiących załącznik do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Zgodnie z art. 3 OWU, świadczeniodawca został zobowiązany do wykonywania umowy zgodnie z warunkami udzielania świadczeń określonymi w ustawie z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowych ze środków publicznych oraz przepisach wydanych na jej podstawie (w szczególności rozporządzeniach dotyczących świadczeń gwarantowanych), ogólnych warunkach oraz zgodnie ze szczegółowymi warunkami umów określonymi przez Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia, a także został zobowiązany do udzielania świadczeń z zachowaniem należytej staranności oraz do przestrzegania praw pacjenta. Co więcej należy wskazać, że zgodnie z art 9 ust. 1 OWU świadczeniodawca udziela świadczeń przez cały okres obowiązywania umowy, zgodnie z określonym w umowie harmonogramem pracy oraz planem rzeczowo-finansowym.

Podpisując umowę o udzielenie świadczeń opieki zdrowotnej, świadczeniodawca zobowiązuje się do realizacji wszystkich świadczeń określonych jako gwarantowane w stosownych rozporządzeniach wykonawczych do ustawy, w danym zakresie i rodzaju świadczeń, na jaki została zawarta umowa.

Wskazać także należy, że w przypadku braku możliwości udzielania świadczeń, której nie można było wcześniej przewidzieć, świadczeniodawca jest zobowiązany do niezwłocznego podjęcia czynności w celu zachowania ciągłości udzielania świadczeń (przekazania pacjenta do innego świadczeniodawcy realizującego wskazane świadczenie), powiadamiając jednocześnie oddział wojewódzki Narodowego Funduszu Zdrowia o tym zdarzeniu i podjętych czynnościach.

Ponadto, należy podkreślić, że zgodnie z art 8 OWU świadczeniodawca zapewnia udzielanie świadczeń w sposób kompleksowy, obejmujący wykonanie niezbędnych badań, w tym badań laboratoryjnych i diagnostyki obrazowej, oraz procedur medycznych związanych z udzielaniem tych świadczeń.

Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży w art. 4b przewiduje, że „osobom objętym ubezpieczeniem społecznym i osobom uprawnionym na podstawie odrębnych przepisów do bezpłatnej opieki leczniczej przysługuje prawo do bezpłatnego przerwania ciąży w podmiotach leczniczych". Wykaz świadczeń gwarantowanych związanych z przerwaniem ciąży jest określony w załączniku nr 1 do rozporządzenia Ministra z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu leczenia szpitalnego.

W związku z powyższym, w przypadku, gdy lekarz wykonujący zawód na podstawie stosunku pracy lub w ramach służby poinformuje świadczeniodawcę o odmowie udzielenia świadczenia w sytuacji określonej w art. 39 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, tzn. z powołaniem się na „klauzulę sumienia", świadczeniodawca jest zobowiązany do zapewnienia wykonania tego świadczenia w inny sposób. Sposób udzielania świadczeń zdrowotnych w danym podmiocie leczniczym powinien być zorganizowany w sposób zapewniający – z jednej strony – lekarzom warunki wykonywania zawodu zgodnie z ich sumieniem, z drugiej zaś – pacjentkom niezakłócony dostęp do świadczeń zdrowotnych, do których są uprawnione. Brak możliwości udzielenia świadczeń stanowi nienależyte wykonanie umowy, za które na świadczeniodawcę nałożona może zostać kara umowna zgodnie z przepisami art. 29 i n. OWU lub nawet rozwiązana umowa stosownie do przepisu art. 36 OWU.

Co do zasady zatem, wszystkie podmioty lecznicze (szpitale), które zawarły kontrakt z Narodowym Funduszem Zdrowia, mają obowiązek udzielania świadczeń w nim przewidzianych – w pełnym zakresie i zgodnie z obowiązującym prawem. Stosowanie „klauzuli sumienia" nie powinno tego obowiązku naruszać. Ponadto, istotnym jest również fakt, że sumienie jest kategorią indywidualną, na klauzulę sumienia powoływać się więc mogą tylko poszczególne osoby. Chodzi tu bowiem o prawo do swobodnego (tzn. wolnego od jakichkolwiek nacisków) samookreślenia w sprawach światopoglądowych, którego to warunku nie spełnia odmowa mająca charakter zbiorowy.

Reasumując, w przypadku, kiedy lekarz powstrzyma się od wykonania świadczenia zdrowotnego niezgodnego z jego sumieniem, obowiązek informacyjny odnośnie sposobu realizacji w tym zakresie umowy z Narodowym Funduszem Zdrowia leży po stronie świadczeniodawcy, tj. podmiotu leczniczego, w którym lekarz powstrzymał się od wykonania świadczenia niezgodnego z jego sumieniem. Jak wskazano powyżej odmowa przez świadczeniodawcę realizującego umowę w zakresie położnictwo-ginekologia wykonania zabiegu przerwania ciąży w przypadkach określonych w ustawie o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, z równoczesnym niewskazaniem podmiotu leczniczego, gdzie kobieta ma możliwość skorzystania z dostępu do przedmiotowego świadczenia, jest sytuacją nieprawidłowego realizowania zawartej umowy. Wszelkie zgłaszane skargi lub informacje o nieprawidłowym realizowaniu przez świadczeniodawców zawartych umów z Narodowym Funduszem Zdrowia, są podstawą do wszczęcia postępowania wyjaśniającego. Przykłady działań podejmowanych w tym zakresie przez Narodowy Fundusz Zdrowia zostały opisane w odpowiedziach na wcześniejsze komunikacje, a także materiałach przekazywanych Komitetowi Ministrów Rady Europy.

Ad. 3. Brak skutecznych procedur egzekwowania lub mechanizmów skargowych

Odnosząc się do wątpliwości odnośnie do przepisów regulujących prawo pacjenta do sprzeciwu wobec opinii albo orzeczenia lekarza, należy wskazać, że jest ono skutecznym środkiem ochrony prawnej m.in. dla kobiet, którym odmówiono przeprowadzenia zabiegu

przerwania ciąży bez względu na przesłankę warunkującą przeprowadzenie tego zabiegu wskazaną ustawie z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, jak również niezależnie od powodu odmowy jego wykonania. Odmowa wykonania przez lekarza takiego zabiegu, niezależnie od przesłanek warunkujących jego wykonanie w danym przypadku, wpływa na prawa pacjentki.

Prawo pacjenta do sprzeciwu zostało wprowadzone do polskiego porządku prawnego przepisami ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, przede wszystkim w celu wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Tysiąc p. Polsce*. Niemniej jednak, ma ono charakter generalny, to znaczy nie zostało zawężone wyłącznie do przypadku odmowy wykonania zabiegu przerwania ciąży w okolicznościach określonych przepisami ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży. Nadanie tej normie charakteru generalnego było działaniem celowym, którego intencją było zapewnienie ochrony wszystkich pacjentów, w sytuacji w której opinia lub orzeczenie lekarza ma wpływ na prawa lub obowiązki pacjenta wynikające z przepisów prawa (oraz w sytuacji, w której dla dochodzenia tych praw nie została przewidziana inna droga odwoławcza). Nie oznacza to w żaden sposób, że pacjentki w ciąży mają utrudniony dostęp do tejże procedury, nie oznacza również, że sposób jej sformułowania nie jest dostosowany do potrzeb okoliczności przewidzianych w cytowanej ustawie z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży.

Odnosząc się do zastrzeżenia dotyczącego terminu wyznaczonego Komisji Lekarskiej na rozpatrzenie sprzeciwu, należy wskazać, że zgodnie z art. 31 ust. 5 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta Komisja Lekarska wydaje orzeczenie niezwłocznie nie później, niż w terminie 30 dni od wniesienia sprzeciwu. Termin 30 dni jest zatem maksymalną granicą procedowania przez Komisję. Ponadto warto wspomnieć o tym, że pracownicy Biura Rzecznika Praw Pacjenta są wyczuleni na sytuacje, które wymagają szybkiego działania, co dobrze ilustruje czas ich rozpatrywania.

Odnosząc się do kwestii statusu orzeczenia Komisji Lekarskiej należy wskazać, że art. 31 ust. 5 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta przyznaje Komisji Lekarskiej uprawnienie do wydania orzeczenia lekarskiego. Stąd też Komisja Lekarska ma prawo do podtrzymania wydanego uprzednio orzeczenia lekarskiego, czy też wydanej opinii lekarskiej oraz do wydania orzeczenia o niezasadności danego orzeczenia lekarskiego, czy opinii lekarskiej. W ostatnim z ww. przypadków orzeczenie Komisji Lekarskiej staje się nowym orzeczeniem, czy też nowa opinią, mającą wpływ na prawa lub obowiązki pacjenta. Na jej podstawie zatem pacjent może skorzystać ze swoich uprawnień, np. z uprawnienia do przeprowadzenia zabiegu przerwania ciąży na podstawie przepisów ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunki dopuszczalności przerwania ciąży.

W komunikacji wskazano również, że lekarz nie jest prawnie zobowiązany do informowania pacjenta o powstrzymaniu się od wykonania świadczenia niezgodnego z sumieniem, o swojej

opinii co do tego, czy przypadek pacjentki spełnia okoliczności dopuszczające przeprowadzenie zabiegu przerwania ciąży oraz o prawie do wniesienia sprzeciwu.

W związku z powyższym, należy zwrócić uwagę na kilka kwestii. Po pierwsze, art. 41 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty nakłada na lekarza obowiązek prowadzenia indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta. Sposób prowadzenia i udostępniania dokumentacji medycznej przez lekarza określają przepisy ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Zgodnie z jej art. 25 ust. 2 w dokumentacji medycznej zamieszcza się informację o wydaniu opinii albo orzeczenia, o których mowa w art. 31 ust. 1, tj. takich, w stosunku do których przysługuje prawo do wniesienia sprzeciwu. Przedmiotową opinię stanowi, m.in. opinia, zgodnie z którą przypadek pacjentki nie wypełnia określonych stosownymi przepisami przesłanek dopuszczających przerwanie ciąży. Po drugie, zgodnie z art. 39 ustawy z dnia 5 grudnia 1993 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, lekarz ma prawo odwołać się do klauzuli sumienia powstrzymując się od wykonania określonych świadczeń zdrowotnych (a wyjątkiem sytuacji gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia), z tym że ma obowiązek uzasadnić i odnotować ten fakt w dokumentacji medycznej. Pacjent – w świetle art. 23 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta – ma prawo do dostępu do dokumentacji medycznej dotyczącej jego stanu zdrowia oraz udzielonych mu świadczeń zdrowotnych. Art. 11 ww. ustawy reguluje prawo pacjenta do informacji o prawach pacjenta określonych w tej ustawie oraz w przepisach odrębnych, uwzględniającej ograniczenia tych praw określone w tych przepisach. Podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych udostępnia tę informację w formie pisemnej, poprzez umieszczenie jej w swoim lokalu, w miejscu ogólnodostępnym. Przedmiotowe przepisy mają charakter norm generalnych, odnoszą się zatem do wszystkich świadczeń zdrowotnych (w tym również zabiegów przerwania ciąży) oraz ewentualnych przypadków powstrzymania się przez lekarza od ich udzielenia z uwagi konflikt sumienia. Dlatego, trudno zgodzić się z zastrzeżeniami autorów komunikacji o braku regulacji prawnych w omawianym obszarze.

Należy dodatkowo zaznaczyć, że ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, powołała centralny organ administracji rządowej w postaci Rzecznika Praw Pacjenta , który jest istotny z punktu widzenia ochrony praw wszystkich pacjentów(także małoletnich), w tym również kobiet w ciąży mających trudności w dostępie do zabiegu przerwania ciąży.

Przedmiotem działania Rzecznika Praw Pacjenta jest ochrona praw pacjenta określonych w rozważanej ustawie oraz w przepisach odrębnych.

Do zakresu działania Rzecznika należy m.in.:

1. prowadzenie postępowań w sprawach praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjentów;

2. prowadzenie postępowań w trybie art. 50-53 ustawy (przepisy te regulują możliwość podjęcia przez Rzecznika postępowania wyjaśniającego, jeżeli poweźmie wiadomość co najmniej uprawdopodabniającą naruszenie praw pacjenta);
3. w sprawach cywilnych wykonywanie zadań określonych w art. 55 ustawy;
4. współpraca z organami władzy publicznej w celu zapewnienia pacjentom przestrzegania ich praw, w szczególności z ministrem właściwym do spraw zdrowia;
5. przedstawianie właściwym organom władzy publicznej, organizacjom i instytucjom oraz samorządom zawodów medycznych ocen i wniosków zmierzających do zapewnienia skutecznej ochrony praw pacjenta;
6. współpraca z organizacjami pozarządowymi, społecznymi i zawodowymi, do których celów statutowych należy ochrona praw pacjenta;
7. analiza skarg pacjentów w celu określenia zagrożeń i obszarów w systemie ochrony zdrowia wymagających naprawy.

Ponadto, Rzecznik Praw Pacjenta – w odpowiedzi na kierowane pisemne wnioski, zgłoszenia mailowe, a także w związku z osobistymi wizytami pacjentów w siedzibie Biura Rzecznika Praw Pacjenta – udziela informacji związanych z szeroko pojętą problematyką kobiet w ciąży. W świetle powyższego, kobieta w ciąży (w tym także małoletnia), której odmówiono dostępu do przysługującego jej świadczenia lub naruszono inne jej prawo, ma możliwość zwrócenia się w tej kwestii również do Rzecznika Praw Pacjenta, który może podjąć w tej sprawie postępowanie wyjaśniające. Pacjentka, której odmówiono wykonania zabiegu przerwania ciąży może zatem – poza wniesieniem sprzeciwu wobec opinii albo orzeczenia lekarza– również tą drogą egzekwować swoje prawo.

Należy przy tym zauważyć, że sprawa *P. i S. p. Polsce* odnosi się do sytuacji, która miała miejsce na przełomie maja i czerwca 2008 r., a więc jeszcze przed wejściem w życie ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. *o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*. Skarżące nie miały zatem możliwości skorzystania z ochrony swoich praw w oparciu o przepisy i mechanizmy wprowadzone tą ustawą.

Ad. 4. Niewykonanie umów zawartych z Narodowym Funduszem Zdrowia.

Zobowiązania świadczeniodawców – podmiotów leczniczych wynikające z umów zawartych z Narodowym Funduszem Zdrowia zostały szczegółowo scharakteryzowane powyżej. Wszelkie zgłaszane skargi lub informacje o nieprawidłowym realizowaniu przez świadczeniodawców zawartych umów z Narodowym Funduszem Zdrowia, są podstawą do wszczęcia postępowania wyjaśniającego. Przykłady działań podejmowanych w tym zakresie przez Narodowy Fundusz Zdrowia zostały opisane w odpowiedziach na wcześniejsze komunikacje, a także materiałach przekazywanych Komitetowi Ministrów Rady Europy.

Regulacje w tym zakresie są tożsame dla wszystkich świadczeń zdrowotnych.

Ponadto, co również zaznaczono powyżej, w przypadku naruszenia prawa pacjenta do świadczenia zdrowotnego albo prawa pacjenta do informacji, zawsze można zwrócić się do Rzecznika Praw Pacjenta o pomoc.

Należy przy tym zaznaczyć, że od listopada 2018 r. w całym kraju, we wszystkich oddziałach Narodowego Funduszu Zdrowia zaczęła funkcjonować Telefoniczna Informacja Pacjenta – jeden wspólny numer telefonu dla Narodowego Funduszu Zdrowia oraz Biura Rzecznika Praw Pacjenta. „800 190 590" to dotychczasowy numer bezpłatnej ogólnopolskiej infolinii Rzecznika Praw Pacjenta. Telefoniczna Informacja Pacjenta jest jednoczasowo obsługiwana przez kilkudziesięciu pracowników oddziałów wojewódzkich Funduszu oraz Biura Rzecznika Praw Pacjenta. Nowy jednolity numer w całym kraju zastępuje kilkanaście numerów funkcjonujących do tej pory w oddziałach wojewódzkich Funduszu. Gwarantuje on uzyskanie szybkiej, kompleksowej i przejrzystej informacji dotyczącej funkcjonowania systemu ochrony zdrowia w Polsce.

Dzwoniąc pod numer 800 190 590 można dowiedzieć się m.in. jakie prawa przysługują osobie ubezpieczonej, czy też w jaki sposób można zgłosić naruszenie praw pacjenta.

Tylko w 2017 r. infolinie NFZ obsługiwały ok. 40 tysięcy połączeń miesięcznie. Z kolei liczba udzielonych porad dzięki infolinii Rzecznika Praw Pacjenta od momentu powstania urzędu (10 lat) przekroczyła 338 tys. Od początku funkcjonowania Telefonicznej Informacji Pacjenta (13 listopada 2018 r.) zarejestrowano 189 068 połączeń, tj. ponad 10 000 tygodniowo. Dzięki nowemu rozwiązaniu oczekuje się, że znacznie większa liczba pacjentów otrzyma odpowiednie informacje.

Ad. 5. Zagwarantowanie poufności informacji medycznych pacjenta

Obowiązujące w Polsce przepisy prawne w sposób szczegółowy regulują kwestię obowiązku personelu medycznego zachowania w tajemnicy informacji dotyczących pacjenta oraz kwestie odpowiedzialności za niezachowanie tej tajemnicy.

Obowiązek przestrzegania tajemnicy lekarskiej został uregulowany przede wszystkim przepisami:
1. ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty;
2. ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta;

Wynika on również z Kodeksu Etyki Lekarskiej.

Wprawdzie z powyższych regulacji – poza obowiązkiem zachowania tajemnicy lekarskiej – wynika również obowiązek lekarza do czuwania nad tym, by osoby asystujące lub pomagające mu w pracy przestrzegały tajemnicy zawodowej, a prawo pacjenta do tajemnicy informacji z nim związanych odnosi się wprost do wszystkich zawodów medycznych, niemniej jednak należy wskazać, że w przypadku zawodów o tym charakterze, innych niż zawód lekarza, obowiązek zachowania tajemnicy został uregulowany również w przepisach odrębnych. W odniesieniu do:

1. pielęgniarki i położnej – przepisem tym jest art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz. U. z 2018 r., poz. 123, z późn. zm.);
2. felczera - przepisem tym jest art. 7 ustawy z dnia 20 lipca 1950 r. o zawodzie felczera (Dz. U. z 2016 r., poz. 1618);
3. diagnosty laboratoryjnego - przepisem tym jest art. 29 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. *o* diagnostyce laboratoryjnej (Dz. U. z 2016 r., poz. 2245, z późn. zm.);
4. farmaceuty - przepisem tym jest art. 21 ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (Dz. U. z 2016 r., poz. 1496, z późn. zm.);
5. fizjoterapeuty - przepisem tym jest art. 9 ustawy z dnia 25 września 2015 r. o zawodzie fizjoterapeuty (Dz. U. z 2018 r., poz. 505, z późn. zm.);
6. psychologa - przepisem tym jest art. 14 ustawy z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów (Dz. U. poz. 763, z późn. zm.).

Ponadto, należy zaznaczyć, że w odniesieniu do czynności podejmowanych na gruncie ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, przepis art. 4c ust. 1 tej ustawy wprowadza dodatkowo odrębne zobowiązanie do zachowania tajemnicy, wskazując, że osoby wykonujące czynności wynikające z ustawy są obowiązane do zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym powzięły wiadomość w związku z wykonywaniem tych czynności, stosownie do odrębnych przepisów.

Co więcej, wzmocnienie ochrony danych osobowych pacjentów stanowi wejście w życie przepisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. Jest ono bezpośrednio stosowane we wszystkich Państwach Członkowskich Unii Europejskiej i wprowadza jednolite normy ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych, jako jednego z praw podstawowych.

Odnosząc się do praktycznej realizacji ww. przepisów należy wskazać, że w zakresie odpowiedzialności zawodowej lekarzy w latach 2008-2016 okręgowe sądy lekarskie prowadziły łącznie 28 spraw w przedmiocie złamania tajemnicy lekarskiej. W 17 z tych spraw orzeczono karę upomnienia, w 4 – nagany, a w 7 sprawach sąd orzekł o uniewinnieniu. Naczelny Sąd Lekarski orzekał w tym samym okresie w 17 takich sprawach, z których w 5 przypadkach orzekł karę upomnienia, w 1 – karę nagany, a w 1 – karę pieniężną. W 5 przypadkach orzekł o uchyleniu orzeczeń okręgowych sądów lekarskich, w 3 przypadkach o uniewinnieniu, a w 2 o umorzeniu.

Prawo pacjenta do tajemnicy informacji jest jednym z praw, których przestrzeganie na podstawie podjętych interwencji i stwierdzonych naruszeń analizuje również Rzecznik Praw Pacjenta. Zgodnie z danymi Rzecznika naruszenie tego prawa stwierdzono w 2013 r. w 2 przypadkach, w 2014 r. - w 4, w 2015 r. - w 11, w 2016 r. – w 7 i w 2017 r. w 8 przypadkach (co stanowiło odpowiednio od 1%-2% wszystkich naruszeń stwierdzonych w wyniku przeprowadzonych w tych latach postępowań wyjaśniających). Prawo pacjenta do tajemnicy informacji jest uznawane przez Rzecznika Praw Pacjenta za, co do zasady, przestrzegane.

W związku z powyższym, należy uznać, że przypadki naruszenia tajemnicy lekarskiej mają charakter incydentalny, spowodowany czynnikiem ludzkim. Taki charakter miało również naruszenie tajemnicy lekarskiej w sprawie *P. i S. p. Polsce*.

Ad. 6. Zapewnienie godnego traktowania młodych osób w dostępie do świadczeń z zakresu zdrowia reprodukcyjnego

Przepisy ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży mają charakter generalny, dotyczą zatem wszystkich pacjentek, w tym również małoletnich. Normy szczególne mające zastosowanie wobec tej grupy pacjentek odnoszą się do kwestii zgody na przeprowadzenie zabiegu. Zgodnie z art. 4a ust. 4 ww. ustawy w przypadku małoletniej do przeprowadzenia zabiegu przerwania ciąży jest wymagana pisemna zgoda jej przedstawiciela ustawowego. W przypadku małoletniej powyżej 13. roku życia jest wymagana również jej pisemna zgoda. W przypadku małoletniej poniżej 13. roku życia jest wymagana zgoda sądu opiekuńczego, a małoletnia ma prawo do wyrażenia własnej opinii. W razie braku zgody przedstawiciela ustawowego, do przerwania ciąży jest wymagana zgoda sądu opiekuńczego.

Kwestia przekazywania pacjentkom małoletnim informacji została natomiast uregulowana – również w sposób generalny (tj. odnoszący się do wszystkich sytuacji udzielania świadczeń, a więc również związanych z przerwaniem ciąży) – przepisami ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Zgodnie z art. 9 ww. ustawy pacjent, w tym małoletni, który ukończył 16 lat, lub jego przedstawiciel ustawowy mają prawo do uzyskania od osoby wykonującej zawód medyczny przystępnej informacji o stanie zdrowia pacjenta, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu, w zakresie udzielanych przez tę osobę świadczeń zdrowotnych oraz zgodnie z posiadanymi przez nią uprawnieniami. Pacjent, który nie ukończył 16 lat ma prawo do uzyskania od osoby wykonującej zawód medyczny informacji w zakresie i formie potrzebnej do prawidłowego przebiegu procesu diagnostycznego lub terapeutycznego.

Skutecznym środkiem ochrony prawnej m.in. dla kobiet, którym odmówiono przeprowadzenia zabiegu przerwania ciąży (w każdych okolicznościach przewidzianych w ustawie z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży) jest prawo pacjenta do sprzeciwu wobec opinii albo orzeczenia lekarza. Prawo to zostało wprowadzone do polskiego porządku prawnego przepisami ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, przede wszystkim w celu wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Tysiąc p. Polsce*. Ma ono charakter generalny, zapewnienia zatem ochronę wszystkim pacjentom (w tym również małoletnim) w sytuacji, w której opinia lub orzeczenie lekarza ma wpływ na ich prawa lub obowiązki wynikające z przepisów prawa (oraz w sytuacji, w której dla dochodzenia tych praw nie została przewidziana inna droga odwoławcza).

Zgodnie z informacjami przekazywanymi corocznie przez Rzecznika Praw Pacjenta liczba sprzeciwów rozpatrywanych przez Komisje Lekarską w latach 2013-2017 przedstawia się następująco:

2013 r. – Komisja Lekarska rozpatrzyła 2 sprzeciwy, w tym jeden z nich dotyczył wskazań do zabiegu przerwania ciąży. Został on uznany za bezzasadny;
2014 r. – Komisja Lekarska rozpatrzyła 5 sprzeciwów, z których 2 dotyczyły braku wskazań do zabiegu przerwania ciąży. Obydwa sprzeciwy zostały uznane za bezzasadne.
2015 r. – Komisja Lekarska rozpatrzyła 1 sprzeciw, dotyczył on braku wskazań do wykonania zabiegu przerwania ciąży. Sprzeciw został uznany przez Komisję Lekarską za bezzasadny.
2016 r. – Komisja Lekarska rozpatrzyła 2 sprzeciwy. Jeden z nich (wpłynął pod koniec 2015 r.) odnosił się do orzeczenia lekarskiego wskazującego na brak wskazań do wykonania zabiegu przerwania ciąży. Sprzeciw został uznany za bezzasadny.
2017 r. – Komisja Lekarska rozpatrzyła 1 sprzeciw, który nie odnosił się do odmowy przeprowadzenia zabiegu przerwania ciąży.

Należy również zaznaczyć, że od 2011 r. informacje w zakresie prawa pacjenta do zgłaszania sprzeciwu wobec opinii albo orzeczenia lekarza, w szczególności na temat wynikających z przepisów prawa wymogów formalnych wniesienia sprzeciwu, są dostępne na stronie internetowej Rzecznika Praw Pacjenta www.bpp.gov.pl w zakładce *„Prawo do zgłoszenia sprzeciwu”.* Na początku 2015 r. zamieszczone w zakładce informacje zostały doprecyzowane i rozszerzone, aby pacjenci mieli pełniejszą wiedzę na temat zasad i warunków wnoszenia sprzeciwu.

Jednocześnie, zgodnie z ustawą z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, pacjent ma prawo do informacji o prawach pacjenta określonych w tej ustawie oraz w przepisach odrębnych, uwzględniającej ograniczenia tych praw określone w tych przepisach. Podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych udostępnia tę informację w formie pisemnej, poprzez umieszczenie jej w swoim lokalu, w miejscu ogólnodostępnym. Obowiązek podmiotu w tym zakresie dotyczy wszystkich praw pacjenta, w tym także prawa do sprzeciwu wobec opinii albo orzeczenia lekarza.

Dodatkowo, jak kilkukrotnie już wskazywano, ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, powołała – istotny z punktu widzenia ochrony praw wszystkich pacjentów (również małoletnich), w tym również kobiet w ciąży mających trudności w dostępie do zabiegu przerwania ciąży – centralny organ administracji rządowej w postaci Rzecznika Praw Pacjenta. Kobieta w ciąży (w tym także małoletnia), której odmówiono dostępu do przysługującego jej świadczenia lub naruszono inne jej prawo, ma możliwość zwrócenia się w tej kwestii również do Rzecznika Praw Pacjenta, który może podjąć w jej sprawie postępowanie wyjaśniające. Pacjentka, której odmówiono wykonania zabiegu przerwania ciąży może zatem – poza wniesieniem sprzeciwu wobec opinii albo orzeczenia lekarza – również tą drogą egzekwować swoje prawo.

Odnosząc się do generalnego postulatu wprowadzenia świadczeń zdrowotnych z zakresu zdrowia prokreacyjnego dedykowanych małoletnim, należy wyjaśnić, że takie świadczenia są w Polsce udzielane. Przepisy ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu ambulatoryjnej opieki specjalistycznej, zapewniają małoletnim kobietom opiekę zdrowotną obejmującą dwa specjalistyczne świadczenia zdrowotne z zakresu ginekologii i położnictwa w postaci porady ginekologicznej dla dziewcząt oraz porady ginekologiczno-położniczej. W ramach tych dwóch porad jest zapewniana w szczególności opieka w zakresie zdrowia prokreacyjnego.

Dane na temat liczby wszystkich porad z ww. zakresu udzielonych w 2017 r. pacjentkom poniżej 18 roku życia obrazuje poniższa tabela.

Nazwa Odziału Wojewódzkiego NFZ	02.1450.001.02 świadczenia w zakresie położnictwa I ginekologii 02.1453.001.02 świadczenia w zakresie ginekologii dla dziewcząt			
	Pacjenci poniżej 18 roku życia			
	Wartość wykonywanych świadczeń	Liczba porad	Liczba kobiet objętych opieką	Liczba świadczeniodawców udzielających świadczeń
DOLNOŚLĄSKI	675 304	10 548	5 603	200
KUJAWSKO-POMORSKI	602 410	11 056	5 339	174
LUBELSKI	386 201	7 017	3 484	99
LUBUSKI	211 394	3 570	1 813	45
ŁÓDZKI	366 744	7 631	3 932	147
MAŁOPOLSKI	455 256	7 973	4 109	188
MAZOWIECKI	1 174 978	19 962	10 951	267
OPOLSKI	186 850	2 996	1 676	55
PODKARPACKI	397 119	7 114	3 511	117
PODLASKI	391 624	6 166	3 427	44
POMORSKI	516 094	8 479	4 509	124
ŚLĄSKI	993 629	18 486	9 194	368
ŚWIĘTOKRZYSKI	281 549	3 941	2 068	115
WARMIŃSKO-MAZURSKI	400 886	6 625	2 997	102
WIELKOPOLSKI	844 063	11 545	6 581	225
ZACHODNIOPOMORSKI	523 401	8 908	4 516	106
RAZEM	**8 407 502**	**142 017**	**73 710**	**2 376**

Źródło: Centrala Narodowego Funduszu Zdrowia

Ad. 7. Zagwarantowanie kobietom i dziewczętom w dostępie do legalnej aborcji właściwego rozważenia i odpowiedniej informacji na temat korzystania z prawa do takiego zabiegu

Odnosząc się do kwestii „odpowiedniego rozważenia" każdego przypadku pacjentki „starającej się o legalną aborcję" należy podkreślić, że w świetle ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty jednym z podstawowych obowiązków lekarza

jest wykonywanie zawodu, zgodnie ze wskazaniami aktualnej wiedzy medycznej, dostępnymi metodami i środkami zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, zgodnie z zasadami etyki zawodowej oraz z należytą starannością. Jest to zasada generalna mająca zastosowanie do wszystkich okoliczności związanych z wykonywaniem zawodu przez lekarza, zatem również do sytuacji udzielania świadczeń zdrowotnych pacjentce w ciąży, w odniesieniu do której wypełnione zostały przesłanki określone w art. 4a ust. 1 ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży.

Ponadto, zgodnie z art. 37 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, w razie wątpliwości diagnostycznych lub terapeutycznych lekarz z własnej inicjatywy bądź na wniosek pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego, jeżeli uzna to za uzasadnione w świetle wymagań wiedzy medycznej, powinien zasięgnąć opinii właściwego lekarza specjalisty lub zorganizować konsylium lekarskie. Gwarantuje to każdemu pacjentowi, w tym również kobiecie w ciąży, odpowiednie rozważenie jej sytuacji klinicznej.

Stosowne regulacje w tym zakresie zostały przewidziane również w zakresie stosowania prawa pacjenta do sprzeciwu wobec opinii albo orzeczenia lekarza. Zgodnie z przepisami rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 10 marca 2010 r. w sprawie Komisji Lekarskiej działającej przy Rzeczniku Praw Pacjenta, pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy może uczestniczyć w posiedzeniu Komisji Lekarskiej, z wyjątkiem części posiedzenia, w trakcie której odbywa się narada i głosowanie nad orzeczeniem, oraz udzielać informacji i wyjaśnień w sprawie.

Odnosząc się do kwestii odpowiedniego informowania pacjentów, należy wskazać, że polskie przepisy regulują zarówno prawo pacjenta do informacji, jak i związany z nim obowiązek informacyjny lekarza.

Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta w art. 9 wskazuje, że pacjent ma prawo do informacji o swoim stanie zdrowia. Pacjent, w tym małoletni, który ukończył 16 lat, lub jego przedstawiciel ustawowy mają prawo do uzyskania od osoby wykonującej zawód medyczny przystępnej informacji o stanie zdrowia pacjenta, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu, w zakresie udzielanych przez tę osobę świadczeń zdrowotnych oraz zgodnie z posiadanymi przez nią uprawnieniami. Po uzyskaniu ww. informacji, pacjent ma prawo przedstawić osobie wykonującej zawód medyczny swoje zdanie w tym zakresie. Pacjent małoletni, który nie ukończył 16 lat, ma prawo do uzyskania od osoby wykonującej zawód medyczny informacji w zakresie i formie potrzebnej do prawidłowego przebiegu procesu diagnostycznego lub terapeutycznego.

Dodatkowo, obowiązek informacyjny lekarza wynika z art. 31 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, zgodnie z którym lekarz ma obowiązek udzielać pacjentowi lub jego przedstawicielowi ustawowemu przystępnej informacji o jego stanie

zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu. Obowiązek ten dotyczy także pacjentów, którzy ukończyli 16 lat. Natomiast, jeżeli pacjent nie ukończył 16 lat lub jest nieprzytomny bądź niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji, lekarz udziela informacji osobie bliskiej w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta.

Pacjentowi, który nie ukończył 16 lat, lekarz udziela informacji w zakresie i formie potrzebnej do prawidłowego przebiegu procesu diagnostycznego lub terapeutycznego i wysłuchuje jego zdania.

Ponadto należy raz jeszcze zaznaczyć, że polskie przepisy regulują również kwestię informowania pacjentek o przysługujących im świadczeniach – odpowiedzialność w tym zakresie spoczywa na podmiocie leczniczym. Zgodnie z przepisami ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, podmiot leczniczy jest zobowiązany do podawania do wiadomości publicznej informacji o zakresie i rodzajach udzielanych świadczeń zdrowotnych. Dodatkowo na wniosek pacjenta, udziela on informacji szczegółowych na temat tych świadczeń, w tym na temat stosowanych metod diagnostycznych lub terapeutycznych oraz jakości i bezpieczeństwa tych metod.

3. Komunikacja Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *P. i S. p. Polsce* z dnia 6 marca 2019 r.

a) Treść komunikacji

W związku ze zbliżającym się 1340. posiedzeniem Komitetu Delegatów Ministrów ds. Praw Człowieka (CM-DH) (12-14 marca 2019 r.) dotyczącym m. in. wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *P. i S. p. Polsce*[43], przekazuję następującą komunikację Rzecznika Praw Obywatelskich Rzeczpospolitej Polskiej[44].

Rzecznik uważa, że dodatkowe informacje na temat dostępu kobiet do świadczeń związanych ze zdrowiem reprodukcyjnym w Polsce przedstawione poniżej zgodnie z Zasadą 9 ust. 2 Regulaminu Komitetu Ministrów w sprawie nadzoru nad wykonaniem wyroków i warunków zawierania ugód, zostaną uznane przez Komitet za potrzebne i przydatne w ocenie czy wyrok *P. i S. p. Polsce* został w pełni wykonany.

[43] Skarga nr 57375/08
[44] Zwany dalej Rzecznikiem

I. Dostęp do legalnej aborcji w ramach polskiego systemu ochrony zdrowia w przypadku nieprzestrzegania przez świadczeniodawców umów zawartych z Narodowym Funduszem Zdrowia

1. W komunikacji z 9 stycznia 2019 r. rząd stwierdził, że ustawa o działalności leczniczej z 15 kwietnia 2011 r.[45] oraz rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu leczenia szpitalnego[46], interpretowane łącznie, dostarczają pacjentkom wystarczających i pełnych informacji na temat dostępu do legalnej aborcji. Rząd stwierdza, że prawo pacjentek do przerwania ciąży jest wystarczająco chronione, ponieważ podmioty świadczące usługi zdrowotne mają „umowny obowiązek" przeprowadzania takich procedur. Rząd stoi na stanowisku, że w przypadku naruszenia umowy, Narodowy Fundusz Zdrowia ma prawo nałożyć karę finansową, która gwarantuje zapewnienie skutecznego dostępu do aborcji.
2. Rzecznik pragnie zauważyć, że zgodnie z danymi przekazanymi przez rząd, Centrala Narodowego Funduszu Zdrowia nie otrzymała żadnych skarg od pacjentek, którym odmówiono legalnego przerwania ciąży. **W związku z powyższym skuteczność środka odwoławczego na podstawie zobowiązania umownego nie była nigdy testowana w praktyce.**
3. Niemniej w opinii Rzecznika **wysoce wątpliwym jest, aby koncept zobowiązania umownego stanowił skuteczny środek odwoławczy dla kobiet, którym odmówiono aborcji**. Rzecznik pragnie zauważyć, że w takich przypadkach kluczowe znaczenie ma szybka reakcja właściwych organów, jako że termin legalnej aborcji jest bardzo krótki, tj. wynosi 12 tygodni w przypadku gwałtu i do 22-24 tygodni w przypadku upośledzenia płodu. Rzecznik wątpi czy nałożenie kary finansowej, która jest środkiem karnym stosowanym post factum, pomoże pacjentkom korzystać z prawa do otrzymania świadczenia medycznego we właściwym terminie.
4. Rzecznik pragnie ponadto zauważyć, że rząd nie przedstawił żadnych danych statystycznych na potwierdzenie faktu, że koncepcja zobowiązania umownego jest skuteczna w innych przypadkach. W opinii Rzecznika, aby ocenić skuteczność tego środka odwoławczego, potrzebne są dodatkowe informacje takie jak opisy przypadków, w których zobowiązanie umowne i/lub kara finansowa poprawiły dostęp do świadczenia medycznego, którego wcześniej odmówiono.

II. Dostęp do legalnej aborcji w polskim systemie ochrony zdrowia w przypadku powołania się lekarza na klauzulę sumienia

5. **W odniesieniu do kwestii dotyczącej klauzuli sumienia Rzecznik podtrzymuje argumenty podniesione w komunikacji z 31 sierpnia 2018 r.** Rzecznik ponownie informuje, że 7 października 2015 r. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że nałożenie obowiązku na lekarza, który odmawia wykonania pewnej procedury medycznej, którą uważa za nie do przyjęcia ze względu na sumienie, wskazania alternatywnego sposobu uzyskania dostępu do takiej procedury u innego lekarza lub w innej placówce medycznej,

[45] Dziennik Ustaw z 2018 r., poz. 2190
[46] Dziennik Ustaw z 2017 r., poz. 2295

stanowi nieproporcjonalne ograniczenie wolności sumienia lekarza. Rzecznik pragnie podkreślić, że od czasu kiedy wyżej wspomniane orzeczenie weszło w życie, **nie przyjęto żadnego rozwiązania w celu zapewnienia pacjentce, której odmówiono legalnego przerwania ciąży, informacji na temat tego, gdzie taki zabieg zostanie przeprowadzony**.

6. Rzecznik pragnie wyrazić swoje zaniepokojenie faktem, że rząd, a konkretnie Ministerstwo Zdrowia nie widzi potrzeby podjęcia działań ustawodawczych w tym obszarze[47].
7. W dniu 23 listopada 2018 r. grupa senatorów wystąpiła z propozycją wniesienia poprawek do istniejących regulacji w sprawie klauzuli sumienia.[48] Zgodnie z propozycją pacjentka, której odmówiono świadczenia zdrowotnego na podstawie klauzuli sumienia, miałaby otrzymać niezbędne informacje od placówek medycznych zapewniających świadczenia zdrowotne. Propozycja została pozytywnie zaopiniowana przez Rzecznika.[49]
8. **Rzecznik pragnie zauważyć, że dopóki odpowiednie rozwiązania nie zostaną przyjęte w przypadkach powoływania się na klauzulę sumienia, pacjentki będą pozostawione same sobie, bez informacji jakie kroki powinny podjąć, aby uzyskać świadczenie, do którego są uprawnione. W opinii Rzecznika taka sytuacja zrzuca niesłuszny ciężar na pacjenta i pokazuje brak szacunku wobec dziewcząt i kobiet, które znajdują się w bardzo trudnym położeniu.**

III. Dostęp do legalnej aborcji w polskim systemie ochrony zdrowia w sytuacji, gdy lekarz nie znajduje podstawy do przeprowadzenia legalnej aborcji i/lub odmawia wydania stosownego skierowania

9. Rzecznik podtrzymuje stanowisko wyrażone w komunikacji z 31 sierpnia 2018 r. Prawo pacjenta do wniesienia sprzeciwu do Komisji Lekarskiej działającej przy Rzeczniku Praw Pacjenta ma bardzo ogólny charakter i nie odpowiada we właściwy sposób potrzebom kobiet, które chcą uzyskać dostęp do legalnej aborcji.
10. Rzecznik pragnie wyrazić swoje zaniepokojenie bardzo niewielką liczbą sprzeciwów, które Komisja Lekarska rozpatrzyła w latach 2013-2017. Rzecznik pragnie zauważyć, że rząd nie przedstawił żadnego wyjaśnienia w sprawie niskiej liczby sprzeciwów.
11. Rzecznik podtrzymuje swoje stanowisko, że procedura sprzeciwu może być postrzegana przez kobiety chcące skorzystać z prawa do legalnej aborcji jako nadmiernie formalistyczna i długotrwała. Jest prawdopodobne, że w przypadku legalnej aborcji, gdzie bardzo ważny jest czas, pacjentki zrezygnują ze wszczynania postępowania z obawy, że Komisja Lekarska nie będzie w stanie terminowo rozpatrzyć ich sprawy oraz, że w związku z tym, przerwanie ciąży w terminie wskazanym w Ustawie o planowaniu rodziny okaże się niemożliwe.

---

[47] Pisma Rzecznika Praw Obywatelskich do Ministerstwa Zdrowia z 21 lipca 2014 r. (VII.812.5.2014) i 12 października 2015 r. (VII.812.5.2014); pisma Rzecznika Praw Obywatelskich do Przewodniczącego Komisji Parlamentarnej ds. Zdrowia z 22 lutego 2016 r. (VII.812.5.2014); do Premiera z 18 listopada 2016 r. (VII.5001.2.2016).

[48] Propozycja dostępna pod adresem: https://www.senat.gov.pl/gfx/senat/userfiles/_public/k9/dokumenty/druki/1000/1034.pdf

[49] Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich do Przewodniczącego Komisji Ustawodawczej z 27 grudnia 2018 r. (VII.5600.13.2018).

12. Należy zauważyć, że nawet jeżeli pacjentka uzyska pozytywną decyzję Komisji Lekarskiej potwierdzającą zasadność legalnej aborcji, jej sytuacja pozostaje niepewna. Przede wszystkim nie jest jasne, czy decyzja Komisji Lekarskiej byłaby wystarczająca, aby domagać się przeprowadzenia zabiegu przez ten sam podmiot świadczący usługi.
13. Wobec powyższego możliwe jest, że w sytuacji, gdy pacjentki spotkają się z odmową dostępu do legalnej aborcji w Polsce, będą szukać innych opcji. Jest prawdopodobne, że zdecydują się na przerwanie ciąży za granicą, jako że obecnie wiele klinik aborcyjnych na Słowacji oraz w Czechach oferuje profesjonalną i przystępną cenowo opiekę zdrowotną świadczoną przez polskojęzyczny personel. Biorąc pod uwagę stygmatyzację aborcji w Polsce, na takie rozwiązanie mogą zdecydować się również pacjentki, które napotkają trudności z zebraniem dodatkowych, niewymaganych przez prawo zaświadczeń medycznych lub gdy lekarz odmówi wydania decyzji lub skierowania.
14. Mając powyższe na uwadze, **Rzecznik pragnie zauważyć, że praktyczne zastosowanie przepisów Ustawy o planowaniu rodziny stoi w rażącej sprzeczności z teoretycznym prawem do aborcji**. Rzecznik uważa, że aby w pełni wykonać wyrok *P. i S. p. Polsce* należy niezwłocznie wprowadzić zmiany do procedury rozpatrywania sprzeciwu pacjentki, w szczególności w celu wyeliminowania nadmiernych formalności, braku możliwości złożenia sprzeciwu w przypadku odmowy wydania przez lekarza pisemnej opinii lub decyzji, lub kiedy pacjentce odmówiono wydania skierowania na badania. Należy również zapewnić, że sprzeciw w przypadku odmowy dostępu do legalnej aborcji zostanie rozpatrzony niezwłocznie, nie później niż w terminie 10 dni od złożenia sprzeciwu.

IV. Zapewnienie kobietom domagającym się dostępu do legalnej aborcji odpowiedniej opieki i informacji na temat kroków, które powinny podjąć w celu skorzystania z tego prawa, w szczególności jeśli ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego

15. W komunikacji z 9 stycznia 2019 r. rząd przedstawił ponownie ramy prawne dotyczące przerywania ciąży w Polsce, cytując przepisy ustawy z 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży,[50] tj. art. 4a ust. 1, 3 i 5 ustawy. W opinii rządu ustawa o planowaniu rodziny jasno reguluje podstawy do przeprowadzenia legalnej aborcji oraz kroki, które musi podjąć ofiara przemocy seksualnej, aby skorzystać z prawa do aborcji.
16. W opinii Rzecznika należy podkreślić, że w *P. i S. p. Polsce* Europejski Trybunał Praw Człowieka wyznaczył istotny standard w zakresie praw dziewcząt i kobiet, które były wykorzystywane seksualnie. ETPCz orzekł, że w sytuacji, gdy krajowe przepisy dopuszczają przerwanie ciąży powstałej w wyniku czynu zabronionego, istnieje pozytywne zobowiązanie płynące z art. 8 Konwencji zapewnienia ofiarom przemocy seksualnej **skutecznego dostępu do wiarygodnych informacji** na temat **nie tylko sytuacji, w których polskie prawo dopuszcza aborcję, ale również na temat kroków, które należy podjąć w celu jej przeprowadzenia**.[51]

[50] Dziennik Ustaw z 1993 r., nr 17, poz. 78, zwana dalej: ustawa o planowaniu rodziny.
[51] § 111.

17. Dlatego też Rzecznik uważa, że w świetle *P. i S. p. Polsce*, **na polskich władzach spoczywa obowiązek zapewnienia ofiarom wykorzystania seksualnego pełnych i kompleksowych informacji na temat ich praw, w tym możliwości przerwania ciąży**.
18. W związku z powyższym Rzecznik pragnie podkreślić, że Ustawa o planowaniu rodziny nie zapewnia ciężarnym kobietom i dziewczętom, w tym ofiarom przemocy seksualnej domagającym się przeprowadzenia legalnej aborcji, wystarczającej ochrony prawnej. Treść art. 4a ust 1,3 i 5 wskazuje jedynie, że przerwanie ciąży jest dopuszczalne w sytuacji, gdy ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego oraz że lekarz może przeprowadzić aborcję jedynie po potwierdzeniu okoliczności przez prokuratora, oraz po uprzednim przedstawieniu stosownego oświadczenia.
19. Rzecznik pragnie zauważyć, że Ustawa o planowaniu rodziny nie reguluje tego, kto jest odpowiedzialny za udzielenie ofierze przemocy seksualnej pełnych informacji na temat dostępnych opcji. Należy podkreślić, że **Ustawa o planowaniu rodziny nie nakłada żadnego obowiązku prawnego ani na prokuratora ani na funkcjonariuszy policji w zakresie poinformowania ofiary o jej prawie do przerwania ciąży. W ten sposób, w sytuacji zgłoszenia przypadku przemocy seksualnej, to ofiara musi zapytać, czy w jej przypadku przerwanie ciąży jest dopuszczalne oraz jakich formalności musi dopełnić, aby mogła uzyskać dostęp do aborcji.**
20. Należy ponadto odnotować, że taki obowiązek nie został ujęty w Wytycznych Prokuratora Generalnego z dnia 18 lutego 2015 r. dotyczących postępowania w sprawach o przestępstwo zgwałcenia[52], które zostały opracowane jako ustandaryzowana odpowiedź dla prokuratorów zajmujących się sprawami osób, które padły ofiarami przemocy seksualnej. Zgodnie z Wytycznymi prokurator ma jedynie obowiązek poinformowania ofiary o zakresie wsparcia, jakie oferuje Fundusz Pomocy Postpenitencjarnej.
21. Obowiązek poinformowania ofiary o możliwości przeprowadzenia aborcji nie został zawarty również w specjalnym protokole zatytułowanym „Procedura postępowania Policji z osobą, która doświadczyła przemocy seksualnej,"[53] który został wydany w 2015 r. przez Komendanta Głównego Policji. Mimo że Procedura postępowania porusza wiele istotnych kwestii, wskazuje w jaki sposób należy postępować w przypadkach gwałtu bez powodowania dodatkowego cierpienia ofiary oraz nakłada na funkcjonariuszy obowiązek informowania ofiary o jej prawie do leczenia profilaktycznego oraz terapii, możliwość przerwania ciąży nie została ujęta w dokumencie.
22. Rzecznik jest zaniepokojony faktem, że sytuacja, w której prokuratorzy lub funkcjonariusze policji mają obowiązek informowania jedynie o wybranych świadczeniach medycznych, wprowadza w błąd ofiary przemocy seksualnej co do zakresu ich praw.
23. **Rzecznik pragnie zauważyć, że informowanie o możliwości legalnego przerwania ciąży oraz o szczegółowych krokach, które należy podjąć, jest szczególnie istotne z punktu**

[52] *Wytyczne Prokuratora Generalnego z dnia 18 lutego 2015 r. dotyczące postępowania w sprawach o przestępstwo zgwałcenia*, PG VII 021/58/15, dostępne pod adresem: https://pk.gov.pl/wp-content/uploads/2015/12/caa677a9e35b8974824c0f80d405d6e7.pdf

[53] *Procedura postępowania Policji z osobą, która doświadczyła przemocy seksualnej* została wprowadzona po raz pierwszy w 2015 r. poprzez włączenie jej w Wytyczne nr 1 Komendanta Głównego Policji z 23 lipca 2015 r. w sprawie wykonywania niektórych czynności dochodzeniowo-śledczych przez policjantów.

widzenia ofiar przemocy seksualnej, jako że zabieg ten można przeprowadzić jedynie do 12 tygodnia ciąży.

24. **Mając na względzie powyższe, Rzecznik uważa, że nieuwzględnienie w prawie krajowym prawnego obowiązku informowania przez prokuratorów i funkcjonariuszy policji ofiar przemocy seksualnej o ich prawie do przerwania ciąży oraz o procedurze umożliwiającej dostęp do tego zabiegu stanowi poważne ryzyko naruszeń w przyszłości, podobnych do tych stwierdzonych w wyroku *P. i S. p. Polsce*.**

Rekomendacje Rzecznika

Mając na uwadze argumenty wskazane powyżej, w celu pełnego wdrożenia wyroku w sprawie *P. i S. p. Polsce*, Rzecznik zaleca, aby władze:

- Zapewniły, że ofiary przemocy seksualnej zgłaszając przypadek przemocy seksualnej, otrzymają ze strony funkcjonariuszy policji i/lub prokuratorów pełne i wiarygodne informacje o swoich prawach, w tym o prawie do legalnego przerwania ciąży. W opinii Rzecznika jest zatem niezbędne, aby włączyć powyższy obowiązek do „Wytycznych Prokuratora Generalnego z dnia 18 grudnia 2015 r. dotyczących postępowania w sprawach o przestępstwa zgwałcenia" oraz „Procedury postępowania Policji z osobą, która doświadczyła przemocy seksualnej".
- Wprowadziły procedury dla szpitali, określające kroki, które powinna podjąć pacjentka chcąca uzyskać dostęp do legalnej aborcji. Wprowadzenie takich procedur powinno zagwarantować, że kobiety otrzymają w odpowiednim czasie informacje o okolicznościach dopuszczających przeprowadzenie legalnej aborcji oraz o stanie płodu. Takie informacje powinny uwzględniać szczegóły dotyczące możliwości dostępu do legalnej aborcji, nawet jeśli pacjentce odmówiono przeprowadzenia legalnej aborcji w wyniku powołania się na klauzulę sumienia.
- Znowelizowały ustawę z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta w celu jasnego wskazania, że pacjent może wyrazić sprzeciw wobec opinii lekarza na temat możliwości przeprowadzenia legalnej aborcji. Nowelizacja powinna również pozwolić pacjentowi złożyć odwołanie w następujących przypadkach: (1) odmowy wydania opinii w sprawie możliwości przeprowadzenia legalnej aborcji, (2) odmowy wydania skierowania na badania lekarskie.
- Znowelizowały ustawę z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta w celu uproszczenia procedury sprzeciwu poprzez: (1) zniesienie wymogu wskazania konkretnego przepisu prawa (prawa lub obowiązku), którego dotyczyła opinia lekarza; (2) skrócenia procedury z 30 do 10 dni; (3) umożliwienie złożenia sprzeciwu w innej formie niż pisemnej – np. drogą elektroniczną; (4) w przypadku składania zeznań przez pacjentkę umożliwienie skorzystanie z pełnomocnika; (5) jasne wskazanie, że decyzja Komisji Lekarskiej zastępuje zaskarżoną opinię – tj. opinię o możliwości przeprowadzenia legalnej aborcji wydaną przez poprzedniego lekarza.

b. **<u>Odpowiedź rządu z dnia 9 grudnia 2019 r.</u>**

I. Dostęp do legalnej aborcji w ramach polskiego systemu ochrony zdrowia w przypadku nieprzestrzegania przez świadczeniodawców umów zawartych z Narodowym Funduszem Zdrowia

Świadczeniodawcy, udzielając gwarantowanych świadczeń opieki zdrowotnej, wykonują zobowiązania umowne wynikające z umowy zawieranej w tym zakresie z Narodowym Funduszem Zdrowia. Obligatoryjne postanowienia umów zawieranych ze świadczeniodawcami zostały określone w ogólnych warunkach umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (dalej „OWU") stanowiących załącznik do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Zgodnie z § 3 OWU, świadczeniodawca jest zobowiązany do wykonywania umowy zgodnie z warunkami udzielania świadczeń określonymi w ustawie z dnia 27 sierpnia 2004 r. w sprawie świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych oraz rozporządzeniach wykonawczych do niej (w szczególności dotyczących świadczeń gwarantowanych), ogólnych warunkach oraz zgodnie ze szczegółowymi warunkami umów określonymi przez Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia. Świadczeniodawca został także zobowiązany do udzielania świadczeń świadczeniobiorcom z zachowaniem należytej staranności oraz do przestrzegania praw pacjenta.

Ponadto należy wskazać, że zgodnie z § 9 ust. 1 OWU świadczeniodawca udziela świadczeń przez cały okres obowiązywania umowy, zgodnie z określonym w umowie harmonogramem pracy oraz planem rzeczowo-finansowym.

Podpisując umowę o udzielenie świadczeń opieki zdrowotnej, świadczeniodawca zobowiązuje się do realizacji wszystkich świadczeń określonych jako gwarantowane w stosownych rozporządzeniach wykonawczych do ustawy, w danym zakresie i rodzaju świadczeń, na jaki została zawarta umowa.

Wskazać także należy, że w przypadku braku możliwości udzielania świadczeń, której nie można było wcześniej przewidzieć, świadczeniodawca jest zobowiązany do niezwłocznego podjęcia czynności w celu zachowania ciągłości udzielania świadczeń (przekazania pacjenta do innego świadczeniodawcy realizującego wskazane świadczenie), powiadamiając jednocześnie oddział wojewódzki Narodowego Funduszu Zdrowia o tym zdarzeniu i podjętych czynnościach.

Ponadto, zgodnie z § 8 OWU świadczeniodawca zapewnia udzielanie świadczeń w sposób kompleksowy, obejmujący wykonanie niezbędnych badań, w tym badań laboratoryjnych i diagnostyki obrazowej, oraz procedur medycznych związanych z udzielaniem tych świadczeń.

Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży w art. 4b przewiduje, że „osobom objętym ubezpieczeniem społecznym i osobom uprawnionym na podstawie odrębnych przepisów do bezpłatnej opieki leczniczej przysługuje prawo do bezpłatnego przerwania ciąży w podmiotach leczniczych". Wykaz świadczeń gwarantowanych związanych z przerwaniem ciąży jest określony w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu leczenia szpitalnego.

W związku z powyższym, w przypadku, gdy lekarz wykonujący zawód na podstawie stosunku pracy lub w ramach służby poinformuje świadczeniodawcę o odmowie udzielenia świadczenia w sytuacji określonej w art. 39 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, tzn. z powołaniem się na „klauzulę sumienia", świadczeniodawca jest zobowiązany do zapewnienia wykonania tego świadczenia w inny sposób. Sposób udzielania świadczeń zdrowotnych w danym podmiocie leczniczym powinien być zorganizowany w sposób zapewniający – z jednej strony – lekarzom warunki wykonywania zawodu zgodnie z ich sumieniem, z drugiej – pacjentkom niezakłócony dostęp do świadczeń zdrowotnych, do których są uprawnione. Brak możliwości udzielenia świadczeń stanowi nienależyte wykonanie umowy, za które na świadczeniodawcę nałożona może zostać kara umowna zgodnie z przepisami § 29 i nast. OWU lub nawet rozwiązana umowa stosownie do przepisu § 36 OWU.

Co do zasady, wszystkie podmioty lecznicze (szpitale), które zawarły kontrakt z Narodowym Funduszem Zdrowia, mają obowiązek udzielania świadczeń w nim przewidzianych – w pełnym zakresie i zgodnie z obowiązującym prawem. Stosowanie „klauzuli sumienia" nie powinno tego obowiązku naruszać.

Istotnym jest również fakt, że sumienie jest kategorią indywidualną, na klauzulę sumienia powoływać się więc mogą tylko poszczególne osoby. Chodzi tu bowiem o prawo do swobodnego (tzn. wolnego od jakichkolwiek nacisków) samookreślenia w sprawach światopoglądowych, którego to warunku nie spełnia odmowa mająca charakter zbiorowy.

W konsekwencji w przypadku, kiedy lekarz powstrzyma się od wykonania świadczenia zdrowotnego niezgodnego z jego sumieniem, obowiązek informacyjny odnośnie sposobu realizacji w tym zakresie umowy z Narodowym Funduszem Zdrowia leży po stronie świadczeniodawcy, tj. podmiotu leczniczego, w którym lekarz powstrzymał się od wykonania tego świadczenia. Jak wskazano powyżej odmowa przez świadczeniodawcę realizującego umowę w zakresie położnictwo-ginekologia wykonania zabiegu przerwania ciąży w przypadkach określonych w ustawie o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerwania ciąży, z równoczesnym niewskazaniem podmiotu leczniczego, gdzie kobieta ma możliwość skorzystania z dostępu do przedmiotowego świadczenia, jest sytuacją nieprawidłowego realizowania zawartej umowy.

Wszelkie zgłaszane skargi lub informacje o nieprawidłowym realizowaniu przez świadczeniodawców zawartych umów z Narodowym Funduszem Zdrowia, są podstawą do

wszczęcia postępowania wyjaśniającego. Przykłady działań podejmowanych w tym zakresie przez Narodowy Fundusz Zdrowia zostały opisane w odpowiedziach na wcześniejsze komunikacje, a także w materiałach przekazywanych Komitetowi Ministrów Rady Europy. Regulacje w tym zakresie są tożsame dla wszystkich świadczeń zdrowotnych.

Ponadto, jak zaznaczono powyżej, w przypadku naruszenia prawa pacjenta do świadczenia zdrowotnego albo prawa pacjenta do informacji, o pomoc zawsze można zwrócić się do Rzecznika Praw Pacjenta.

Należy podkreślić, że w listopadzie 2018 r. w całym kraju, we wszystkich oddziałach wojewódzkich Narodowego Funduszu Zdrowia została uruchomiona Telefoniczna Informacja Pacjenta – jeden wspólny numer telefonu dla Narodowego Funduszu Zdrowia oraz Biura Rzecznika Praw Pacjenta. Numer „800 190 590" to dotychczasowy numer bezpłatnej ogólnopolskiej infolinii Rzecznika Praw Pacjenta. Telefoniczna Informacja Pacjenta jest jednoczasowo obsługiwana przez kilkudziesięciu pracowników oddziałów wojewódzkich Funduszu oraz Biura Rzecznika Praw Pacjenta. Nowy jednolity numer w całym kraju zastępuje kilkanaście numerów funkcjonujących do tej pory w oddziałach wojewódzkich Funduszu. Gwarantuje on uzyskanie szybkiej, kompleksowej i przejrzystej informacji dotyczącej funkcjonowania systemu ochrony zdrowia w Polsce.

Dzwoniąc pod numer 800 190 590 można dowiedzieć się m.in. jakie prawa przysługują osobie ubezpieczonej, w jaki sposób można zgłosić naruszenie praw pacjenta.

Tylko w 2017 r. infolinie Narodowego Funduszu Zdrowia obsługiwały ok. 40 tysięcy połączeń miesięcznie. Z kolei liczba udzielonych porad dzięki infolinii Rzecznika Praw Pacjenta od momentu powstania urzędu (10 lat) przekroczyła 338 tys. Od początku działania Telefonicznej Informacji Pacjenta (od 13 listopada 2018 r.) przeprowadzono 189 068 rozmów, tj. ponad 10 tys. połączeń tygodniowo. Przewiduje się, że dzięki nowemu rozwiązaniu zdecydowanie większa liczba Pacjentów będzie mogła uzyskać istotne dla siebie informacje.

II. Dostęp do legalnej aborcji w polskim systemie ochrony zdrowia w przypadku powołania się lekarza na klauzulę sumienia

Zobowiązania świadczeniodawców – podmiotów leczniczych wynikające z umów zawartych z Narodowym Funduszem Zdrowia zostały szczegółowo opisane w poprzedzających punktach. Należy podkreślić, że zgodnie z obowiązującymi przepisami po stronie podmiotu leczniczego leży zarówno zapewnienie dostępu do świadczenia, od udzielenia którego lekarz powstrzymał się ze względu na konflikt sumienia, jak i realizacja prawa pacjenta do informacji.

III. Dostęp do legalnej aborcji w polskim systemie ochrony zdrowia w sytuacji gdy lekarz nie znajduje podstawy do przeprowadzenia legalnej aborcji i/lub odmawia wydania stosownego skierowania

Sprzeciw wobec opinii albo orzeczenia lekarza jest skutecznym środkiem ochrony prawnej – m.in. dla kobiet, którym odmówiono przeprowadzenia zabiegu przerwania ciąży (we wszystkich okolicznościach przewidzianych ustawą o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerwania ciąży), wystawienia skierowania na badania prenatalne, a także w przypadku nieprzeprowadzenia badań prenatalnych, pomimo skierowania. Prawo pacjenta do sprzeciwu wobec opinii albo orzeczenia lekarza zostało wprowadzone do polskiego porządku prawnego przepisami ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, przede wszystkim w celu wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Tysiąc p. Polsce*.

Prawo to ma jednak charakter generalny, a więc nie zostało zawężone wyłącznie do przypadku odmowy wykonania zabiegu przerwania ciąży w okolicznościach określonych przepisami ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerwania ciąży. Nadanie tej normie charakteru generalnego było działaniem celowym, którego intencją było zapewnienie ochrony wszystkim pacjentom, w sytuacji w której opinia lub orzeczenie lekarza ma wpływ na prawa lub obowiązki wynikające z przepisów prawa (oraz w sytuacji, w której dla dochodzenia tych praw nie została przewidziana inna droga odwoławcza). Odmowa wykonania przez lekarza zabiegu przerwania ciąży – bez względu na przesłankę warunkującą przeprowadzenie tego zabiegu w danym przypadku, jak również niezależnie od powodu odmowy jego wykonania – wpływa na prawa pacjentki. Należy przy tym zauważyć, że w celu realizacji konstytucyjnej wolności sumienia i religii lekarz może powstrzymać się od wykonania świadczeń zdrowotnych niezgodnych z jego sumieniem (z wyjątkiem sytuacji, gdy zwłoka w udzieleniu pomocy lekarskiej mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia), jednakże fakt ten lekarz ma obowiązek uzasadnić i odnotować w dokumentacji medycznej.

Obowiązek ten odnosi się do każdej odmowy wykonania świadczenia z powodów sumienia lub religii, tj. do wszystkich okoliczności, w których dopuszczalne jest przeprowadzenie zabiegu przerwania ciąży. Każda taka odmowa, w związku z tym, że wymaga uzasadnienia i odnotowania w dokumentacji medycznej, a także z uwagi na fakt, że wpływa na prawo pacjentki do uzyskania świadczenia, powinna być traktowana jako opinia lekarza i może być przedmiotem sprzeciwu. Sprzeciw zatem jest w każdym takim przypadku mechanizmem odwoławczym, prowadzącym do egzekucji przysługującego prawa do świadczenia.

Odnosząc się do kwestii odpowiednio szybkiego rozpatrzenia wniesionego sprzeciwu należy wskazać, że zgodnie z art. 31 ust. 5 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta Komisja Lekarska wydaje orzeczenie niezwłocznie nie później, niż w terminie 30 dni od wniesienia sprzeciwu. Termin 30 dni jest zatem maksymalną granicą procedowania przez Komisję. Dodatkowo, pracownicy Biura Rzecznika Praw Pacjenta są wyczuleni na sytuacje,

które wymagają szybkiego działania, o czym świadczą harmonogramy prowadzonych w tym przedmiocie postępowań.

Należy przypomnieć, że przepisy ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, powołując Rzecznika Praw Pacjenta i wyposażając go w szerokie spektrum narzędzi działania przewidują również inne sposoby postępowania – za pośrednictwem tego organu – dla kobiet, którym odmówiono przeprowadzenia zabiegu przerwania ciąży. Dodatkowo, w celu ułatwienia kontaktu z Biurem Rzecznika Praw Pacjenta prowadzona jest ogólnopolska bezpłatna infolinia 800-190-590. Jak wskazano powyżej, od listopada 2018 r. jest to jeden wspólny numer telefonu dla Narodowego Funduszu Zdrowia oraz Biura Rzecznika Praw Pacjenta.

Odnosząc się do kwestii statusu orzeczenia Komisji Lekarskiej należy wskazać, że art. 31 ust. 5 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta przyznaje Komisji Lekarskiej uprawnienie do wydania orzeczenia lekarskiego. Stąd też Komisja Lekarska ma prawo do podtrzymania wydanego uprzednio orzeczenia lekarskiego, czy też wydanej opinii lekarskiej, oraz do wydania orzeczenia o niezasadności danego orzeczenia lekarskiego, czy opinii lekarskiej.

W ostatnim z ww. przypadków orzeczenie Komisji Lekarskiej staje się nowym orzeczeniem albo nową opinią, mającą wpływ na prawa lub obowiązki pacjenta. Na jej podstawie zatem pacjent może skorzystać ze swoich uprawnień, np. z uprawnienia do przeprowadzenia zabiegu przerwania ciąży na podstawie przepisów ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerwania ciąży.

IV. Zapewnienie kobietom domagającym się dostępu do legalnej aborcji odpowiedniej opieki i informacji na temat kroków, które powinny podjąć w celu skorzystania z tego prawa, w szczególności jeśli ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego

W tej części komunikacji Rzecznik Praw Obywatelskich wskazał na konieczność nałożenia na organy ścigania obowiązku informacyjnego wobec ofiar przemocy seksualnej, w zakresie dopuszczalności przerwania ciąży, jeżeli ciąża ta powstałaby w wyniku czynu zabronionego. W tym zakresie należy zaznaczyć, że ofiara takiego czynu zabronionego ma również z lekarzem, na którym spoczywa generalny obowiązek udzielania pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu.

4. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Bistieva i inni p. Polsce* z dnia 20 sierpnia 2019 r.

a. Treść komunikacji

Streszczenie

- W dniu 10 kwietnia 2018 r. Trybunał wydał wyrok w sprawie *Bistieva i inni p. Polsce,* wskazując, że doszło do naruszenia Artykułu 8 Konwencji; wyrok ten stał się ostateczny 10 czerwca 2019 r. Była to pierwsza (i jak dotąd jedyna) decyzja międzynarodowego organu w kwestii umieszczenia osób ubiegających się o azyl w strzeżonych ośrodkach w Polsce.
- Polski rząd przedstawił swoje uwagi w Raporcie z wykonania wyroku z dnia 11 czerwca 2019 r., gdzie stwierdził, między innymi, że środki alternatywne do detencji zostały przyjęte do polskiego porządku prawnego i są powszechnie stosowane oraz, że pracownicy Urzędu ds. Cudzoziemców zostali przeszkoleni w zakresie wyroku *Bistieva i inni p. Polsce*. W opinii rządu zastosowane środki generalne dają wystarczającą podstawę, by stwierdzić, że Polska dopełniła swoich obowiązków wynikających z Artykułu 46 ust. 1 Konwencji.
- Według Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (HFPC) i innych organizacji pozarządowych działających na rzecz praw człowieka zasada działania w najlepszym interesie dziecka nie jest w praktyce przestrzegana. Według Rzecznika Praw Dziecka, w latach 2014 i 2017, w ośrodkach detencyjnych umieszczono ponad 1100 dzieci. Liczne są również przypadki podobnych spraw detencyjnych zawisłych przed Trybunałem, dotyczących rodzin ubiegających się o azyl.
- A zatem, według Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka zachodzi konieczność wdrożenia środków, które pozwoliłyby zapobiec podobnym naruszeniom w przyszłości. W tym celu, pismo zawiera zalecenia podjęcia działań w celu prawidłowego wdrożenia wyroku *Bistieva*.

Zalecenia

- W opinii HFPC polskie władze powinny powziąć następujące działania, aby w pełni wdrożyć wyrok *Bistieva*:

- przeprowadzić szkolenie dla sędziów i funkcjonariuszy Straży Granicznej ze stosowania zasady działania w najlepszym interesie dziecka przy podejmowaniu decyzji o detencji, a także szkolenie na temat orzecznictwa ETPCz w tym zakresie;
- sporządzić i wdrożyć praktyczne wytyczne dotyczące konkretnych działań, jakie powinny być podejmowane przez Straż Graniczną oraz sądy krajowe w ramach oceny najlepszego interesu dziecka w oparciu o międzynarodowe prawo dotyczące praw człowieka oraz zalecenia Komitetu Praw Dziecka Organizacji Narodów Zjednoczonych;
- zapewnić, by sądy dokonywały oceny najlepszego interesu dziecka w każdej sprawie detencyjnej, łącznie z wysłuchaniem dziecka, zapewnieniem niezależnego badania psychologicznego i/lub medycznego w związku z wpływem detencji na samopoczucie dziecka;

- zapewnić, że decyzje o umieszczeniu rodziny w strzeżonym ośrodku zawierają także szczegółowe, indywidualne uzasadnienie sytuacji dziecka.

  – Zalecenia dla Komitetu:
- W celu uzyskania pełnego obrazu sytuacji dzieci w strzeżonych ośrodkach w Polsce Komitet powinien zażądać od Rządu przedstawienia dokładnych i bieżących statystyk nt. liczby dzieci cudzoziemskich w ośrodkach detencyjnych oraz zastosowanych alternatyw wobec detencji.
- Zwracamy się również z apelem, aby wykonanie wyroku *Bistieva p. Polsce* było omówione na następnym spotkaniu Komitetu.

1. Wprowadzenie

Helsińska Fundacja Praw Człowieka z siedzibą w Warszawie (Polska) przekazując wyrazy szacunku, chciałaby, zgodnie z Regułą 9 ust. 2 Regulaminu Komitetu Ministrów dotyczącą nadzoru nad wykonywaniem wyroków przedstawić Komitetowi Ministrów Rady Europy komunikację nt. Wykonywania przez polskie władze wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPCz, Trybunał) w sprawie *Bistieva i inni p. Polsce* (skarga nr 75157/14).

Helsińska Fundacja Praw Człowieka jest organizacją pozarządową założoną w 1989 r. Jej głównym celem jest promocja praw człowieka, rządów prawa oraz rozwój wolnego społeczeństwa w Polsce i innych państwach. HFPC aktywnie rozpowszechnia standardy zawarte w Konwencji ds. Ochrony Praw Człowieka i Podstawowych Wolności zwanej dalej Konwencją. HFPC czuwa także nad właściwym wykonywaniem wyroków ETPCz oraz działa na rzecz ochrony osób ubiegających się o azyl, uchodźców oraz migrantów.

W poniższej komunikacji HFPC odniesie się do rządowego Raportu z wykonania zawierającego informację odnośnie do środków podjętych w celu wdrożenia wyroku *Bistieva.* Skupimy się zwłaszcza na praktycznych aspektach wdrożenia środków innych, niż detencja oraz określenia najlepszego interesu dziecka w przypadkach umieszczenia osób ubiegających się o azyl w strzeżonych ośrodkach w Polsce. Przedstawimy również zalecenia dotyczące prawidłowego wykonania wyroku *Bistieva*, by zapobiec podobnym naruszeniom w przyszłości.

2. Wyrok *Bistieva i inni p. Polsce*

Sprawa dotyczyła zatrzymania czeczeńskiej rodziny z trójką małoletnich dzieci ubiegającej się o azyl. Trybunał orzekł, że władze polskie nie uznały zastosowania wobec tej rodziny administracyjnego środka detencyjnego jako środka ostatecznego. Nie uwzględniły również możliwych środków alternatywnych. Według ETPCz władze polskie nie wzięły pod uwagę dobra dzieci w tej sprawie. Trybunał orzekł, że działanie na rzecz najlepszego interesu dzieci nie może sprowadzać się jedynie do tego, że rodzina nie jest rozdzielona, oraz, że władze powinny podjąć wszystkie konieczne kroki, by, o ile to możliwe, ograniczyć detencję rodzin z dziećmi. Trybunał stwierdził też, że umieszczenie skarżących w zamkniętym ośrodku trwało

pięć miesięcy i dwadzieścia dni, podczas gdy przy detencji nieletnich władze powinny działać szybciej oraz wykazać się większą starannością. W konsekwencji Trybunał orzekł, że zatrzymanie rodziny stanowiło naruszenie artykułu 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

Należy zauważyć, że była to pierwsza (i jak dotąd jedyna) decyzja międzynarodowego organu dotycząca umieszczenia osób ubiegających się o azyl w ośrodku. A zatem, wyrok *Bistieva* powinien mieć istotne znaczenie w interpretacji krajowych zapisów dotyczących detencji w odniesieniu do osób ubiegających się o azyl, zwłaszcza w kwestii stosowania zasady najlepszego interesu dziecka.

3. Rządowy raport z wykonania

W dniu 11 czerwca 2019 r. rząd zaprezentował Komitetowi Ministrów Raport z wykonania zawierający informacje nt. środków podjętych w celu wdrożenia wyroku w sprawie *Bistieva i inni p. Polsce.*

Rząd wskazał, że w dniu 1 maja 2014 r. weszła w życie nowa ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Ustawa o cudzoziemcach). Nowe przepisy wprowadziły alternatywne wobec detencji środki, takie jak: obowiązek zgłaszania się, obowiązek wpłaty zabezpieczenia pieniężnego lub zamieszkiwania w wyznaczonym miejscu. Nowe prawo stanowi, że w przypadku uzasadnionego zatrzymania osoby wnioskującej o ochronę międzynarodową, Straż Graniczna jest w pierwszej kolejności zobowiązana ocenić, czy wystarczające będzie zastosowanie środków alternatywnych wobec zatrzymania. Ustawa o cudzoziemcach zmieniła również zapisy ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, która stanowi, że wnioskodawcę umieszcza się w ośrodku zamkniętym jedynie, gdy zastosowanie alternatywnych środków nie jest możliwe. Rząd uznał, że umieszczenie obcokrajowca w ośrodku detencyjnym powinno mieć miejsce jedynie w przypadkach ujętych w przepisach prawa, a także że powinno stanowić środek ostateczny. Sądy krajowe, orzekając o zastosowaniu detencji są również zobowiązane, by wziąć pod uwagę najlepszy interes dziecka.

Według rządu w przypadkach rodzin z dziećmi w pierwszej kolejności należy podejmować wobec obcokrajowców środki alternatywne. Rząd przedstawił dane statystyczne, które ilustrują powszechność zastosowania środków alternatywnych wobec cudzoziemców.

Rząd uznał również, że aby ustandaryzować procedury detencyjne, wprowadzono i wdrożono w 2015 r. Zasady postępowania Straży Granicznej z cudzoziemcami wymagającymi szczególnego traktowania. Zasady te definiują osoby wymagające szczególnego traktowania, do których zaliczają się m. in. dzieci, kobiety ciężarne, osoby o odmiennej orientacji seksualnej oraz osoby, które doświadczyły fizycznej lub psychicznej przemocy. Zasady wprowadzają system identyfikacji takich osób oraz wymieniają działania, jakie należy podjąć wobec tych osób.

Jak informuje rząd, wyrok został przetłumaczony na język polski i opublikowany na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości, a także w bazie HUDOC. Treść wyroku rozesłano pracownikom organu właściwego w sprawach azylowych.

Rząd stoi zatem na stanowisku, że zastosowane środki generalne są wystarczające, by stwierdzić, że Polska dopełniła zobowiązań wynikających z artykułu 46 ust. 1 Konwencji.

4. Uwagi HFPC, innych organizacji pozarządowych oraz krajowych instytucji ds. praw człowieka w sprawie stosowania detencji wobec dzieci

Należy przyznać, że środki alternatywne wobec detencji zostały wprowadzone do polskiego prawa krajowego i są używane w praktyce. Aczkolwiek statystyki przedstawione przez rząd w Raporcie z wykonania nie wskazują liczby dzieci obecnie umieszczonych w strzeżonych ośrodkach, stąd dane te nie mogą być traktowane jako w pełni obrazujące zjawisko detencji dzieci cudzoziemców ubiegających się o azyl. Trzeba także zauważyć, że doświadczenie organizacji pozarządowych oraz krajowych instytucji działających na rzecz praw człowieka pokazuje, że kwestia ta nadal budzi zastrzeżenia.

- **określenie najlepszego interesu dziecka i zastosowanie środków alternatywnych wobec detencji**

Zgodnie z informacją przedłożoną przez Rzecznika Praw Dziecka, w latach 2014-2017, w strzeżonych ośrodkach umieszczono 1103 dzieci.[54] Według dostępnych statystyk w 2018 r. detencję zastosowano łącznie wobec 248 dzieci, zarówno pozostających bez opieki, jak i dzieci przebywających z opiekunami.[55] Zgodnie z informacją pochodzącą z polskiej organizacji pozarządowej Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, dzieci stanowiły 25% osób umieszczonych w strzeżonych ośrodkach.[56]

W opinii Rzecznika Praw Dziecka liczba dzieci umieszczonych w strzeżonych ośrodkach jest bardzo duża, co rodzi pytanie, czy polskie władze przestrzegają zasady najlepszego interesu dziecka w praktyce, oraz czy alternatywne środki są priorytetowe wobec detencji. W ocenie Rzecznika sądy oceniają powierzchownie możliwość zastosowania alternatywnych środków. W wielu sprawach poddanych kontroli sądy stwierdzały *a priori, że* zastosowanie alternatywnych dla detencji środków nie jest możliwe, ponieważ rodzina nie uregulowała swojego wyjazdu z Polski podczas procedury azylowej. Rzecznik Praw Dziecka zauważył również, że sądy krajowe bardzo często utrzymywały, że zastosowanie alternatyw nie było możliwe z uwagi na fakt, że osoby ubiegające się o azyl nie miały miejsca zamieszkania w

[54] Rzecznik Praw Dziecka, Orzekanie o umieszczaniu małoletnich cudzoziemców w strzeżonych ośrodkach), dostępne pod adresem:
http://brpd.eov.pl/sites/default/files/2018 03 06 wyst prezesi.pdf
[55] Asylum Information Database, Poland, Detention of vulnerable applicants [Detencja cudzoziemców wymagających szczególnego traktowania], dostępne pod adresem: https://www.asvlumineurope.ore/reports/countrv/poland/detention-asylum-seekers/legal-framework-detention/detention-vulnerable
[56] Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, *Rusza Kampania Zakładnicy Systemu*, dostępne pod adresem: https://interwencjaprawna.pl/detencia

Polsce, ignorując jednocześnie fakt, że przysługuje im pobyt w ośrodkach recepcyjnych na czas trwania procedury azylowej.[57]

Zgodnie z wynikami badań przeprowadzonymi przez HFPC na zlecenie Wysokiego Komisarza ds. Uchodźców przy ONZ[58], orzekając w sprawie detencji rodzin z dziećmi, sądy krajowe rzadko brały pod uwagę sytuację dziecka. Władze krajowe zazwyczaj nie traktowały dziecka jako indywidualnego uczestnika postepowania i nie badały dogłębnie jego sytuacji. W większości przypadków poddanych kontroli sądy oceniały wyłącznie sytuację rodzica (ów), ignorując obecność dziecka.

Ponadto w znacznej większości badanych spraw najlepszy interes dziecka nie był badany czy poddany należytej ocenie. W tych nielicznych przypadkach, w których sądy krajowe brały pod uwagę interes dziecka, ograniczając się do oświadczenia, że umieszczenie dziecka w strzeżonym ośrodku razem z rodzicami odpowiada jego najlepszemu interesowi. Doświadczenia organizacji Stowarzyszenie Interwencji Prawnej również pokazują, że podczas badania najlepszego interesu dziecka, dla sądów krajowych wystarczający był fakt, że ośrodki zapewniają uchodźcom pomoc medyczną i psychologiczną oraz, że lekarz świadczący pomoc medyczną w ośrodkach detencyjnych wydaje zaświadczenie lekarskie o braku przeciwskazań do dalszego zatrzymania.[59]

Zgodnie z polskimi przepisami prawa Straż Graniczna posiada kompetencje, by samodzielnie decydować o zastosowaniu alternatywnych dla detencji środków i w takich przypadkach nie przedkłada sądowi wniosku o umieszczenie cudzoziemca w ośrodku strzeżonym. Jak wspomniano wcześniej, środki alternatywne do detencji są stosowane przez Straż Graniczną w przypadkach rodzin z dziećmi ubiegających się o azyl. Niemniej badania HFPC wykazały, że żadna z decyzji Służby Granicznej o zastosowaniu środków nie pozbawiających wolności nie odnosiła się bezpośrednio do zasady najlepszego interesu dziecka. Pomimo że najlepszy interes dziecka mógł być dla organów imigracyjnych czynnikiem branym pod uwagę w decyzji o zastosowaniu alternatywnych środków do wystąpienia o sądowy nakaz zatrzymania, nie uwzględniono go w uzasadnieniu żadnej badanej decyzji.

W sierpniu 2019 r. Komitet Narodów Zjednoczonych przeciwko Torturom („CAT") przekazał swoje uwagi do sprawozdania przedstawionego przez Polskę. CAT wyraził zaniepokojenie faktem, że rodziny z dziećmi oraz małoletni bez opieki powyżej 15 roku życia są umieszczani w ośrodkach detencyjnych wymagających poprawy warunków. Z tego względu CAT zalecił

[57]Rzecznik Praw Dziecka, Orzekanie (...).

[58]HFPC, UNHCR, Research on the applicability of the best interests of the child principle as the primary consideration in detention decisions as well as the alternatives to detention, dostępne pod adresem: http://www.hfhr.pl/en/hfhrs-studv-on-immiBration-detention-of-families-for-unhcr. Podczas badania prawnicy HFPC przyjrzeli się 96 sprawom sądowym dotyczącym zatrzymania rodzin z dziećmi, jak i 84 postępowaniom prowadzonym przez Straż Graniczną pod kątem stosowania środków alternatywnych do detencji. Badanie dotyczyło spraw prowadzonych pomiędzy 1 maja 2014 r. a 31 lipca 2016 r.

[59]Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, SIP w działaniu: RAPORT 2018 r., dostępny pod adresem: https://interwencjaprawna.pl/wp-content/uploads/2019/05/raport_sip_w_dzialaniu_2019R.pdf

Polsce powstrzymanie się od umieszczania osób wymagających międzynarodowej ochrony, a w szczególności dzieci, w ośrodkach detencyjnych.[60]

- **materiał dowodowy wykorzystywany przez sądy przy ocenie najlepszego interesu dziecka**

Według badania przeprowadzonego przez HFPC ocena sytuacji dziecka przez sądy krajowe zawsze opierała się na dokumentacji przedstawionej przez Straż Graniczną. W żadnym z poddanych analizie przypadków sądy nie skorzystały z leżącej w ich kompetencji możliwości zlecenia niezależnego medycznego lub psychologicznego badania dziecka, lub wysłuchania go w toku sprawy, co jest niezgodne z artykułem 12 Konwencji o Prawach Dziecka.

Jak podaje Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, w przypadkach detencji dzieci sądy lekceważyły również opinie niezależnych psychologów potwierdzające negatywny wpływ detencji na samopoczucie dziecka, co stało w sprzeczności z opiniami przedstawionymi przez Straż Graniczną. Jedynie w jednym przypadku znanym tej organizacji sąd okręgowy powołał swojego niezależnego psychologa, by ocenić wpływ detencji na samopoczucie dziecka i w konsekwencji zwolnił rodzinę ze strzeżonego ośrodka[61].

W opinii Rzecznika Praw Dziecka, w celu prawidłowego określenia najlepszego interesu dziecka, sądy powinny powoływać niezależnych psychologów, co w praktyce niemal się nie zdarza[62].

- **okres pobytu dzieci w ośrodkach detencyjnych**

We wszystkich przypadkach analizowanych przez HFPC w ramach przywoływanego badania, zastosowano maksymalny okres detencji. Według dostępnych danych, w pierwszej połowie 2018 r., średni czas detencji dziecka wynosił 115 dni (podczas gdy w strzeżonym ośrodku w Kętrzynie nawet 166 dni)[63].

Należy zaznaczyć, że w opinii organizacji pozarządowych oraz Rzecznika Praw Dziecka, administracyjna detencja dziecka nigdy nie leży w jego najlepszym interesie i zawsze stanowi naruszenie praw nieletnich. Nawet gdy stosuje się detencję krótkotrwałą, może mieć ona trwały, negatywny wpływ na stan psychiczny dziecka, oddziałujący na jego dalszy rozwój[64].

---

[60] Komitet Przeciwko Torturom, Uwagi końcowe do 7. Sprawozdania Polski, dostępne pod adresem: https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CAT/Shared%20Documents/POL/CAT_C_POL_CO_7_35715_E.pdf

[61] Stowarzyszenie Interwencji Prawnej. SIP w działaniu…

[62] Rzecznik Praw Dziecka, Orzeczenie (…)

[63] Asylum Information Database, Poland, Detention of vulnerable applicants, dostępny pod adresem: https://www.asvlumineurope.orK/reports/coiintrv/poland/detention-asvlum-seekers/leEal-framework-detention/dełention-yulnerable

[64] Rzecznik Praw Dziecka, Orzeczenie (…), HFPC, Raport z 2018 r., *Prawa osób pozbawionych wolności*, dostępny pod adresem: http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2018/07/Report-SPT-EN-FIN.pdf

- **sprawy detencyjne małoletnich zawisłe przed ETPCz**

Obecnie przed ETPCz toczy się kilka spraw o bezprawną detencję rodzin z dziećmi ubiegających się o azyl:

- sprawa *Bilalova p. Polsce* (nr 23685/14) zakomunikowana w 2014 r.: sprawa dotyczy zatrzymania czeczeńskiej rodziny ubiegającej się o azyl (samotnej matki z pięciorgiem dzieci). Według skarżącej władze krajowe nigdy prawidłowo nie oceniły najlepszego interesu dziecka, ani nie rozważyły zastosowania środków alternatywnych wobec detencji. W dniu 6 września 2018 r. polski rząd złożył jednostronne oświadczenie potwierdzające naruszenie artykułu 8 Konwencji w tej sprawie.
- połączone skargi *A. B. p. Polsce* (nr 15845/15) i *T.K. i S.B. p. Polsce* (nr 56300/15) zakomunikowana w 2016 r.: Sprawa dotyczy detencji ubiegającej się o azyl rodziny z dziećmi z Czeczenii. Według skarżących detencja ich nowonarodzonego syna z pewnością nie była w najlepszym interesie dziecka, gdyż w ośrodku detencyjnym poważnie zachorowało.
- skarga *M. Z. i inni p. Polsce* (nr 79752/16) zakomunikowana w 2018 r.: Sprawa dotyczy rodziny z Tadżykistanu (matki z dwójką niemowląt), którą umieszczono w strzeżonym ośrodku, pomimo, że stan fizyczny i psychiczny matki wskazywał, że była ofiarą przemocy, a jej stan zdrowia pogorszył się jeszcze w wyniku detencji. Skarżący podnieśli również fakt, że orzekając o detencji władze nie dopełniły starań, by właściwie ocenić wpływ detencji na dzieci.
- skarga *R.M. i inni p. Polsce* (nr 11247/18) zakomunikowana w 2019 r.: Sprawa dotyczy detencji rodziny ubiegającej się o azyl (matki z trójką dzieci) przekazanej do Polski na mocy rozporządzenia Dublin III. Rodzina skarżyła się, że przetrzymywano ją ponad siedem miesięcy pomimo potwierdzonych przez psychologa problemów psychicznych jednego z dzieci. Rodzina skarżyła się także na naruszenie ich praw proceduralnych podczas postępowania detencyjnego.
- skarga *Z.E. i inni p. Polsce* (nr 4457/18) jeszcze nie zakomunikowana: sprawa dotyczy samotnej matki z czwórką dzieci w wieku 17, 14, 11 i 10 lat. Według skarżącej dzieci były ofiarami przemocy domowej. Skarżący twierdzą również, że okres ich detencji w ośrodku został przedłużony, pomimo przedłożenia sądom opinii niezależnych psychologów, które wskazywały na szkodliwość detencji dla dzieci. Ostatecznie rodzina została zwolniona po dziesięciu miesiącach pobytu w strzeżonym ośrodku, kiedy sąd krajowy zdecydował, by powołać niezależnego psychologa. Biegły ustalił, że dalsza detencja przeczy najlepszemu interesowi dzieci.

- **przypadki detencji dzieci przed sądami krajowymi**

W marcu 2017 r. Sąd Najwyższy RP przyznał odszkodowanie rodzinie ubiegającej się o azyl (samotnej matce z dwójką dzieci) za straty moralne, jakie poniosła ona podczas niezgodnego z prawem umieszczenia w ośrodku strzeżonym. Chociaż rodzina poinformowała funkcjonariuszy Straży Granicznej o dotkliwej przemocy, jakiej doznała w kraju swojego pochodzenia, jej członkowie nie zostali uznani za ofiary tortur i innych form poważnej przemocy. Sąd Najwyższy rozpatrując sprawę o odszkodowanie, podkreślił, że sądy są

zobowiązane powoływać biegłego przy ocenie wpływu detencji na stan psychiczny obcokrajowca[65].

Inną sprawą, którą zajmowała się HFPC był przypadek czeczeńskiej rodziny (samotnego ojca z dziećmi w wieku 4 i 6 lat) umieszczonej w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców w Białej Podlaskiej po przekazaniu ich do Polski na mocy rozporządzenia Dublin III. Pomimo kilkukrotnego przedłużania okresu detencji przez sądy, nigdy prawidłowo nie oceniono najlepszego interesu dzieci. Orzeczenia sądów oparte były wyłącznie na oświadczeniach wydanych przez Straż Graniczną, wskazujących na brak jakichkolwiek przeciwskazań wobec dalszej detencji dzieci. W międzyczasie dokumentacja medyczna znajdująca się w ośrodku ujawniła, że dzieci źle znosiły pozbawienie wolności[66].

Szereg przypadków detencji ubiegających się o azyl rodzin z dziećmi ujawnił też Krajowy Mechanizm Prewencji podczas wizyt w strzeżonych ośrodkach. Jedna ze spraw dotyczy ubiegającej się o azyl czeczeńskiej rodziny (samotnej matki z trójką dzieci w wieku 5, 8 i 9 lat). Według KMP kobieta zeznała, że w kraju pochodzenia była torturowana, a jedno z dzieci stało się również ofiarą przemocy podczas nalotu policji na ich dom (dziecku przestrzelono stopę). Eksperci KMP stwierdzili, że na stopie dziecka są nieregularne blizny. KMP doniosło również o wielu innych przypadkach detencji ubiegających się o azyl rodzin z dziećmi, w których rodzice zostali zidentyfikowani jako ofiary tortur i cierpiący na zespół stresu pourazowego[67].

5. Zalecenia HFPC

Mając na względzie powyższą argumentację, HFPC oczekuje, że Komitet Ministrów uwzględni ją podczas nadzoru wykonania wyroku w sprawie *Bistieva.*

W naszej opinii środki generalne powzięte przez polskie władze nie są wystarczające, by zapobiec dalszym naruszeniom Konwencji podobnym do tych, odnoszących się do wyroku *Bistieva p. Polsce*. Doświadczenia organizacji pozarządowych oraz krajowych instytucji na rzecz praw człowieka pokazują, że zmiany legislacyjne nie były wystarczające, jako że nie zawsze znajdują one zastosowanie w praktyce. Sytuacja dzieci nie jest analizowana przez sądy właściwie. Sądy nie poddają analizie indywidualnej sytuacji dziecka, traktując je jak „dodatek" do sprawy rodzica. Ponadto sądy krajowe ani nie wysłuchują dzieci, ani nie zarządzają ich badania przez niezależnych biegłych. Orzekając o detencji dzieci, sądy krajowe rzadko stosują zasadę najlepszego interesu dziecka. W rzadkich przypadkach, gdy zasada dobra dziecka była analizowana przez sądy krajowe, ograniczały się one zazwyczaj do

[65] W oparciu o informacje dostępne pod adresem: https://www.asylumineurope.org/reports/country/poland/detention-asylum-seekers/legal-framework-detention/detention-vulnerable

[66] HFPC interweniuje w sprawie detencyjnej ojca z dwójką dzieci: http://www.hfhr.pl/en/hfhr- intervenes-in-case-of-detention-of-father-with-two-children/

[67] Rzecznik Praw Obywatelskich (Ofiary tortur nie powinny przebywać w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców), dostępne pod adresem: https://www.rpo.Rov.pl/sites/default/files/Wvstapienie%20Generalne%20z%20dnia%2030.06.2017%20r.%20do%20Komendanta%20GlówneRO%20SG.pdf

oświadczenia, że umieszczenie dziecka w ośrodku detencyjnym razem z rodzicami jest wyrazem spełnienia zasady najlepszego interesu dziecka. Ponadto nie stosuje się możliwie najkrótszych okresów detencji małoletnich.

W opinii HFPC, w celu pełnego wykonania wyroku w sprawie *Bistieva*, polskie władze powinny podjąć następujące działania:

- przeprowadzić szkolenia dla sędziów i funkcjonariuszy Straży Granicznej z zastosowania zasady najlepszego interesu dziecka w decyzjach detencyjnych, jak i szkolenia na temat orzecznictwa ETPCz w tym zakresie;
- opracować i wdrożyć praktyczne wytyczne odnośnie do szczegółowych działań, jakie powinny być przeprowadzone przez sądy krajowe i Straż Graniczną w ramach oceny najlepszego interesu dziecka, w oparciu o przepisy międzynarodowego prawa w zakresie praw człowieka oraz zalecenia Komitetu Praw Dziecka Narodów Zjednoczonych;
- zapewnić, że sądy dopełniają staranności w ocenie najlepszego interesu dziecka w każdej sprawie detencyjnej, włączając wysłuchanie dziecka, zapewnienie mu badania psychologicznego i medycznego przez niezależnych biegłych nt. wpływu detencji na samopoczucie dziecka;
- zapewnić, że decyzje o umieszczeniu rodziny w strzeżonym ośrodku zawierają szczegółowe spersonalizowane uzasadnienie odnośnie do sytuacji dziecka.

Zalecenia dla Komitetu:

- Aby mieć pełen ogląd sytuacji dzieci przebywających w detencji w Polsce, Komitet powinien zażądać od Rządu przedłożenia szczegółowych i bieżących statystyk na temat liczby dzieci umieszczonych w ośrodkach detencyjnych oraz zastosowanych środków alternatywnych do detencji.
- Oczekujemy również, że temat wykonania wyroku *Bistieva p. Polsce* zostanie omówiony na następnym posiedzeniu Komitetu.

Pokładamy nadzieję, że ta pisemna komunikacja okaże się dla Komitetu Ministrów pomocna w wykonaniu zadania określonego w artykule 46 ust. 2 Konwencji.

b. <u>Odpowiedź rządu z dnia 6 września 2019 r.</u>

W odpowiedzi na komunikację Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (dalej: HFPC) z dnia 21 sierpnia 2019 r. w sprawie *Bistieva i inni p. Polsce* (skarga nr 75157/14, wyrok z dnia 10 kwietnia 2018 r.), rząd Polski chciałby podkreślić, że zgodnie z posiadanymi informacjami nie można powiedzieć, iż w obecnym systemie prawnym (nowa ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, która znowelizowała kilkanaście innych ustaw), właściwe organy krajowe nie dokonują odpowiedniej oceny sytuacji małoletnich dzieci imigrantów, albo że środki alternatywne do detencji administracyjnej nie są stosowane w sposób odpowiedni lub wystarczający.

Należy przypomnieć, że cudzoziemiec ubiegający się o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce może zostać umieszczony w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców tylko na podstawie ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu ochrony cudzoziemcom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: ustawa z 2003 r.). Zgodnie z odpowiednimi przepisami ww. ustawy, wraz z cudzoziemcem ubiegającym się o udzielenie ochrony w ośrodkach strzeżonych umieszczane są również jego małoletnie dzieci przebywające pod jego/jej opieką. Należy również wspomnieć, ze cudzoziemiec może zostać umieszczony w strzeżonym ośrodku również poza procedurą azylową, na podstawie ustawy o cudzoziemcach.
Jednakże należy podkreślić, że niezależnie od podstawy prawnej umieszczenia migranta w detencji administracyjnej (z lub bez towarzyszących mu dzieci), przed podjęciem decyzji w tym zakresie, właściwa władza, tj. albo Straż Graniczna albo sąd rejonowy, ma obowiązek ocenić możliwość zastosowania środków alternatywnych. Kwestia środków alternatywnych jest rozważana co najmniej raz – najpierw przez Straż Graniczną, a w przypadku gdy Straż Graniczna stwierdzi, ze zastosowanie takich środków nie jest możliwe i wnosi do sądu wniosek o umieszczenie cudzoziemca w ośrodku strzeżonym – kwestia ta jest rozpoznawana ponownie przez sąd krajowy przed wydaniem postanowienia w sprawie detencji administracyjnej.
W praktyce, w przypadku rodzin z małoletnimi dziećmi, przy pierwszym zatrzymaniu na terytorium RP zazwyczaj stosowane są środki alternatywne (głównie dotyczy to przypadków cudzoziemców nieposiadających prawa wjazdu na terytorium RP, zatrzymanych na granicy, gdzie składają wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce). Dopiero w sytuacji, gdy takie rodziny są ponownie zatrzymane – najczęściej na granicy w trakcie próby nielegalnego opuszczenia Polski albo gdy są odsyłane do Polski zgodnie z procedurą dublińską po nielegalnym jej opuszczeniu - organy Straży Granicznej mogą uznać, że istnieje ryzyko ponownego nielegalnego opuszczenia terytorium, a środki alternatywne nie będą wystarczająco zabezpieczać pobytu cudzoziemców na terytorium RP.
Następnie, mając na uwadze spostrzeżenia dotyczące detencji dzieci przedstawione przez HFPC w punkcie 4 komunikacji oraz rekomendacje w tym zakresie (strony 2-3 komunikacji, powtórzone na stronach 13-14), rząd chciałby przedstawić następujące komentarze.

Określanie najlepszego interesu dziecka i zastosowanie środków alternatywnych w stosunku do detencji

- **Uwaga wstępna HFPC dotycząca danych statystycznych odnoszących się do zastosowania detencji administracyjnej oraz środków alternatywnych**

W odniesieniu do uwagi HFPC dotyczącej nieprecyzyjnych danych statystycznych przedstawionych w raporcie z wykonania wyroku z dnia 11 czerwca 2019 r. w związku z brakiem informacji na temat liczby dzieci umieszczonych w detencji administracyjnej, rząd chciałby przedstawić najnowsze dane w tym zakresie, przedłożone przez Straż Graniczną:

<table>
<tr><th rowspan="2"></th><th colspan="3">Zastosowanie detencji administracyjnej – liczba małoletnich umieszczonych w ośrodkach strzeżonych</th><th rowspan="2">Zastosowanie środków alternatywnych – liczba małoletnich w stosunku do których zastosowano środki alternatywne</th></tr>
<tr><th>Łącznie</th><th>W tym</th><th>wypuszczonych</th></tr>
<tr><td rowspan="2">2018</td><td rowspan="2">229</td><td>210 – małoletni przebywający z opiekunami prawnymi</td><td rowspan="2">Z tego 78 małoletnich zostało zwolnionych na podstawie art. 406 ustawy o cudzoziemcach</td><td rowspan="2">605</td></tr>
<tr><td>19 – małoletni bez opieki</td></tr>
<tr><td rowspan="2">2019 (I poł.)</td><td rowspan="2">71</td><td>58 - małoletni przebywający z opiekunami prawnymi</td><td rowspan="2">Z tego 20 małoletnich zostało zwolnionych na podstawie art. 406 ustawy o cudzoziemcach</td><td rowspan="2">327</td></tr>
<tr><td>13 - małoletni bez opieki</td></tr>
</table>

Należy podkreślić, że dostępne dane pokazują, że liczbą przebywających w detencji małoletnich stanowi tendencję malejącą.

Ponadto warte odnotowania jest, że Straż Graniczna jako organ właściwy do udzielania zgody na pobyt cudzoziemca w Polsce ze względów humanitarnych w trakcie prowadzenia postępowań w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu, zobligowana jest do zbadania m.in. czy powrót nie naruszyłby praw dziecka, zdefiniowanych w Konwencji o prawach dziecka lub prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, zdefiniowanego w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (art. 348 §§ 2-3 ustawy o cudzoziemcach). W 2018 r. łącznie 22 małoletnich cudzoziemców otrzymało zgodę na pobyt ze względów humanitarnych, natomiast w I połowie 2019 r. taką zgodę uzyskało 6 małoletnich.

- **Uwagi odnoszące się do braku odpowiedniej oceny kwestii najlepszego interesu dziecka i jego indywidualnej sytuacji oraz rekomendacje w tym zakresie**

W opinii rządu praktyka sądów stosujących i przedłużających pobyty w ośrodkach cudzoziemcom wskazuje, że sądy właściwie biorą pod uwagę dobro małoletniego dziecka. W swoim orzecznictwie, sądy krajowe stoją na stanowisku, że środek detencyjny w danym przypadku jest nazbyt dotkliwy lub wręcz niemożliwy, a środek alternatywny do detencji, jak na przykład regularne zgłaszanie się do wskazanego organu Straży Granicznej, powinien być wystarczający. W przypadku rodzin z małoletnimi dziećmi sądy przywoływały dobro dziecka, podnosząc, że pobyt dziecka w strzeżonym ośrodku wywrze negatywny wpływ na jego psychikę (np. postanowienia Sądu Okręgowego w Lublinie: z 25 lipca 2018 r. w sprawie o sygn. akt XI Kz 401/18, postanowienie tego samego sądu z 1 sierpnia 2018 r. w sprawie o

sygn. akt XI Kz 411/18, postanowienie Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z 30 lipca 2018 r. w sprawie o sygn. akt VI Kz 214/18).

Należy podkreślić, że obecnie zarówno Straż Graniczna, jak również sądy krajowe przywiązują szczególną uwagę do kwestii detencji dzieci oraz okresu takiej detencji w przypadku wniosku o zastosowanie detencji administracyjnej oraz podejmowania decyzji w tym zakresie. Wykładnia i interpretacja przepisów prawa krajowego i międzynarodowego z zakresu tej problematyki pojawia się zarówno w orzecznictwie międzynarodowym, jak i w orzecznictwie krajowym, a także w wypowiedziach doktryny.

Zatem interes dziecka jest brany pod uwagę w przypadku spraw detencyjnych i w związku z tym nie ma konieczności uwzględniania w decyzji o umieszczeniu rodziny z dziećmi w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców zindywidualizowanych ustaleń dotyczących sytuacji dzieci towarzyszących ich opiekunom prawnym.

Wskazać należy, że od 2013 r. strzeżone ośrodki są sprofilowane ze względu na kategorie osób tam umieszczanych (samotni mężczyźni, samotne kobiety, małoletni bez opieki, rodziny, w tym rodziny z dziećmi). Dzięki temu można było dostosować warunki w konkretnych ośrodkach do potrzeb danej kategorii osób. Ośrodkami, w których można umieszczać dzieci są: Strzeżony Ośrodek dla Cudzoziemców w Białej Podlaskiej (rodziny z dziećmi), Strzeżony Ośrodek dla Cudzoziemców w Kętrzynie (rodziny z dziećmi i małoletni bez opieki) oraz Strzeżony Ośrodek dla Cudzoziemców w Przemyślu (rodziny z dziećmi). Ponadto strzeżone ośrodki nadzorowane są również z zewnątrz: przez sędziów penitencjarnych, przez Krajowy Mechanizm Prewencji, a także przez podmioty międzynarodowe, takie jak Europejski Komitetu do Spraw Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu (CPT) Rady Europy, czy też Podkomitet ONZ do Spraw Zapobiegania Torturom (SPT).

Materiał dowodowy wykorzystywany przez sądy przy ocenie najlepszego interesu dziecka oraz rekomendacje w tym zakresie

Odnosząc się do uwag HFPC w sprawie materiału dowodowego wykorzystywanego przez sądy krajowe w przypadku podejmowania decyzji o umieszczeniu małoletniego w ośrodkach strzeżonych oraz rekomendacji, aby zarządzać wysłuchanie dziecka i badanie psychologiczne oraz/lub medyczne w każdym przypadku, rząd wyraża opinię, że badanie najlepszego interesu dziecka jest wykraczające a sugerowane procedury nie wydają się możliwe do realizacji w rzeczywistości - chociażby z uwagi na ograniczenia czasowe (rozpoznanie przez sąd wniosku o umieszczenie w ośrodku strzeżonym musi nastąpić w ciągu 24 godzin) czy trudności komunikacyjne. Powyższe nie wyłącza jednak możliwości przedsięwzięcia takich środków przez sądy w konkretnych sprawach, kiedy dobro dziecka tego wymaga.

Okres pobytu dzieci w ośrodkach detencyjnych

Odnosząc się do kwestii okresu pobytu dzieci w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców, należy zauważyć, że Straż Graniczna wnioskując do sądu o umieszczenie w strzeżonym

ośrodku cudzoziemców wraz z małoletnimi dziećmi wykorzystuje możliwości określone w przepisach krajowych, mając na uwadze konieczność zabezpieczenia toczącego się postępowania. Należy jednakże podkreślić, że sam fakt wystąpienia z wnioskiem o umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku na maksymalny okres czasu przewidziany w ustawie (tj. 60 dni zgodnie z ustawą z 2003 r. lub 3 miesiące zgodnie z ustawą o cudzoziemcach) i uwzględnienie w całości takiego wniosku przez sąd nie oznacza, że cudzoziemiec, w tym małoletni, właśnie taki maksymalny okres czasu w detencji przebywa. Dzięki nowym rozwiązaniom prawnym, od maja 2014 r. organ Straży Granicznej kierujący strzeżonym ośrodkiem ma możliwość w zasadnych przypadkach wydać postanowienie o zwolnieniu cudzoziemca ze strzeżonego ośrodka w uzasadnionych przypadkach, z urzędu lub na wniosek bez konieczności zwracania się w tym zakresie do sądu.

Zgodnie z art. 406 ustawy o cudzoziemcach Straż Graniczna wydaje postanowienie o zwolnieniu cudzoziemca, m.in. w przypadku:

- ustania przyczyn stosowania tych środków,
- stwierdzenia zagrożenia dla życia lub zdrowia cudzoziemca, lub że cudzoziemiec mógł być poddany przemocy,
- stwierdzenia innych okoliczności uniemożliwiających stosowanie detencji,
- stwierdzenia, że ze względów prawnych lub faktycznych wykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu jest niemożliwe.

Powyższe przepisy są stosowane w praktyce, również z korzyścią dla małoletnich umieszczonych w detencji administracyjnej (zobacz powyższą tabelę).

Rekomendacje HFPC odnośnie do działań szkoleniowych i uświadamiających

Rząd zauważa, że zarówno Straż Graniczna jak i sądy krajowe angażują się w liczne szkolenia i działania uświadamiające, które są ważne również dla kwestii detencji dzieci w kontekście migracji oraz są otwarte na dalszą współpracę w tym obszarze i pozytywnie oceniają pomysł HFPC dotyczący szkoleń i innych działań w zakresie zastosowania zasady najlepiej pojętego interesu dziecka w decyzjach o pozbawieniu wolności.

Kwestie praw dziecka od dłuższego czasu stanowią jeden z elementów wielu seminariów i szkoleń dla funkcjonariuszy Straży Granicznej, prowadzonych w szczególności w Ośrodku Szkoleń Specjalistycznych SG w Lubaniu, ale także w rezultacie bezpośredniej współpracy z organizacjami pozarządowymi (jak np. ww. Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę), czy też z UNHCR.

W zakresie sądów krajowych, mając na względzie rekomendacje HFPC Ministerstwo Sprawiedliwości (Departament Strategii i Funduszy Europejskich) w dniu 30 sierpnia 2019 r. zwrócił się do Departamentu Funduszy Europejskich Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji z prośbą o rozważenie możliwości ujęcia wskazanych w rekomendacjach HFPC tematów szkoleniowych w konkursach planowanych do finansowania ze środków europejskich biorąc pod uwagę, że wskazane działania znajdują się w zakresie obszaru programowego Norweskiego Mechanizmu Finansowego wdrażanego przez MSWiA.

Ponadto, w przypadku sądów krajowych, należy wspomnieć o działaniach uświadamiających oraz szkoleniowych planowanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości z zakresu przesłuchań dzieci. Ministerstwo zamierza opracować i wdrożyć narzędzia z zakresu przesłuchań dzieci oraz zorganizować szkolenia w tym zakresie – co może w sposób pośredni przyczynić się do poprawy sytuacji dzieci imigrantów w kontakcie z wymiarem sprawiedliwości, gdyż będą nakierowane na zwiększenie świadomości szczególnych potrzeb dzieci.

5. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Burża p. Polsce* z dnia 21 sierpnia 2019 r.

a. Treść komunikacji

Streszczenie

- W wyroku z 18 października 2018 r. w sprawie *Burża p. Polsce* Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził naruszenie przez Polskę artykułu 5 ust. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka ze względu na długotrwałe stosowanie tymczasowego aresztowania.
- W dniu 11 czerwca 2019 r. rząd Polski przedstawił raport z wykonania, w którym wyraził nadzieję, że podjęte na poziomie generalnym działania okażą się wystarczające do uznania wyroku za wykonany. W raporcie rząd odwołał się między innymi do raportu w sprawie *Trzaska p. Polsce*, który skutkował wydaniem rezolucji zamykającej nadzór nad implementacją wyroków z grupy spraw dotyczących tymczasowego aresztowania.
- Od daty rezolucji w sprawie *Trzaska p. Polsce*, tj. od 4 grudnia 2014 r., doszło do wielu zmian na poziomie legislacyjnym, jak i praktycznym, które powinny być wzięte pod uwagę przez Komitet przy ocenie wdrożenia najnowszych orzeczeń dotyczących tymczasowego aresztowania. Zmiany o charakterze statystycznym i legislacyjnym możemy również odnotować od rezolucji w sprawie *Porowski p. Polsce*, tj. 18 kwietnia 2018 r.
- W opinii Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka środki podjęte przez polski rząd w sprawie *Burża p. Polsce* nie przyniosły oczekiwanych rezultatów. W związku z tym nie mogą one doprowadzić do stwierdzenia, że Polska całkowicie wypełniła zobowiązania wynikające z art. 46 ust. 1 Konwencji.
- W swoich ostatnich zaleceniach z 9 sierpnia 2019 r. także Komitet Przeciwko Torturom potwierdził, że w Polsce kwestia stosowania tymczasowego aresztowania jest nadal problematyczna.
- Na wątpliwości dotyczące stosowania tymczasowego aresztowania konsekwentnie zwraca również uwagę Rzecznik Praw Obywatelskich.
- Nasze stanowisko potwierdzają również dane o charakterze statystycznym. Ostatniego dnia 2009 r. w jednostkach penitencjarnych przebywało 9 460 osób

tymczasowo aresztowanych. Liczba ta konsekwentnie malała i 31 grudnia 2015 r. aresztowanych było tylko 4 162. Jednakże tendencja spadkowa nie utrzymała się i w ostatnich latach ponownie obserwujemy konsekwentny i znaczny wzrost liczby osób pozbawionych wolności przed uzyskaniem końcowego wyroku. W dniu 31 maja 2019 r. tymczasowo aresztowanych było już 8 365 osób. Liczba wniosków prokuratorskich o zastosowanie tymczasowego aresztowania na etapie postępowania przygotowawczego pomiędzy 2009 a 2015 r. również spadła – o ponad 14 tysięcy. Jednakże już od 2016 r. do końca 2018 r. widoczny jest wyraźny wzrost w tym zakresie. W 2018 r. prokuratorzy złożyli 19 655 wniosków.

- Obserwując aktualną tendencję w zakresie stosowania izolacyjnego środka zapobiegawczego niepokoić muszą również najnowsze nowelizacje Kodeksu karnego oraz Kodeksu postępowania karnego.

I. Wstęp

Na podstawie reguły 9 ust. 2 Regulaminu Komitetu Ministrów dotyczącej nadzoru nad wykonywaniem wyroków, Helsińska Fundacja Praw Człowieka (zwana dalej „HFPC" lub „Fundacją") pragnie uprzejmie przedstawić Komitetowi Ministrów Rady Europy swoje wystąpienie w sprawie wykonania przez władze polskie wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka („ETPCz") w sprawie *Burża p. Polsce* (skarga nr 15333/16). Pragniemy pokrótce przedstawić kilka zagadnień związanych ze środkami generalnymi ustanowionymi w związku ze sprawą *Burża p. Polsce*. W naszym wystąpieniu szczególną uwagę zwracamy na fakty wskazane przez Rząd w Raporcie z wykonania wyroku (dalej „RW").

HFPC jest polską organizacją pozarządową utworzoną w 1989 r., której głównym celem jest propagowanie praw człowieka i praworządności oraz rozwój otwartego społeczeństwa w Polsce i innych krajach. HFPC aktywnie rozpowszechnia standardy Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (zwanej dalej „Konwencją") i przyczynia się do właściwego wykonywania wyroków ETPCz. W swojej działalności HFPC zwraca szczególną uwagę na wykonywanie wyroków ETPCz i monitoruje wdrażanie norm orzecznictwa ETPCz przez organy krajowe. Na przykład w 2018 r. HFPC opublikowała raport na temat wykonywania wyroków w sprawach polskich[68]. Ponadto od samego początku swojej działalności Fundacja podejmowała działania w obszarze monitorowania, analizy, interwencji i sporów sądowych z zakresu prawa karnego[69].

W niniejszej komunikacji HFPC pragnie przedstawić informacje oparte głównie na wnioskach z raportu naszego autorstwa pt. „Tymczasowe aresztowanie – (nie)tymczasowy problem. Analiza aktualnej praktyki stosowania tymczasowego aresztowania" [70].

[68] Raport jest dostępny pod adresem: http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2018/11/Wykonywanie-wyroków-ETPC-2018-EN.pdf (dostęp w dniu: 13.08.2019 r.);

[69] Areszt tymczasowy w Polsce, Warszawa 2015, http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2016/02/HFHR_PTD_2015_EN.pdf (dostęp w dniu 13.08.2019 r.); Wystąpienie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wyroków z grupy spraw *Trzaska* i *Kauczor*, 21 lutego 2014 r., https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168063d192 (dostęp w dniu 13.08.2019 r.).

II. Wyrok w sprawie *Burża p. Polsce*[71]

Skarżący wskazywał, że tymczasowe aresztowanie stosowano wobec niego przez nadmiernie długi okres, tj. od dnia 26 listopada 2010 r., kiedy został zatrzymany przez policję, do dnia 4 marca 2016 r. kiedy został skazany przez sąd pierwszej instancji. Zdaniem skarżącego tymczasowe aresztowanie objęło okres pięciu lat, trzech miesięcy i dziewięciu dni. Trybunał ustalił jednak, że w okresach od dnia 18 marca do 12 kwietnia 2011 r., od dnia 24 października 2011 r. do dnia 24 października 2012 r. oraz od dnia 24 października 2012 r. do 23 października 2013 r. skarżący odbywał kary pozbawienia wolności. W związku z tym te okresy nie wchodzą w zakres art. 5 ust. 3 EKPCz. Wobec tego okres, który podlegał ocenie Trybunału wynosił trzy lata, dwa miesiące i dziewięć dni.

W toku postępowania przed Trybunałem strona rządowa podnosiła, że decyzje sądów spełniały kryteria wymagane przez ETPCz przy stosowaniu i przedłużaniu tymczasowego aresztowania. W szczególności w ocenie Rządu przez cały okres stosowania środka izolacyjnego istniało „uzasadnione podejrzenie popełnienia przez skarżącego przestępstwa". Jako inne podstawy uzasadniające stosowanie tymczasowego aresztowania strona rządowa wskazała: prawdopodobieństwo wymierzenia surowej kary, możliwość ukrywania się lub ingerowania w przebieg postępowania karnego, złożony charakter sprawy.

W wyroku ETPCz stwierdził, że:[72]

- „(…) organy sądowe zakładały, że istnieje ryzyko utrudniania postępowania przez skarżącego ze względu na poważny charakter przestępstw oraz fakt, że skarżący został oskarżony o przynależność do zorganizowanej grupy przestępczej o charakterze zbrojnym. Trybunał przyznaje, że ze względu na powagę oskarżeń przeciwko skarżącemu, władze mogły zasadnie uznać, że takie ryzyko istnieje".
- „Trybunał zauważył jednak, że we wszystkich postanowieniach przedłużających pozbawienie wolności skarżącego nie pojawił się żaden inny konkretny dowód na to, że skarżący będzie mataczył, skłaniał inne osoby do składania zeznań na jego korzyść, ucieknie lub w inny sposób będzie zakłócał przebieg postępowania. Ponadto powody pozbawienia wolności były często identyczne w odniesieniu do wszystkich współoskarżonych i nie zawierały argumentów odnoszących się konkretnie do skarżącego (…). W związku z tym wraz z upływem czasu podstawy, na których się opierano, stały się mniej istotne i nie mogą uzasadniać całego okresu ponad trzech lat i dwóch miesięcy, w którym nałożono najpoważniejszy środek zapobiegawczy przeciwko skarżącemu".
- „(…) nawet biorąc pod uwagę fakt, że sądy stanęły przed szczególnie trudnym zadaniem prowadzenia postępowania w sprawie dotyczącej przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej o charakterze zbrojnym, Trybunał doszedł do

[70] Adam Klepczyński, Piotr Kładoczny i Katarzyna Wiśniewska, *Tymczasowe aresztowanie – (nie)tymczasowy problem. Analiza aktualnej praktyki stosowania tymczasowego aresztowania,* Warszawa, lipiec 2019, https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2019/07/HFPC-Tymczasowe-aresztowanie-nietymczasowy-problem-web_01.pdf (dostęp w dniu 13.08.2019 r.), zwany dalej raportem: T*ymczasowe aresztowanie – (nie)tymczasowy problem.*

[71] Opis wyroku zaczerpnięto z raportu T*ymczasowe aresztowanie – (nie)tymczasowy problem.* str. 39-40.

[72] Wyrok ETPCz z dnia 18 października 2018 r. w sprawie *Burża p. Polsce*, skarga nr 1533/16, §§ 41-43.

wniosku, że powody podane przez władze krajowe nie mogły uzasadnić całego okresu pozbawienia wolności zastosowanego wobec skarżącego. W tych okolicznościach nie ma potrzeby rozpatrywania, czy postępowanie przeprowadzono ze szczególną starannością".

W związku z powyższym w ocenie Trybunału doszło do naruszenia art. 5 ust. 3 Konwencji, a skarżącemu przyznano 3 500 EUR tytułem zadośćuczynienia za doznaną szkodę niemajątkową.

III. Środki generalne

W raporcie z wykonania z dnia 11 czerwca 2019 (patrz str. 2) polski rząd podkreślił, że:

„Środki generalne podjęte w celu rozwiązania kwestii długotrwałego aresztu tymczasowego zostały przedstawione w raporcie z wykonania wyroków z grupy *Trzaska p. Polsce* (skarga nr 25792/94, patrz dokument DH-DD(2014)1312) i *Porowski p. Polsce* (skarga nr 34458/03, wyrok z dnia 31 marca 2017 r., prawomocny w dniu 21.06.2017 r.)" [73].

Ponadto w raporcie z wykonania stwierdzono, że „Rząd jest zdania (…), że środki generalne (…) okażą się wystarczające, aby uznać spełnienie przez Polskę obowiązku przewidzianego w art. 46 ust. 1 Konwencji".

HFPC pragnie niniejszym przedstawić własne wyjaśnienia i uwagi do opinii Rządu.

Przede wszystkim, należy wskazać, że w dniu 4 grudnia 2014 r. Komitet Ministrów ogłosił rezolucję nr CM/ResDH(2014)268 w sprawie zakończenia badania wykonania wyroków Trybunału z grupy spraw *Trzaska*.

Warto zwrócić uwagę na fakt, że od dnia przyjęcia ww. rezolucji (4 grudnia 2014 r.) zaistniał szereg okoliczności prawnych i praktycznych, które Komitet powinien wziąć pod uwagę, badając wykonanie wyroków z tej grupy.

Podstawą przywołanej rezolucji był Raport z wykonania z dnia 23 października 2014 r.[74], w którym rząd przedstawił między innymi statystyki dotyczące stosowania aresztu tymczasowego w latach 2008-2013, według których nastąpił systematyczny spadek wniosków o tymczasowe aresztowanie i osób tymczasowo aresztowanych, w tym osadzonych na okres ponad dwuletni. Pragniemy zwrócić uwagę Komitetu Ministrów, że po roku 2015 ten stan rzeczy uległ znacznej zmianie, czego jednoznacznie dowodzą poniższe statystyki. Zmiany w statystykach i ustawodawstwie nastąpiły również w związku z rezolucją w sprawie *Porowski*.

[73] Wystąpienie rządu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 11 czerwca 2019 r., str. 2. https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168094ef04 (dostęp w dniu 13.08.2019 r.).
[74] https://hudoc.exec.coe.int/eng#{%22EXECidentifier%22:[%22DH-DD(2014)1312E%22]} (dostęp w dniu: 13.08.2019r.)

Ponadto w raporcie z wykonania wyroku z 2014 r. rząd wskazał na poprawki wprowadzone we wrześniu 2013 r., a które weszły w życie w lipcu roku 2015. Wprowadzone w ten sposób zmiany prawne, które zasadniczo miały na celu dostosowanie Kodeksu postępowania karnego do linii orzecznictwa ETPCz, odniosły pewien skutek, co widać w poniższych statystykach. Niemożliwym jest przewidywanie co do trwałości tej tendencji, ponieważ przepisy w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. zostały ponownie zmienione ustawą z dnia 11 marca 2016 r.[75] i weszły w życie 15 kwietnia tegoż roku. Poprawka z roku 2016 nie cofnęła całkowicie zasad stosowania tymczasowego aresztu zmienionych w 2013 r., jednak charakter najnowszej interwencji legislacyjnej przynajmniej symbolicznie wskazuje na znaczącą zmianę w polityce karnej i oczekiwaniach decydentów. Czynniki te z kolei wpłynęły na liczbę prokuratorskich wniosków o zastosowanie i przedłużenie aresztu tymczasowego.

Poniżej podajemy przykłady najważniejszych zmian wprowadzonych poprawką z 2016 r., które ukazują kierunek nowej polityki karnej:

a) Ograniczony dostęp do dowodów stanowiących podstawę do zastosowania tymczasowego aresztowania (art. 249a §1 k.p.k. w zw. z art. 250 §2b k.p.k.),
b) Artykuł 258 § 2 k.p.k. został ponownie przeformułowany w sposób sugerujący powrót do modelu „surowej kary grożącej oskarżonemu" jako samodzielnej przesłanki zastosowania aresztu,
c) Język art. 259 § 3 k.p.k. przywrócono do postaci sprzed poprawki, kiedy to przedmiotowy artykuł zabraniał stosowania tymczasowego aresztu w przypadku przestępstwa zagrożonego karą poniżej jednego roku (poprawka z 2013 roku podniosła ten próg do dwóch lat).

Zmiany te zostały już częściowo opisane w Raporcie z wykonania wyroku w sprawie *Porowski p. Polsce*, jednak z uwagi na dłuższy czas obowiązywania tych zmian, możemy dziś trafniej ocenić ich skutki.

Ponadto należy zwrócić uwagę na ustawę z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw[76], która znacznie podniosła górny limit kar za wiele przestępstw. Zważywszy znaczenie „surowej kary grożącej oskarżonemu" jako przesłanki do zastosowania tymczasowego aresztowania, trudno nie uznać, że znaczne podwyższenie górnych progów sankcji karnych może skutkować lawinowym wzrostem liczby decyzji o zastosowaniu tymczasowego aresztowania.

Kolejnym powodem do zaniepokojenia są najnowsze zmiany w Kodeksie postępowania karnego, które umożliwiają prokuratorom składanie zażalenia na postanowienie sądu o zamianie tymczasowego aresztowania na nieizolacyjny środek zapobiegawczy z chwilą

[75] Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie Kodeksu postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r., poz. 437).

[76] Prezydent RP złożył wniosek do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności z Konstytucją ustawy z dnia 13 czerwca 2019, http://trybunal.gov.pl/sprawy-w-trybunale/art/10715-nowelizacja-kodeksu-karnego-postepowanie-legislacyjne-dopuszczalny-zakres-poprawek-senackich/ (dostęp w dniu: 13.08.2019 r.).

złożenia poręczenia majątkowego. Zmiana ta spotkała się z protestem ze strony m.in. Rzecznika Praw Obywatelskich, Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie i sieci JUSTICIA [77].

Należy również zauważyć, że rządowy raport z wykonania z 2014 r. szeroko nawiązuje do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 listopada 2012 roku (sygnatura SK 3/12), w którym Trybunał orzekł, że „art. 263 § 7 [Kodeksu postępowania karnego] w zakresie, w jakim nie określa jednoznacznie przesłanek przedłużenia tymczasowego aresztowania po wydaniu przez sąd pierwszej instancji pierwszego wyroku w sprawie, jest niezgodny z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 40 w związku z art. 41 ust. 4 Konstytucji.” Mimo upływu prawie 7 lat nie wprowadzono żadnego przepisu wykonującego tenże wyrok.

Niemniej ważne jest wystąpienie Naczelnej Rady Adwokackiej do Komitetu Ministrów Rady Europy z marca 2016 r., w którym NRA w oparciu o całościową analizę danych statystycznych i orzecznictwa wyraziła zdanie, że decyzja w sprawie *Trzaska p. Polsce* mogła być przedwczesna. HFPC w pełni podziela stanowisko NRA[78].

IV. Praktyka stosowania tymczasowego aresztu w Polsce

Nasze zastrzeżenia znajdują potwierdzenie także w obserwacjach innych organizacji międzynarodowych.

Komitet ONZ Przeciwko Torturom (dalej CAT)[79] w swoich najnowszych zaleceniach proponuje, aby Polska zagwarantowała stosowanie tymczasowego aresztowania w sytuacjach wyjątkowych jako środka ostatecznego i stosowanego przez ograniczony czas. Komitet w szczególności zaleca, aby polskie władze prawnie uregulowały maksymalny okres tymczasowego aresztowania. Zdaniem CAT Polska powinna również podjąć kroki w celu ukrócenia praktyki przedłużania tymczasowego aresztu, w szczególności przedłużania tymczasowego aresztu o 6 miesięcy po wydaniu wyroku przez sąd I instancji, co dopuszcza Kodeks postępowania karnego. Ponadto państwo powinno zapewnić, że decyzje o przedłużaniu aresztu nie będą podejmowane uznaniowo, a aresztanci i skazani będą przebywać osobno. Polskie władze powinny również rozważyć zamianę aresztowania

[77] Wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich do Przewodniczącego Senackiej Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji, 30 lipca 2019 r., https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wyst%C4%85pienie%20do%20przewodnicz%C4%85cego%20senackiej%20Komisji%20Praw%20Cz%C5%82owieka%2C%20Praworz%C4%85dno%C5%9Bci%20i%20Petycji.pdf (dostęp w dniu: 13.08.2019 r.); Stanowisko Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie z dnia 6 sierpnia 2019 r. w sprawie nowelizacji Kodeksu postępowania karnego, https://www.ora-warszawa.com.pl/aktualnosci/wiadomosci/stanowisko-okregowej-rady-adwokackiej-z-dnia-6-sierpnia-2019-roku-w-sprawie-nowelizacji-kodeksu-postepowania-karnego/ (dostęp w dniu: 13.08.2019 r.); Stanowisko sieci JUSTICIA, http://www.hfhr.pl/en/justicia-pre-trial-statement-on-amendment-to-the-code-of-criminal-procedure/ (dostęp w dniu: 19-08-2019). Omawiana zmiana w Kodeksie postępowania karnego została wprowadzona do Ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, podpisanej przez prezydenta RP dnia 14 sierpnia 2019 r.

[78] Stanowisko Naczelnej Rady Adwokackiej w sprawie wykonania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z grupy spraw *Trzaska p. Polsce* (skarga nr 25792/94) przez Rzeczpospolitą Polską http://www.adwokatura.pl/admin/wgrane_pliki/file-trzaska-v-poland-15060.pdf (dostęp w dniu: 13.08.2019 r.).

[79] Zalecenia Komitetu ONZ Przeciwko Torturom przyjęte podczas 67. sesji Komitetu (22 lipca – 9 sierpnia 2019 r.) dostępne pod adresem: https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CAT/Shared%20Documents/POL/CAT_C_POL_CO_7_35715_E.pdf (dostęp w dniu: 13.08.2019 r.).

tymczasowego na środki nieizolacyjne, zwłaszcza w kontekście wyroków nieprzekraczających dwóch lat, oraz rozważyć środki alternatywne wobec tymczasowego aresztowania zgodnie z Wzorcowymi regułami minimalnymi ONZ dot. środków o charakterze nieizolacyjnym (Zasady Tokijskie). Następnie Komitet zaleca, aby państwo strona zagwarantowało wypłatę zadośćuczynień ofiarom bezpodstawnie przedłużanego aresztowania tymczasowego.

Powyższe zalecenia wynikają z zaniepokojenia CAT:

- zakresem i okresem stosowania aresztu tymczasowego;
- faktem, że Kodeks postępowania karnego nie stanowi o maksymalnym okresie aresztowania tymczasowego;
- możliwością przedłużenia tymczasowego aresztowania bez uzasadnienia;
- trudnościami sądów w uzasadnianiu przedłużania aresztu oraz faktem, że Kodeks postępowania karnego dopuszcza przedłużenie tymczasowego aresztowania o 6 miesięcy po wydaniu pierwszego wyroku przez sąd I instancji;
- niskim odsetkiem uwzględnionych zażaleń na tymczasowe aresztowanie.

Zalecenia przedstawione przez CAT dowiodły, że stosowanie tymczasowego aresztowania nadal stanowi w Polsce problem.

Warto zaznaczyć, że podobne zdanie wyraził Rzecznik Praw Obywatelskich w swoim Raporcie alternatywnym w sprawie VII Sprawozdania Okresowego Rzeczypospolitej Polskiej z realizacji postanowień Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania obejmującego okres od 15 października 2011 r. do 15 września 2017 r. [80]

V. Dane statystyczne

W rozdziale II punkt 1 Raportu z wykonania Rząd przedstawił statystyki obrazujące praktykę stosowania aresztu tymczasowego. Pozwalamy sobie zauważyć, że już analiza tylko tych danych powinna unaocznić Komitetowi Ministrów, że Polska nie podjęła wystarczających kroków, aby kwestię nadużywania tymczasowego aresztowania i jego przewlekłość uznać za rozwiązaną. Większość tych danych wskazuje, że liczba wniosków o zastosowanie tymczasowego aresztowania wzrasta, podobnie jak liczba osób tymczasowo aresztowanych w ciągu minionych dwóch lat. Co więcej, dane rządowe wskazują na wzrost liczby osób tymczasowo aresztowanych na okres powyżej dwóch lat w trakcie postępowań przed sądami okręgowymi i rejonowymi.

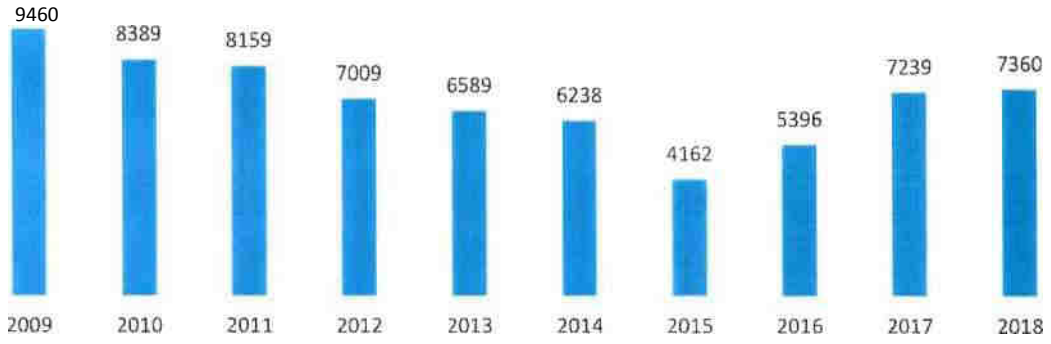
W świetle powyższego, uważamy za zasadne przedstawienie Komitetowi dodatkowych informacji statystycznych, które świadczą zarówno o obecnej praktyce stosowania

[80] Raport alternatywny Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawie VII Sprawozdania Okresowego Rzeczypospolitej Polskiej z realizacji postanowień Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania obejmującego okres od 15 października 2011 r. do 15 września 2017 r. dostępny pod adresem: https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Raport%20Alternatywny%20RPO%20CAT%2012.06.pdf str. 48-52. (dostęp w dniu: 13.08.2019 r.).

tymczasowego aresztowania, jak i o niepokojących tendencjach, których świadkami jesteśmy od kilku lat.

a. Liczba osób tymczasowo aresztowanych[81]

Liczba osób tymczasowo aresztowanych na dzień 31 grudnia danego roku



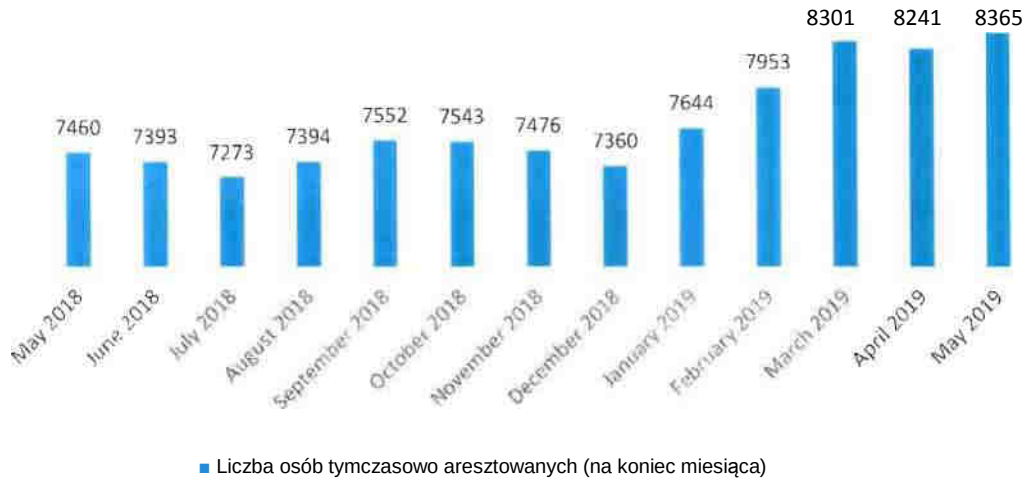
■ Liczba osób tymczasowo aresztowanych na dzień 31 grudnia danego roku

Minione dziesięciolecie było okresem wprowadzania wielu zmian w polityce karnej i praktyce sądownictwa karnego w Polsce. Były one z kolei konsekwencją zmian w ustawodawstwie, ale także w praktyce orzeczniczej coraz lepiej dostosowującej się do standardów wypracowanych w ramach orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Trybunału Konstytucyjnego.

Z powyższego wynika, że wspomniane czynniki miały również wpływ na stosowanie tymczasowego aresztowania. Pod koniec 2009 r. 9460 osób było tymczasowo aresztowanych w różnych instytucjach systemu penitencjarnego. Liczba ta sukcesywnie malała i z dniem 31 grudnia 2015 osiągnęła poziom 4162 osób. Jednak tendencja spadkowa nie utrzymała się i w ostatnich latach obserwowaliśmy stały i znaczący wzrost liczby osób pozbawionych wolności zanim zapadł prawomocny wyrok w ich sprawach. Liczba tymczasowo aresztowanych na dzień 31 maja 2019 wyniosła 8365.

[81] Raport: „Tymczasowe aresztowanie – (nie)tymczasowy problem." str. 11-13.

Liczba osób tymczasowo aresztowanych (na koniec miesiąca)



Warto również wskazać na tempo przyrostu liczby osadzonych w ramach aresztu tymczasowego w ostatnim czasie. Do ukazania rozmiaru tych zmian posłużą nam dane zaczerpnięte z zeszłorocznego raportu Służby Więziennej. Dane te ukazują coroczny wzrost liczby tymczasowo aresztowanych na poziomie ok. 900 osób i świadczą o wyraźnych zmianach, które powinny rodzić uzasadnione obawy.

Rok	Liczba osób tymczasowo aresztowanych na dzień 31 grudnia	Liczba osadzonych w zakładach karnych i aresztach na dzień 31 grudnia	Udział procentowy tymczasowo aresztowanych w ogólnej liczbie osadzonych w instytucjach karnych
2009	9 460	84 003	11,26%
2010	8 389	80 728	10,76%
2011	8 159	81 382	10,02%
2012	7 009	84 156	8,33%
2013	6 589	78 994	8,34%
2014	6 238	77 371	8,06%
2015	4 162	70 836	5,88%
2016	5 396	71 528	7,54%
2017	7239	73822	9,8 %
2018	7360	72204	10,19 %

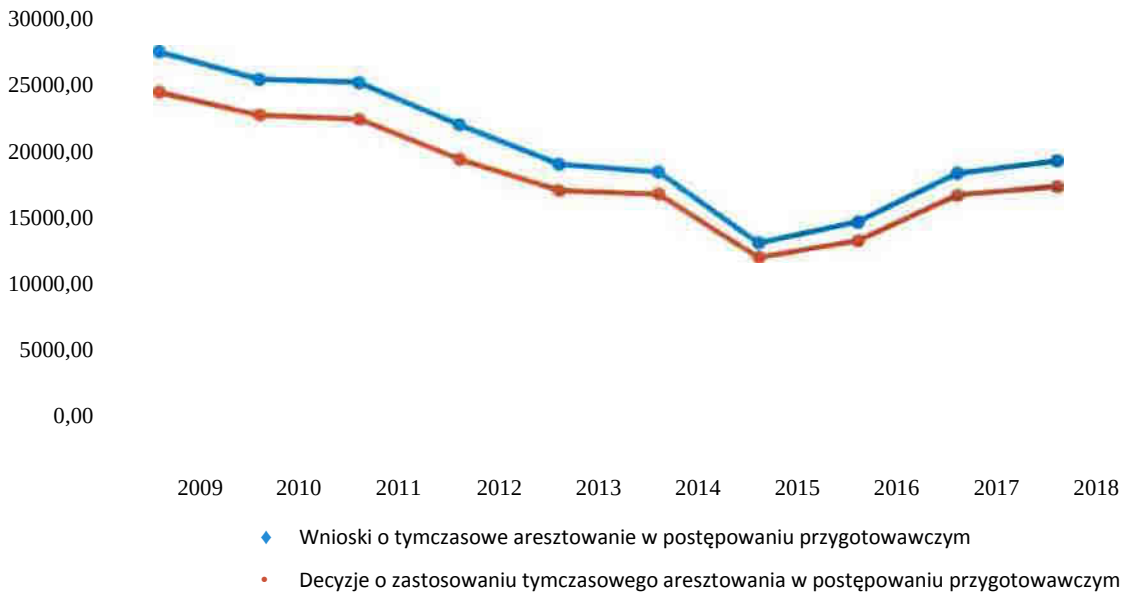
W latach 2009-2015 odsetek tymczasowo aresztowanych w ogólnej liczbie osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych stale spadał z 11,26% do 5,88%. Jednak od 2016 r. nastąpił prawie 50-procentowy wzrost liczby tymczasowo aresztowanych i na dzień 31 grudnia 2018 r. osiągnął poziom 10,19%.

b. Liczba i skuteczność prokuratorskich wniosków o tymczasowe aresztowanie złożonych w postępowaniu przygotowawczym[82]

Rok	Wnioski o tymczasowe aresztowanie złożone w postępowaniu przygotowawczym	Decyzje o zastosowaniu tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym	Procent uwzględnionych wniosków o zastosowanie tymczasowego aresztowania
2009	27 693	24 755	89,39%
2010	25 688	23 060	89,77%
2011	25 452	22 748	89,37%
2012	22 330	19 786	88,60%
2013	19 410	17 490	90,11%
2014	18 835	17 231	91,48%
2015	13 665	12 580	92,06%
2016	15 172	13 791	90,90%
2017	18 750	17 140	91,41%
2018	19 655	17 762	90,46%

Powyższa tabela pokazuje, że między 2009 a 2015 rokiem liczba prokuratorskich wniosków o zastosowanie aresztowania tymczasowego spadła o ponad 14 000. Jednak dane za lata 2016-2018 wskazują na wzrost o 6 000.

Liczba i skuteczność wniosków o tymczasowe aresztowanie wniesionych w postępowaniu przygotowawczym



Różnica między liczbą złożonych wniosków o aresztowanie tymczasowe a liczbą wniosków uwzględnionych waha się między około 1 000 a 3 000. Co więcej, największe różnice

[82] Raport: *Tymczasowe aresztowanie – (nie)tymczasowy problem.,* str. 13-15,

zaobserwowano przed rokiem 2014, po którym nastąpił okres spadkowy trwający do 2015 r., po którym to różnica zaczęła się powiększać aż do prawie 2 000 w roku 2018.

Procent uwzględnionych wniosków o zastosowanie tymczasowego aresztowania

Powyższe statystyki wskazują, że wzrost liczby wniosków o zastosowanie tymczasowego aresztowania nie zawsze idzie w parze w z ich skutecznością. Skuteczność złożonych wniosków była najwyższa w 2015 roku. Można to wyjaśnić w szczególności mniejszą liczbą złożonych wniosków o tymczasowe aresztowanie, co z kolei możne sugerować, że prokuratorzy zgłaszali tylko najlepiej umotywowane wnioski. W tym czasie różnica między liczbą wydanych decyzji a liczbą złożonych wniosków wynosiła zaledwie ponad 1000.
Jednak w 2017 r. pomimo spadku liczby wniosków o tymczasowe aresztowanie, ich skuteczność (91,41%) nie zmalała w stopniu znacznym, co jest tendencją przeciwną do wyżej opisanej. Z drugiej strony w roku 2018 nastąpił kolejny spadek skuteczności wniosków prokuratorskich, któremu towarzyszył wzrost liczby wniosków w porównaniu z rokiem 2017. Może to sugerować zbytnią chęć prokuratorów do wnioskowania o tymczasowe aresztowanie i/lub bardziej wnikliwe badanie wniosków przez sądy.

c. Długość tymczasowego aresztowania[83]

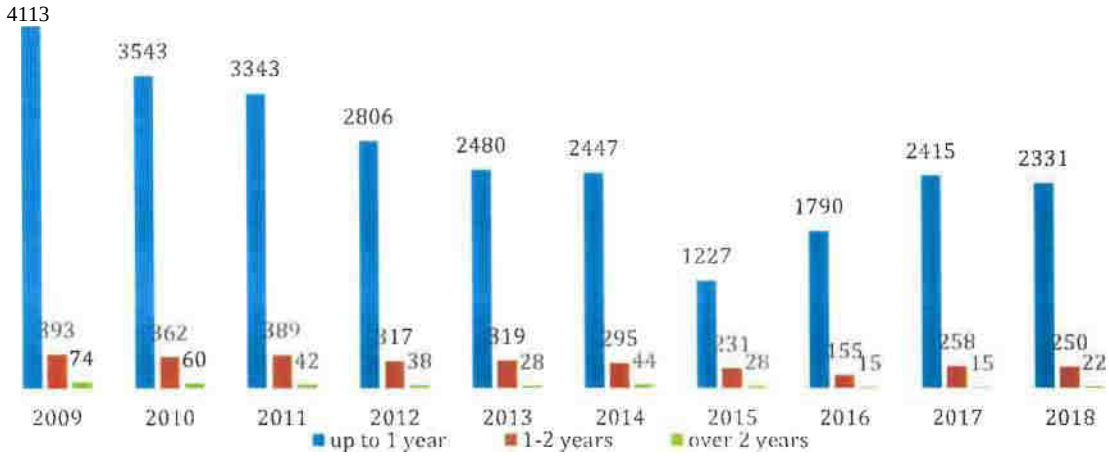
W wyroku w sprawie *Burża p. Polsce* ETPCz dopatrzył się naruszenia art. 5 ust. 3 Konwencji właśnie z powodu długości tymczasowego aresztowania. Zdaniem Trybunału trwające trzy lata, dwa miesiące i dziewięć dni tymczasowe aresztowanie należało uznać za łamiące postanowienia Konwencji. Nadmierna długość tymczasowego aresztowania jest również jednym z najczęściej podnoszonych zarzutów w polskich skargach do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Ponieważ sądy i prokuratury przygotowują przedmiotowe statystyki osobno, nie jest możliwe określenie średniej długości tymczasowego aresztowania w Polsce, a to znacznie utrudnia właściwą ocenę tego zjawiska.

[83] Raport: *Tymczasowe aresztowanie – (nie)tymczasowy problem*, str. 25-29

Liczba osób tymczasowo aresztowanych według czasu trwania tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym

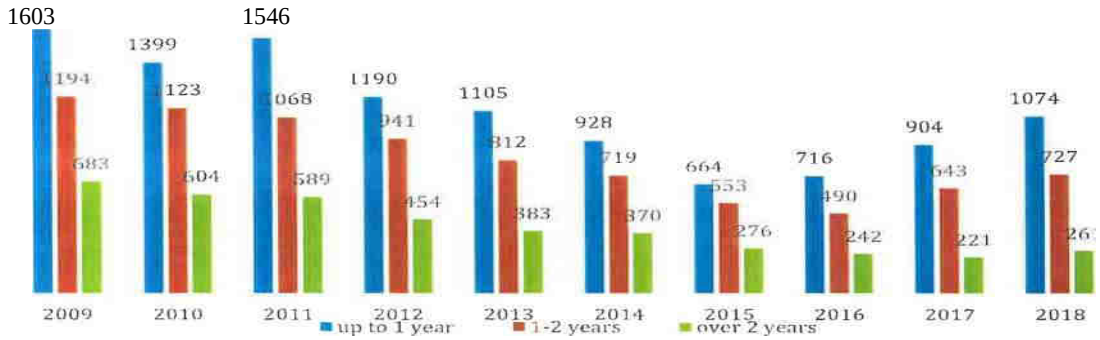
Powyższe dane pozwalają stwierdzić, że w 2018 r. liczba osób w areszcie tymczasowym w toku postępowania przygotowawczego przez okres ponad jednego roku znacząco wzrosła (w 2017 r. takich osób było 103, wobec aż 179 w roku 2018). W 2018 r. wzrosła również liczba osób przebywających w areszcie tymczasowym przez ponad dwa lata (18 osób wobec 7 w 2017 r.). Warto jednocześnie zwrócić uwagę, że współczynnik aresztowanych tymczasowo na okres od jednego do dwóch lat w stosunku do ogółu tymczasowo aresztowanych w toku postępowania przygotowawczego wzrósł z 1,19% w 2016 r. do 3,88% w 2018 r. W 2018 r. zaobserwować można również wzrost liczby osób tymczasowo aresztowanych ponad dwa lata w proporcji do ogółu tymczasowo aresztowanych w toku postępowania przygotowawczego (w 2016 r. było ich tylko 0,09%, a w 2018 r. już 0,43%).

Liczba osób tymczasowo aresztowanych według czasu trwania tymczasowego aresztowania – sądy rejonowe



Jak wskazuje powyższy wykres liczba osób tymczasowo aresztowanych do jednego roku w toku postępowania przed sądami rejonowymi malała od 2009 do 2015 r. Warto zauważyć, że między 2014 a 2015 r. obserwujemy spadek o prawie połowę. Jednocześnie od 2016 r. możemy zaobserwować ponowny wzrost liczby osób tymczasowo aresztowanych do jednego roku. Warto również zwrócić uwagę, że w 2016 r. wzrosła liczba osób tymczasowo aresztowanych od jednego roku do dwóch lat, a ich stosunek względem pozostałych wzrósł od 7,90% w 2016 r. do 9,60% w 2018 r.

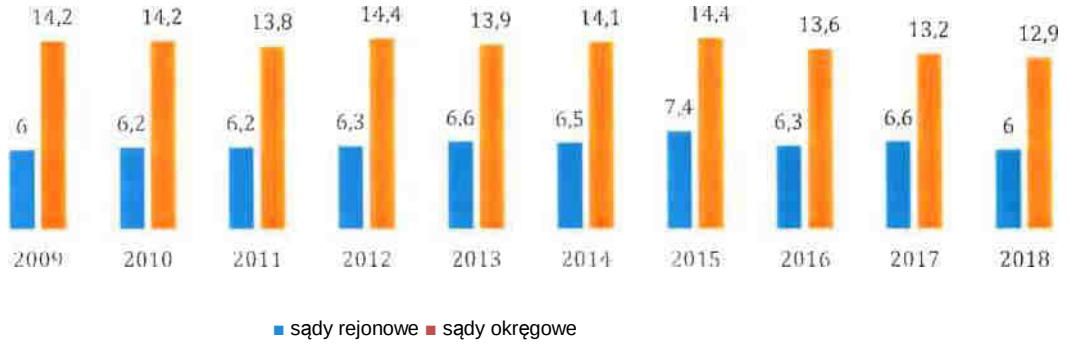
Liczba osób tymczasowo aresztowanych według czasu trwania tymczasowego aresztowania – sądy okręgowe



W latach 2009–2015 można zaobserwować tendencję spadkową liczby osób tymczasowo aresztowanych od jednego roku do dwóch lat w ramach postępowania sądowego przed sądami okręgowymi. W przypadku osób tymczasowo aresztowanych do jednego roku taka tendencja jest widoczna dopiero od 2011 roku. Jednocześnie należy zwrócić uwagę, że od 2016 roku do 2018 roku w obu wyżej wymienionych kategoriach obserwujemy wzrost. Ponadto od 2009 roku do 2017 roku można zauważyć spadek liczby osób tymczasowo aresztowanych ponad dwa lata. Jednakże w 2018 roku nastąpił ponowny jej wzrost. Oczywiście warto zasygnalizować, że zmiana liczby osób w poszczególnych kategoriach wynikać może przede wszystkim ze zmiany ogólnej tendencji w stosowaniu tymczasowego aresztowania.

Z drugiej strony, stosunek osób tymczasowo aresztowanych ponad dwa lata względem dwóch pozostałych kategorii od 2015 roku do 2018 roku spadł z 18,48% do 12,65%.

Średni czas trwania tymczasowego aresztowania (w miesiącach) orzeczonego przez sądy rejonowe i okręgowe w latach 2009–2018



Średni czas trwania tymczasowego aresztowania w przypadku sądów rejonowych w 2018 roku wyniósł 6 miesięcy. Powyższy wykres wskazuje, że w przypadku sądów rejonowych w latach 2009–2015 średni czas trwania tymczasowego aresztowania wzrastał co roku. Pomiędzy 2014 a 2015 rokiem wzrósł on o prawie jeden miesiąc. W 2016 roku spadł natomiast o ponad jeden miesiąc. Pomiędzy 2017 a 2018 rokiem ponownie możemy zaobserwować spadek. Jednakże należy zwrócić uwagę, że zaprezentowane dane nie pozwalają określić średniego czasu tymczasowego aresztowania do czasu wydania rozstrzygnięcia w I instancji.

Średni czas trwania tymczasowego aresztowania w ramach postępowania przygotowawczego przed sądami okręgowymi w 2018 roku wyniósł 12,9 miesiąca. Należy wskazać, że w przypadku sądów okręgowych nie ma jednakowej tendencji co do długości trwania tego środka zapobiegawczego w latach 2009–2012. Dopiero od 2013 roku do 2015 roku można zauważyć, że średni czas trwania tymczasowego aresztowania wzrastał, a od roku 2016 do 2018 spadał.

VI. Wnioski i zalecenia

Uwzględniając powyższą argumentację, HFPC zwraca się z prośbą do Komitetu Ministrów o kontynuowanie nadzoru nad wykonaniem wyroku *Burża p. Polsce*. Naszym zdaniem wprowadzone środki nie przyniosły oczekiwanych efektów. W rezultacie przyjęte środki nie mogą wystarczyć do stwierdzenia, że Polska wypełniła swoje zobowiązania wynikające z art. 46 ust. 1 Konwencji. Dlatego też uważamy, że monitorowanie spraw *Burża* nie powinno zostać zakończone, ponieważ problem systemowy leżący u podstawy naruszenia praw człowieka nadal nie został w pełni rozwiązany. Ponadto pragniemy zaznaczyć, że polskie władze nie poświęciły szczególnej uwagi problemowi przewlekłości tymczasowego aresztowania.

Z powyższych względów przedstawiamy następujące zalecenia:

a) Komitet powinien wystąpić do polskich władz o udzielenie informacji nt. środków prawnych wdrożonych w celu ograniczenia stosowania tymczasowego aresztowania.

W celu pełnego wykonania wyroku w sprawie *Burża p. Polsce* polskie władze, zdaniem HFPC, powinny wprowadzić dodatkowe zmiany [84]:

a) Sformułowanie zawarte w treści art. 5 ust. 3 EKPCz powinno zostać przeniesione bezpośrednio do Kodeksu postępowania karnego, tak aby skutki stosowania Kodeksu nie stały w sprzeczności z zapisami EKPCz oraz aby dla sędziów krajowych nie ulegało wątpliwości, że „Każdy zatrzymany lub aresztowany (…) ma prawo być sądzony w rozsądnym terminie albo zwolniony na czas postępowania. Zwolnienie może zostać uzależnione od udzielenia gwarancji zapewniających stawienie się na rozprawę." W Polsce obowiązują podobne zapisy, jednak nie zostały tak jednoznacznie sformułowane.
b) Alternatywnym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie maksymalnego okresu tymczasowego aresztowania bez możliwości przedłużania.
c) „Surowa kara grożąca oskarżonemu" (art. 258 § 2 k.p.k.) nie powinna być dalej uznawana za przesłankę do zastosowania tymczasowego aresztowania. Na tę podstawę, jako najłatwiejszą do wykazania, powołują się sądy w znacznej większości decyzji o zastosowaniu aresztowania tymczasowego. Po lekturze art. 258 k.p.k. można odnieść nieodparte wrażenie, że § 2 ww. artykułu stanowi ogólny zapis ułatwiający udowodnienie utrudniania śledztwa opisanego w §1.
d) Struktura rozdziału 28 Kodeksu postępowania karnego powinna zostać tak zmodyfikowana, aby zmienić kolejność opisów środków zapobiegawczych: pierwsze powinny być opisane środki najmniej uciążliwe, zaś areszt tymczasowy, jako środek ostateczny, powinien być opisany ostatni.
e) Lista środków zapobiegawczych wskazanych w Kodeksie postępowania karnego powinna zostać uzupełniona o areszt domowy i/lub nadzór elektroniczny.

Helsińska Fundacja Praw Człowieka pragnie wyrazić gotowość do współpracy z Komitetem Ministrów w kwestiach związanych z monitorowaniem skutecznego wykonywania wyroków ETPCz.

b) <u>Odpowiedź rządu z dnia 6 września 2019 r.</u>

W odpowiedzi na komunikację Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (dalej HFPC) z dnia 21 sierpnia 2019 r. w sprawie *Burża p. Polsce* (skarga nr 15333/16, wyrok z dnia 18 października 2018 r.), rząd Polski chciałby przedstawić następujące informacje w odniesieniu do danych statystycznych oraz rekomendacji dla Państwa-Strony w niej przedstawionych.

[84] Zalecenia przygotowano w oparciu o wnioski z raportu: *Tymczasowe aresztowanie – (nie)tymczasowy problem, str.* 54-56.

Dane statystyczne

Odnosząc się do problematyki danych statystycznych stosowania tymczasowego aresztowania wskazać należy, iż w istocie w ostatnim czasie (lata 2016-2018) odnotowano wzrost liczby wniosków o zastosowanie aresztu: z 15 172 w 2016 r., przez 18 750 w 2017 r., do 19 655 w 2018 r. Wzrosła też liczba wniosków uwzględnionych przez sądy z 13 791 w 2016 r., przez 17 140 w 2017 r., do 17 762 w 2018 r. Należy jednak zwrócić uwagę, iż zwiększyła się też liczba spraw, które wpłynęły do powszechnych jednostek prokuratury. I tak w szczególności: w 2016 r. do jednostek prokuratury wpłynęły 901 882 sprawy, w 2017 r. 992196 spraw, zaś w 2018 r. już 1 081 358 spraw. Tak więc wzrost liczby wniosków o zastosowanie aresztu i liczba zastosowań tego środka jest mniej więcej proporcjonalna do wzrostu liczby spraw karnych, które wpłynęło do Prokuratury w tym czasie.

W odniesieniu do liczby osób tymczasowo aresztowanych na koniec 2018 r. w sprawach toczących się przed sądami rejonowymi aresztowane tymczasowo były 2 603 takie osoby (w tym wobec 22 oskarżonych tymczasowe aresztowanie było dłuższe niż 2 lata), a przed sądami okręgowymi – 2 062 osoby (w tym dłużej niż 2 lata aresztowanych było 261 oskarżonych. Dla porównania w roku 2017 w sprawach toczących się przed sądami rejonowymi aresztowanych tymczasowo było 2 688 oskarżonych (w tym wobec 15 osób tymczasowe aresztowanie było dłuższe niż 2 lata), a przed sądami okręgowymi – 1 768 oskarżonych było tymczasowo aresztowanych (w tym dłużej niż 2 aresztowanych było 221 osób). Z kolei w 2016 r. w sprawach toczących się przed sądami rejonowymi aresztowanych tymczasowo było 1 960 oskarżonych (w tym wobec 15 osób tymczasowe aresztowanie było dłuższe niż 2 lata), a przed sądami okręgowymi – 1 448 oskarżonych było aresztowanych tymczasowo (w tym dłużej niż dwa 2 lata aresztowanych było 243 osoby).

Mając na względzie powyżej zaprezentowane dane statystyczne, należy odnotować, że tendencja w zakresie liczby tymczasowo aresztowanych w toku postępowania sądowego w latach 2017-2018 nie wykazuje znaczących zmian. Wzrost odnotowano w jedynie w ujęciu lat 2016 i 2017.

Końcowo należy podkreślić, że wszystkie przypadki, w których tymczasowe aresztowanie przekroczyło okres 2 lat są pod nadzorem administracyjnym zarówno właściwych prezesów sądów, jak i Departamentu Nadzoru Administracyjnego Ministerstwa Sprawiedliwości.

Rekomendacje HFPC

Zmiany legislacyjne

Odnośnie do ewentualnych zmian legislacyjnych mających na celu ograniczenie zastosowania tymczasowego aresztowania, rząd wyraża opinię, że brak jest uzasadnionej potrzeby wprowadzenia takich zmian. Należy podkreślić, że przepisy Kodeksu postępowania karnego (dalej: k.p.k.) bardzo restrykcyjnie regulują możliwość zastosowania środka zapobiegawczego, a w szczególności tymczasowego aresztowania. Zgodnie z art, 249 § 1

k.p.k. do zastosowania jakiegokolwiek środka zapobiegawczego konieczne jest wykazanie dużego prawdopodobieństwa, które wręcz graniczy z pewnością, że oskarżony popełnił przestępstwo. Istnienie tak wysokiego stopnia prawdopodobieństwa jest niezbędne, ponieważ stosowanie środków zapobiegawczych wiąże się z ograniczeniem swobód obywatelskich oskarżonego. Co ważne, dokonywana przez sąd ocena tego prawdopodobieństwa nie pozostaje w żadnym wypadku w kolizji z zasadą domniemania niewinności (art. 5 § 1 k.p.k.), ponieważ podczas stosowania tymczasowego aresztowania sąd nie bada winy podejrzanego w zakresie zarzucanego mu czynu, a jedynie stopień prawdopodobieństwa popełnienia zarzucanego mu przestępstwa. Ponadto obok podstawy dowodowej konieczne jest wykazanie konkretnej podstawy szczególnej uzasadniającej stosowanie środka zapobiegawczego (art. 258 k.p.k.) oraz na cel stosowania takiego środka (zobacz postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 20 stycznia 2010 r., sygn. akt II AKz 17/10). Środki zapobiegawcze można bowiem stosować w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania, a wyjątkowo także w celu zapobiegnięcia popełnieniu przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa (art. 249 § 1 k.p.k.).

Końcowo, nie należy tracić z pola widzenia zasady wynikającej z art. 257 § 1 k.p.k. traktowania tymczasowego aresztowania jako ultima ratio. Stanowi ona, że tymczasowego aresztowania nie stosuje się, jeżeli wystarczający jest inny środek zapobiegawczy. Ponadto, znaczenie ma również uregulowanie zawarte w art. 257 § 2 k.p.k. pozwalające sądowi stosującemu tymczasowe aresztowanie dokonanie zastrzeżenia, że środek ten ulegnie zmianie z chwilą złożenia, nie później niż w wyznaczonym terminie, określonego poręczenia majątkowego.

Wprowadzenie do Kodeksu postępowania karnego sformułowania zawartego w art. 5 ust. 3 Konwencji oraz wprowadzenie maksymalnego i nieprzekraczalnego okresu tymczasowego aresztowania

Po pierwsze, odnosząc się do postulatu HFPC wprowadzenia do Kodeksu postępowania karnego sformułowania zawartego w art. 5 ust. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka („ („Każdy zatrzymany lub aresztowany (…) powinien zostać niezwłocznie postawiony przed sędzią (…) i ma prawo być sądzony w rozsądnym terminie albo zwolniony na czas postępowania. Zwolnienie może zostać uzależnione od udzielenia gwarancji zapewniających stawienie się na rozprawę”)do Kodeksu postępowania karnego, należy zauważyć, że wszystkie prawa gwarantowane tym postanowieniem są już odpowiednio objęte istniejącymi przepisami polskiego prawa. W szczególności przepisy k.p.k. oraz rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. - Regulamin urzędowania sądów powszechnych, nakładają na sąd obowiązek wyznaczenia rozprawy i przeprowadzenia jej bez nieuzasadnionej zwłoki (art. 348 k.p.k.), a także dążenie do tego, aby rozstrzygnięcie sprawy nastąpiło na pierwszej rozprawie głównej (art. 366 § 2 k.p.k.). Ponadto sprawy w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania oraz sprawy, w których jest stosowane tymczasowe aresztowanie, zaliczane są do kategorii spraw pilnych, i sąd ma obowiązek rozpoznania ich w pierwszej kolejności, poza kolejnością wpływu do referatu (§ 2 pkt 5a, § 79 ust. 1 i 2 regulaminu).

Po drugie, odnośnie do alternatywnej sugestii HFPC dotyczącej wprowadzenia maksymalnego i nieprzekraczalnego czasu trwania tymczasowego aresztowania, należy podkreślić, że również ta kwestia podlega w polskim prawie odpowiedniej i wystarczającej regulacji. Treść przepisu art. 263 k.p.k. w połączeniu z przepisami określającymi negatywne przesłanki do zastosowania tymczasowego aresztowania stanowią wystarczające zabezpieczenie przed dowolnością w wydłużaniu stosowania tymczasowego aresztowania.

Należy zauważyć, że specyfika spraw karnych nie pozwala na ustalenie maksymalnego i nieprzekraczalnego czasu trwania tymczasowego aresztowania, który to okres należałoby uznać za niewykraczający „rozsądnego czasu". W swoim orzecznictwie Trybunał podkreślał (zobacz np. *Bąk p. Polsce*, wyrok z dnia 16 stycznia 2007 r., §§ 51-52), że „to, czy okres aresztowania jest rozsądny, nie może być oceniane *in abstracto*. Fakt, czy rozsądne jest dalsze przebywanie oskarżonego w areszcie, musi być ocenione w każdym przypadku na podstawie szczególnych okoliczności danej sprawy. (…) Do krajowych władz sądowniczych należy przede wszystkim zapewnienie, aby tymczasowe aresztowanie oskarżonego nie przekroczyło rozsądnego czasu. W tym celu muszą zbadać wszystkie okoliczności przemawiające za lub przeciw istnieniu rzeczywistego wymogu interesu publicznego uzasadniającego, z należytym uwzględnieniem zasady domniemania niewinności, odstępstwo od zasady poszanowania wolności jednostki i przedstawić je w swoich decyzjach oddalających wnioski o zwolnienie.

Podkreślenia wymaga, że przedłużenie tymczasowego aresztowania może nastąpić jedynie w przypadku wystąpienia szczególnych okoliczności sprawy, przez które rozumie się brak możliwości zakończenia postępowania w terminie określonym w art. 263 § 1 k.p.k. z powodu obiektywnie występujących przeszkód natury faktycznej, dowodowej i proceduralnej, które w efekcie tamują przebieg postępowania przygotowawczego (zobacz postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 6 października 1999 r., sygn. akt II AKz 240/99).

Pojęcie surowości możliwej kary jako jedyna podstawa do zastosowania tymczasowego aresztowania

Przesłanka surowości możliwej kary przewidziana w art. 258 § 2 k.p.k. stanowi samodzielną i wystarczającą podstawę zastosowania tymczasowego aresztowania. Podkreślić jednak należy, że zawiera ona domniemanie, że podejrzany może podejmować próby różnych bezprawnych działań mających destabilizować prawidłowy tok postępowania, co zwalnia z powinności wykazywania konkretnych zachowań utrudniających postępowanie.

Ponadto zagrożenie surowością kary, która może zostać orzeczona w stosunku do oskarżonego w przypadku skazania jako podstawa stosowania tymczasowego aresztowania występuje również w innych państwach – będących członkami Rady Europy.

Podejrzenie popełnienia zbrodni lub występku zagrożonego surową karą pozbawienia wolności nie jest kwestionowane w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

jako podstawa do zastosowania tymczasowego aresztowania (zobacz np. *Jabłoński p. Polsce, wyrok z dnia* 21 grudnia 2000, § 82; *Kreps p. Polsce,* wyrok z dnia 26 lipca 2001, § 43; *Iłowiecki p. Polsce*, wyrok z dnia 4 października 2001, § 62).

Mając powyższe na względzie, a w szczególności wobec podobnych regulacji funkcjonujących w porządku prawnym innych państw europejskich, brak jest uzasadnienia dla zmiany regulacji w Kodeksie postępowania karnego i przemodelowania przesłanki z art. 258 § 2 k.p.k.

Struktura rozdziału 28 Kodeksu postępowania karnego - struktura i możliwe nowe środki zapobiegawcze

W opinii rządu zmiana układu rozdziału 28 Kodeksu postępowania karnego nie wpłynie na częstotliwość stosowania konkretnych środków zapobiegawczych. Stanowiłoby to raczej niepotrzebną zmianę redakcyjną, która mogłaby spowodować niepotrzebne zamieszanie.

Przepisy k.p.k. określają sześć rodzajów środków zapobiegawczych: tymczasowe aresztowanie, poręczenie, dozór, nakaz opuszczenia lokalu mieszkalnego zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym, zawieszenie w czynnościach służbowych lub wykonywaniu zawodu oraz zakaz opuszczania kraju, z zatrzymaniem paszportu lub innego dokumentu uprawniającego do przekroczenia granicy. W opinii rządu, te środki zapobiegawcze wydają się być wystarczające do prawidłowego wdrożenia polityki karnej. Dlatego też w obecnej chwili nie ma podstaw do wprowadzenia nowych środków zapobiegawczych, ponieważ nie ma danych ani informacji wskazujących, że wprowadzenie innego środka zapobiegawczego spowodowałoby w rzeczywistości zmniejszenie liczby postanowień o tymczasowym aresztowaniu.

6. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Rutkowski i inni p. Polsce* z dnia 11 września 2019 r.

a. Treść komunikacji

Streszczenie

- W dniu 7 lipca 2015 r. Europejski Trybunał Praw Człowieka wydał wyrok w sprawie *Rutkowski i inni p. Polsce* (skarga nr 72287/10) w którym uznał, że obowiązujące wówczas w Polsce regulacje dotyczące zwalczania przewlekłości postępowań sądowych są niezgodne z Europejską Konwencją Praw Człowieka.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazał dwa podstawowe problemy: niewystarczające kwoty zadośćuczynienia za doznaną szkodę niematerialną, przyznawane przez polskie sądy z powodu przewlekłości postępowania, oraz zjawisko „fragmentaryzacji" postępowań mające wpływ na ocenę czasu ich trwania.

- Wyrok wydany w sprawie *Rutkowski p. Polsce* ma charakter pilotażowy. Z uwagi na systemowy charakter problemu przewlekłości postępowań sądowych w Polsce, ETPCz zobowiązał władze Polski do zapewnienia „za pomocą właściwych środków prawnych lub innych" stosowania przez sądy standardów wynikających z art. 6 ust. 1 i art. 13 Konwencji.
- Pomimo upływu ponad czterech lat od wydania wyroku, w ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, nie został on wciąż wykonany na poziomie generalnym.
- Nowelizacja ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki („Ustawa z 2004 r."), która weszła w życie 30 listopada 2016 r., wyeliminowała problem „fragmentaryzacji" postępowań, nie zagwarantowała jednak dostatecznej wysokości słusznego zadośćuczynienia, które jest przyznawane stronom przewlekłego postępowania procesowego.
- Minimalna suma pieniężna zasądzana jako słuszne zadośćuczynienie za każdy rok przewlekłego postępowania sądowego (500 złotych, tj. około 115 euro) wciąż nie spełnia standardów wynikających z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz wytycznych zawartych w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Co więcej, średnia wysokość słusznego zadośćuczynienia zasądzana przez sądy okręgowe maleje z każdym rokiem, a ta przyznawana przez sądy apelacyjne znacząco wzrosła jedynie w niektórych rodzajach postępowań (głównie w sprawach karnych), co oznacza że wysokość zadośćuczynienia wypłacanego w pozostałych sprawach pozostaje na tym samym, niewystarczającym poziomie lub jest nawet niższa niż średnia sprzed nowelizacji.
- Polskie prawo wciąż przewiduje maksymalną granicę słusznego zadośćuczynienia wypłacanego z tytułu przewlekłości postępowania sądowego, która wynosi 20 000 złotych (ok. 4 585 euro).
- Działania podjęte dotychczas przez polski rząd, jak na przykład ponowne wprowadzenie instytucji asesorów sądowych, nie usprawniły w wystarczający sposób postępowań sądowych. Ogólnie rzecz biorąc, średni czas postępowań w Polsce pozostaje bez zmian, a liczba skarg na przewlekłość postępowań wzrasta co roku. Przykładowo, w 2018 roku do sądów okręgowych i apelacyjnych wpłynęło o 1 700 skarg więcej niż w 2016 roku
- Co więcej, wprowadzone w ostatnich latach reformy sądownictwa wciąż poważnie zagrażają niezależności sądów, nie zwiększając przy tym efektywności procesów.
- Obecnie w Polsce jest 773 wakatów sędziowskich. Ponadto 166 sędziów zostało oddelegowanych do Ministerstwa Sprawiedliwości; sędziowie ci nie orzekają w sądach. Oznacza to, że w Polsce brakuje ponad 900 sędziów.

Wstęp

1. Helsińska Fundacja Praw Człowieka („HFPC" lub „Fundacja") pragnie przedstawić kolejną opinię dotyczącą wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka („ETPCz" lub „Trybunał") z 7 lipca 2015 r. w sprawie *Rutkowski i inni p. Polsce* (skarga nr 72287/10).
2. HFPC jest organizacją pozarządową założoną w celu ochrony praw człowieka. Zajmuje się między innymi analizowaniem stanu przestrzegania praw człowieka przez organy władzy

publicznej w Polsce. Fundacja wypełnia swoje statutowe zadania reprezentując klientów w postępowaniach przed sądami krajowymi i międzynarodowymi organami ochrony praw człowieka, przedstawiając opinie *amicus curiae* (przyjaciela sądu) w postępowaniach sądowych, przygotowując opinie dotyczące projektów aktów prawnych, oraz składając oświadczenia przed organami państwowymi. Fundacja monitoruje także wykonywanie wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach wnoszonych przeciwko Polsce. W tym zakresie przedstawiliśmy już Komitetowi Ministrów w naszą ocenę wykonywania wielu wyroków ETPCz, w tym: *P. i S. p. Polsce* (wyrok z 30 października 2012 r., skarga nr 57375/08), *Kędzior p. Polsce* (wyrok z 16 października 2012 r., skarga nr 45026/07), *Beller p. Polsce* (wyrok z 1 lutego 2005 r., skarga nr 51837/99).

3. Prawo do sądu jest istotną sferą działalności Fundacji. Na przestrzeni lat, HFPC podjęła szereg działań zmierzających do ochrony niezawisłości sądów i sędziów oraz do utrzymania standardóa.w rzetelnego procesu sądowego i prawa do rozpoznania sprawy bez zbędnej zwłoki. W tym względzie HFPC przygotowała opinię prawną dotyczącą proponowanej nowelizacji Ustawy z 2004 r.[85].
4. W dniu 28 listopada 2017 r. Fundacja przedłożyła Komitetowi Ministrów Rady Europy swoje pierwsze wystąpienie dotyczące wykonania wyroku w sprawie *Rutkowski p. Polsce*[86]. Treść stanowiska z 2017 r. pozostaje aktualna do dziś. Jednak w niniejszym wystąpieniu pragniemy skupić się na rozpatrzeniu argumentów przedstawionych w odpowiedzi rządu na wystąpienie HFPC[87] i późniejszym zaktualizowanym Planie Działań[88] w świetle najnowszych danych statystycznych.

I. Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

5. W wyroku dotyczącym sprawy *Rutkowski p. Polsce*, Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że Polska naruszyła art. 6 ust. 1 Konwencji w związku z nieuzasadnioną przewlekłością postępowania w sprawach wniesionych przez skarżących, oraz art. 13 Konwencji w związku z wadliwym działaniem skargi na podstawie Ustawy z 2004 r.[89] Trybunał stwierdził, że wspomniane naruszenia Konwencji polegały na nieuzasadnionej przewlekłości postępowania zarówno cywilnego jak i karnego, oraz na niezastosowaniu się przez polskie sądy do orzecznictwa ETPCz wyznaczającego kryteria oceny „rozsądnego czasu trwania postępowania" i „odpowiedniego i wystarczającego zadośćuczynienia" za

[85] Zobacz opinię HFPC z 29 kwietnia 2016 r., https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12284705/12349473/12349476/dokument225306.pdf (dostęp: 11.09.2019 r.) i 26 października 2016 r., http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2016/10/HFPC_opinia_ druk_851_ 27102916.pdf (dostęp: 11.09.2019 r.).

[86] Wystąpienie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka dotyczące wykonania wyroku ETPCz w sprawie *Rutkowski i inni p. Polsce* z listopada 2017 r., nr ref. DH-DD(2017)1404, https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObiectId=0900001680772dc9 (dostęp: 11.09.2019 r.).

[87] Uwagi Ministerstwa Spraw Zagranicznych RP przedstawione 12 grudnia 2017 r. w odpowiedzi na *wystąpienie* HFPC przesłane Komitetowi Ministrów Rady Europy 28 listopada 2017 r. („Uwagi Ministerstwa z 12 grudnia 2017 r.") https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?0biectId=0900001680772dc9 (dostęp: 11.09.2019 r.).

[88] Zaktualizowany Plan Działań przedstawiony przez polskie władze 11 października 2018 r. ("Zaktualizowany Plan Działań") https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?Objecild=09000016808e5560 (dostęp: 11.09.2019 r.).

[89] Ustawa z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki(Dz.U. 2004 r., nr 179 poz. 1843, z późn. zm.).

naruszenie prawa do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki. Trybunał stwierdził także, że naruszenia wspomnianych dwóch postanowień Konwencji były już przedmiotem orzecznictwa ETPCz. W sprawach *Kudła p. Polsce* (skarga nr 30210/96) i *Krawczak p. Polsce* (skarga nr 40387/06), Trybunał nałożył na Polskę obowiązek rozwiązania problemu przewlekłości postępowania. W przypadku występowania dalszych naruszeń art. 6 ust 1 i art. 13 Konwencji, priorytetem pozwanego państwa jest zapewnienie stosowania przez sądy krajowe odpowiednich przepisów wypływających ze standardów opracowanych w Strasburgu. Kluczowym problemem poruszonym w wyroku dotyczącym sprawy *Rutkowski p. Polsce* jest kwestia „fragmentaryzacji" postępowań podlegających ocenie w świetle przewlekłości postępowania, co w opinii Trybunału jest niezgodnie ze standardami Konwencji. Kolejną istotną kwestią poruszoną w wyroku jest problem niewystarczającego słusznego zadośćuczynienia.

II. Wykonanie wyroku

6. W wyroku wydanym w sprawie *Rutkowski i inni p. Polsce*, Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał że władze polskie są zobowiązane „za pomocą właściwych środków prawnych lub innych, zagwarantować stosowanie przez sądy krajowe odpowiednich zasad (…) Konwencji"[90].
7. W świetle powyższego, 30 listopada 2016 r. Sejm przyjął Ustawę o zmianie ustawy - prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2016 r., poz. 2103), która także wprowadziła zmiany do Ustawy z 2004 r. Zmiana dwóch przepisów Ustawy z 2004 r., art. 2 ust. 2 i art. 12 ust. 4, ma znaczenie dla wykonania wyroku w sprawie *Rutkowski p. Polsce*.
8. Poprawki do art. 2 ust. 2 miały na celu wyeliminowanie wspomnianej złej praktyki „fragmentaryzacji" postępowań. W tym względzie ustawodawca zdecydował żeby, dla stwierdzenia czy doszło do przewlekłości postępowania, sąd orzekający w sprawie wziął pod uwagę „łączny dotychczasowy czas postępowania od jego wszczęcia do chwili rozpoznania skargi, niezależnie od tego, na jakim etapie skarga została wniesiona, a także charakter sprawy, stopień faktycznej i prawnej jej zawiłości, znaczenie dla strony, która wniosła skargę, rozstrzygniętych w niej zagadnień oraz zachowanie się stron, a w szczególności strony, która zarzuciła przewlekłość postępowania." Należy pozytywnie ocenić to podejście.
9. Ocena drugiego zmienionego przepisu, który dotyczy przyznawania słusznego zadośćuczynienia poszkodowanej stronie postępowania, prowadzi jednak do przeciwnego wniosku. Przepis ten mówi, że, co do zasady, słuszne zadośćuczynienie powinno wynosić 500 złotych (ok. 115 euro) za każdy rok przewlekłego postępowania, niezależnie od tego, ilu etapów postępowania dotyczy stwierdzona przewlekłość postępowania. Wyższa suma pieniężna może być przyznana jedynie w wyjątkowych okolicznościach, jeśli sprawa ma szczególne znaczenie dla skarżącego i pod warunkiem, że skarżący swoimi działaniami lub ich zaniechaniem nie przyczynił się do przewlekłości postępowania. W opinii HFPC nowe przepisy nie rozwiążą drugiego problemu wskazanego w wyroku ETPCz w sprawie *Rutkowski p. Polsce*, to jest niewystarczającej

[90] *Rutkowski i inni p. Polsce*, akapit nr 6 sentencji wyroku.

wysokości kwot zasądzanych tytułem słusznego zadośćuczynienia. Już na etapie prac ministerialnych nad omawianą nowelizacją, kiedy wysunięto propozycję ustalenia sumy pieniężnej za każdy rok przewlekłego postępowania w wysokości 1 000 złotych (ok. 230 euro), odnosząc się do standarda.ów wynikających m.in. z wyrokówb. ETPCz w sprawach *Scordino p. Włochom* (nr 1, skarga nr 36813/97) i *Apicella p. Włochom* (skarga nr 64890/01), HFPC zwróciła uwagę, że wspomniana suma jest zbyt niska[91]. Jednak, gdy projekt nowelizacji został przesłany do rozpatrzenia przez Sejm, rząd zrezygnował z tego pomysłu i przedstawił zmodyfikowany przepis który określił zmniejszoną kwotę zasądzaną tytułem słusznego zadośćuczynienia (500 złotych). W tym miejscu należy zauważyć, że zgodnie z uzasadnieniem dołączonym do proponowanej nowelizacji, wprowadzenie minimalnej sumy 1 000 złotych było konieczne aby dostosować poziom słusznego zadośćuczynienia do standardów ETPCz. Ponadto, w trakcie wspólnego posiedzenia senackiej Komisji Ustawodawczej i Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji (14 listopada 2016 r.), poświęconego proponowanej nowelizacji Ustawy z 2004 r., poruszono kwestię proponowanej rocznej sumy pieniężnej w wysokości 500 złotych. Na przykład, należy zauważyć, że senator Zbigniew Cichoń zaproponował przywrócenie kwoty 1 000 złotych, podnosząc, że „w innym przypadku narazimy się na kolejne orzeczenia Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu, który uzna, że kwoty zasądzane przez sądy polskie z tytułu przewlekłości postępowania mają charakter symboliczny i nie odpowiadają analogicznym kwotom zasądzanym przez Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu”[92] i że kwota 1 000 złotych będzie adekwatna. Dodatkowo, Renata Szczęch, Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Spraw Zagranicznych podkreśliła, że „[b]rak mechanizmu skutecznej rekompensaty może spowodować, że spotkamy się z zarzutem niewykonania wyroku, o którym wspominał pan przewodniczący, a w konsekwencji przeciwko Polsce będą kierowane do Trybunału kolejne skargi.”[93] Podczas posiedzenia, Justyna Chrzanowska, Dyrektor Departamentu do spraw Postępowań przed Międzynarodowymi Organami Ochrony Praw Człowieka w Ministerstwie Spraw Zagranicznych, stwierdziła że „[t]en wyrok nie dotyczy trzech jednostkowych spraw. On dotyczy trzech wybranych spraw, by zobrazować pewien problem polskiego wymiaru sprawiedliwości.” Dodała także, że „kwotą, której [ETPCz] by oczekiwał od Polski w takich sytuacjach, byłaby kwota minimum 1 tysiąca zł, a wręcz wskazuje, że więcej.”[94]

10. Ponadto, ustawodawca utrzymał górną granicę sum pieniężnych wypłacanych z tytułu słusznego zadośćuczynienia (20 000 złotych – ok. 4 585 euro). HFPC stwierdziła że „w celu zapewnienia pełnej rekompensaty za krzywdę moralną doznaną z powodu przewlekłości postępowania należałoby rozważyć nie tylko podwyższenie tej stawki, ale

[91] Opinia HFPC z 29 kwietnia 2016 r. dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych http://www.hfhr.pl/wp- content/uploads/2016/IQ/HFPC opinia druk-851 271029 In.pdf („Opinia HFPC z 29 kwietnia 2016 r.) (dostęp: 11.09.2019 r.).

[92] Zapis stenograficzny wspólnego posiedzenia Komisji Ustawodawczej i Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji 14 listopada 2016 r., str. 8 https://www.senat.gov.pl/download/Hfx/senaVpl/senatkomisieposiedzenia/6842/stenoCTam/11Ouwegz4.pdf____(dostęp: 11.09.2019 r.).

[93] Tamże, str. 8.

[94] Tamże, str. 15.

także zrezygnowanie z określonej [w ustawie z 2004 r.] górnej granicy sum pieniężnych."[95] Podobną opinię wyraził Sąd Najwyższy, który dodatkowo wezwał do rozważenia rezygnacji z górnej granicy kwoty 20.000 złotych ponieważ „przy wyjątkowo długotrwałych postępowaniach nieprzekraczalny limit 20.000 złotych sumy pieniężnej słusznego zadośćuczynienia wyznaczony w art. 12 ust. 4 [Ustawy z 2004 r.] może okazać się niewystarczający. W rezultacie nawet zasądzenie przez sąd krajowy maksymalnej kwoty 20.000 złotych może nie wystarczać, aby ETPCz uznał, że skarżący utracił status 'ofiary' w rozumieniu art. 34 Konwencji."[96]

11. Ministerstwo Spraw Zagranicznych w swoich uwagach z 12 grudnia 2017 r.[97] wielokrotnie podkreśla, że rozwiązania wdrożone w znowelizowanej Ustawie z 2004 r. umożliwiają elastyczne podejście do każdego przypadku podejrzenia przewlekłego postępowania, co z kolei pozwala sądom przyznawać słuszne zadośćuczynienie w każdym przypadku z osobna. Ministerstwo utrzymuje także, że minimalna kwota słusznego zadośćuczynienia zostanie odpowiednio podwyższona w sprawach mających szczególne znaczenie dla skarżącego. W wyroku w sprawie *Apicella p. Włochom*, na który Ministerstwo wielokrotnie się powołuje w swoich uwagach, ETPCz wyraźnie wskazuje, że „sprawy mające szczególne znaczenie" obejmują m.in. postępowania z zakresu prawa pracy. Jednak analiza statystyk przedstawionych przez Ministerstwo Sprawiedliwości, opisana bardziej szczegółowo w IV części niniejszego wystąpienia, pozwala zauważyć, że średnia suma słusznego zadośćuczynienia zasądzanego z tytułu przewlekłego postępowania w sprawach z zakresu prawa pracy rozpatrywanych przed sądami okręgowymi w istocie zmniejszyła się w następstwie nowelizacji ustawy z 2004 r., z 4 409 złotych (ok. 1 010 euro) w 2016 r. do 2 125 złotych (ok. 487 euro) w 2018 r. W tego typu sprawach toczących się przed sądami apelacyjnymi można też zauważyć, że średnia kwota słusznego zadośćuczynienia zasądzana po wejściu w życie nowelizacji zmniejszyła się – z 2 571 złotych (ok. 589 euro) w 2016 r. do 2 000 złotych (ok. 459 euro) w 2017 r. Mimo że w 2018 r. nastąpił znaczący wzrost kwot słusznego zadośćuczynienia zasądzanych przez sądy apelacyjne w związku z przewlekłością postępowania w sprawach z zakresu prawa pracy (średnia kwota takiego słusznego zadośćuczynienia wyniosła 4 300 złotych, tj. ok. 960 euro), wątpliwe jest że ten trend się utrzyma, biorąc pod uwagę fakt, że w pierwszej połowie 2019 roku omawiana kwota zmniejszyła się do 3 000 złotych (ok. 688 euro).
12. W związku z powyższym, należy negatywnie ocenić ostateczny kształt Ustawy z 2004 r. i przyjętą praktykę jej stosowania. Ustawa z 2004 r. nie tylko zmniejsza (o 50% w porównaniu do pierwotnej propozycji) minimalną kwotę słusznego zadośćuczynienia za każdy rok przewlekłego postępowania, ale także, jak pokazano na powyższym przykładzie (i wbrew zapewnieniom rządu[98]), nie przewiduje wyższej rekompensaty nawet w „sprawach mających szczególne znaczenie" dla skarżących. Jeszcze bardziej niepokojący

[95] Opinia HFPC z 29 kwietnia 2016 r., str. 4-5.
[96] Opinia Sądu Najwyższego dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, str. 5-6 https://www.legislacja.rcl.gov.pl/doc//2/12284705/12349479/12349476/dokument219444.pdf (dostęp: 11.09.2019 r.)
[97] Uwagi Ministerstwa Spraw Zagranicznych z 12 grudnia 2017 r.
[98] Tamże, str. 2-3.

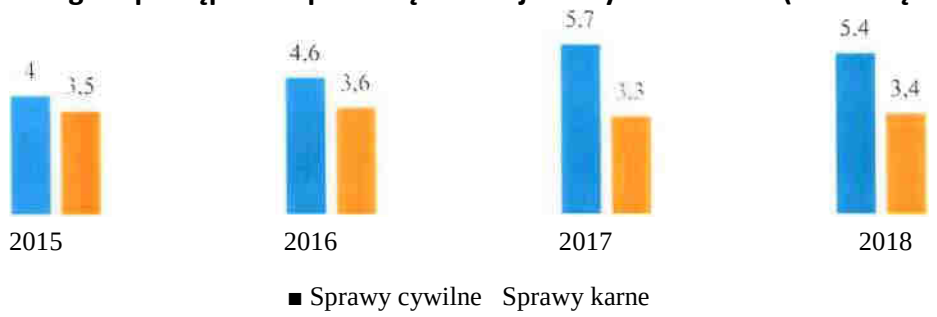
jest fakt, że kwoty słusznego zadośćuczynienia wypłacane po nowelizacji Ustawy są zazwyczaj w rzeczywistości niższe od kwot przyznawanych przed nowelizacją. Trudno uznać więc za wiarygodne zapewnienia rządu, że negatywne skutki wprowadzenia niższej minimalnej kwoty słusznego zadośćuczynienia mogą być zrekompensowane dopuszczalnością podwyższenia kwoty zadośćuczynienia w indywidualnych przypadkach. Jeśli nawet w sprawach mających szczególne znaczenie zasądzana jest minimalna kwota, trudno oczekiwać, że sądy będą przyznawać wyższe kwoty słusznego zadośćuczynienia w innych sprawach.

III. Przewlekłość postępowań sądowych w Polsce w świetle danych statystycznych

Czas trwania postępowań sądowych

13. Aby w pełni wykonać wyrok ETPCz w sprawie *Rutkowski p. Polsce*, konieczna jest nie tylko nowelizacja Ustawy z 2004 r. i zmiana praktyki jej stosowania, ale także wprowadzenie rozwiązań, które skrócą czas trwania postępowań sądowych. Pod tym względem sytuacja w Polsce wciąż jest bardzo daleka od optymalnej. Opracowując wykresy obrazujące średnią długość postępowań sądowych w sprawach cywilnych i karnych przed sądami rejonowymi i okręgowymi, Helsińska Fundacja Praw Człowieka wykorzystała dane pochodzące z Ministerstwa Sprawiedliwości[99].

Średnia długość postępowań przed sądami rejonowymi w Polsce (w miesiącach)[100]



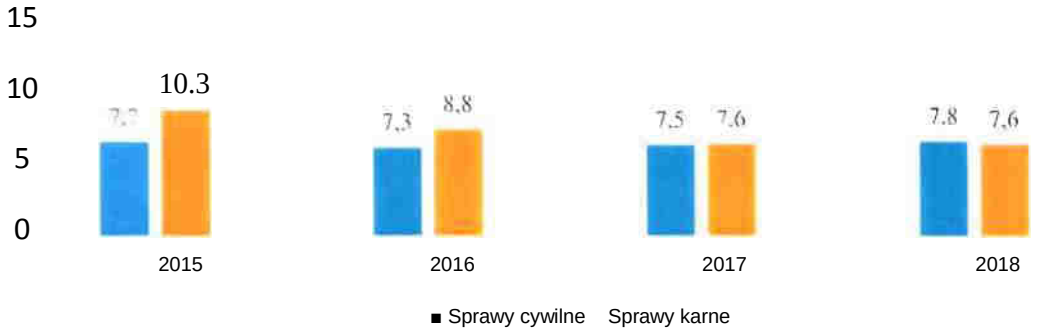
14. Powyższy wykres pokazuje, że czas trwania postępowań cywilnych toczących się przed sądami rejonowymi wydłuża się z każdym rokiem, podczas gdy czas trwania spraw karnych nieznacznie się skraca. W 2015 r. średnia długość postępowań cywilnych przed sądami rejonowymi wynosiła 4 miesiące; w 2016 r. – 4,6 miesiąca, a w 2017 r. wartość ta znacząco wzrosła do poziomu 5,7 miesiąca. W 2018 r. średni czas trwania postępowań w

[99] HFPC uzyskała dostęp do tych danych na podstawie wniosku o dostęp do informacji publicznych złożonego zgodnie z przepisami ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (tekst ujednolicony: Dz.U. 2018 poz. 1330 z późn. zm., „ustawa o dostępie do informacji publicznej"). Dane zostały przekazane pismem z 14 listopada 2018 r. o nr ref. BK-I-082-223/18. Wykorzystaliśmy także dane statystyczne dostępne na https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyezna (dostęp: 11.09.2019 r.)

[100] Wykres został opracowany na podstawie danych uzyskanych zgodnie z Ustawą o dostępie do informacji publicznych. Dane zostały przekazane pismem z 14 listopada 2018 r. o nr ref. BK-I-082-223/18. Wykorzystaliśmy też dane statystyczne dostępne na https://www.isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/download.2853,50.html (dostęp: 11.09.2019r.).

sprawach cywilnych przed sądami rejonowymi skrócił się nieco do poziomu 5,4 miesiąca. Średnia długość spraw karnych toczących się przed sądami rejonowymi wynosiła 3,5 miesiąca w 2015 r. i 3,6 miesiąca 2016 r. Następnie obniżyła się do poziomu 3,3 miesiąca w 2017 r., a w 2018 r. nieznacznie wzrosła do poziomu 3,4 miesiąca.

Średnia długość postępowań przed sądami okręgowymi w Polsce (w miesiącach)[101]



15. Mimo że początkowo średni czas trwania postępowań karnych prowadzonych przez sądy okręgowe znacząco skrócił się z 10,3 miesiąca w 2015 r. do 8,8 miesiąca w 2016 r. pozostawał na tym samym poziomie (7,6 miesiąca) zarówno w 2017 r. jak i 2018 r. Jednak średnia długość spraw cywilnych toczących się przed sądami okręgowymi zmieniła się w niewielkim stopniu od 2015 r. z poziomu 7,7 miesiąca do 7,8 miesiąca w 2018 r.
16. Ten stan rzeczy dowodzi także, że nie nastąpiło przewidywane przez polski rząd znaczne usprawnienie postępowań sądowych, do którego miało też przyczynić się ponowne wprowadzenie do polskiego systemu prawa m.in. instytucji asesorów sądowych[102].

Złożone skargi na przewlekłość postępowania

	Ilość złożonych skarg na przewlekłość postępowania[103]	
Rok	Sądy okręgowe	Sądy apelacyjne
2015	13 169	4 936

[101] Wykres został opracowany na podstawie danych uzyskanych zgodnie z Ustawą o dostępie do informacji publicznej. Dane zostały przekazane pismem z 14 listopada 2018 r. o nr ref. BK-I-082-223/18. Wykorzystaliśmy też dane statystyczne dostępne na https://www.isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/download,2853,50.html (dostęp: 11.09.2019 r.).

[102] Uwagi Ministerstwa Spraw Zagranicznych z 12 grudnia 2017 roku, str. 6.

[103] Tabela została opracowana na podstawie danych statystycznych dla sądów okręgowych dostępnych na stronach internetowych: https://www.isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2015/download.3169,5.html, https://www.isws.ms.gov.nl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2016/download.3369,2.html, https://www.isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2017/download.3560,6.html, https://www.isws.ms.gov.p1/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2018/download.3787,6.html, https://www.isws.ms.gov.p1/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2019/download.3823,6.html , i danych statystycznych dla sądów apelacyjnych dostępnych na stronach internetowych: https://www.isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2015/download.3169,3.html, https://www.isws.ms.gov.nl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2016/download.3369,1.html, https://www.isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2017/download.3560,5.html, https://www.isws.ms.gov.p1/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2018/download.3787,5.html, https://www.isws.ms.gov.p1/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2019/download.3823,5.html (dostęp: 11.09.2019 r.).

2016	10 876	5 590
2017	11 470	5 789
2018	11 986	6 189
I poł. 2019	7 205	3 259

17. Brak wyraźnego postępu w rozwiązywaniu problemu przewlekłości postępowań sądowych znajduje też odzwierciedlenie w statystykach dotyczących liczby skarg na przewlekłość postępowania złożonych w sądach rejonowych i apelacyjnych. Analiza tych statystyk pokazuje ciągły wzrost liczby postępowań sądowych w Polsce w których złożono takie skargi. W Rządowym Zaktualizowanym Planie Działań[104] słusznie odnotowano, że liczba skarg na przewlekłość postępowania złożonych w sądach okręgowych zmniejszyła się w 2016 r. do 10 876. Następnie jednak zwiększyła się do 11470 w 2017 r. i 11 986 w 2018 r. W 2015 r. w sądach apelacyjnych złożono 4 936 skarg, a liczba ta wzrastała w każdym kolejnym roku, osiągając poziom 6 189 w 2018 r.

Zasądzanie słusznego zadośćuczynienia w potwierdzonych przypadkach przewlekłości postępowania

18. Jak już wspomniano, nowelizacja nie przyczyniła się do zwiększenia kwoty słusznego zadośćuczynienia przyznawanego przez polskie sądy z tytułu przewlekłości postępowania. Na podstawie danych przedstawionych przez Ministerstwo Sprawiedliwości, Fundacja opracowała zestawienie tabelaryczne[105] (Tabela 1 i Tabela 2) pokazujące m.in. liczbę potwierdzonych przypadków przewlekłości postępowania, w których zasądzono słuszne zadośćuczynienie, oraz średnią kwotę zasądzoną w każdej kategorii spraw. Po wejściu w życie nowelizacji ustawy z 2004 r. średnia kwota słusznego zadośćuczynienia zasądzona przez sąd okręgowy zmalała z 2 862 złotych (ok. 656 euro) w 2017 r. do 2 691 złotych (ok. 617 euro) w 2018 r. Z drugiej strony, w tym samych okresie wartość słusznego zadośćuczynienia zasądzanego przez sądy apelacyjne po wejściu w życie nowelizacji wyraźnie wzrosła z 3 897 złotych (ok 893 euro) do 4 882 złotych (ok. 1119 euro). Należy jednak zauważyć, że ten ogólny wzrost spowodowany jest głównie znacznym zwiększeniem wartości zadośćuczynień przyznawanych w sprawach

[104] Zaktualizowany Plan Działań, str. 16.

[105] Tabele zostały opracowane na podstawie danych statystycznych dla sądów okręgowych dostępnych na stronach internetowych: https://www.isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2015/download.3169,5.html, https://www.isws.ms.gov.nl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2016/download.3369,2.html, https://www.isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2017/download.3560,6.html, https://www.isws.ms.gov.p1/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2018/download.3787,6.html, https://www.isws.ms.gov.p1/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2019/download.3823,6.html, i danych statystycznych dla sądów apelacyjnych dostępnych na stronach internetowych: https://www.isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2015/download.3169,3.html, https://www.isws.ms.gov.nl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2016/download.3369,1.html, https://www.isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2017/download.3560,5.html, https://www.isws.ms.gov.p1/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2018/download.3787,5.html, https://www.isws.ms.gov.p1/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2019/download.3823,5.html (dostęp: 11.09.2019 r.).

dotyczących przewlekłości w postępowaniu karnym – wzrosła ona ze średniej kwoty 5722 złotych (ok. 1 312 euro) w 2017 r. do 8 854 złotych (ok. 2 030 euro) w 2018 r. Ta dość istotna tendencja wzrostowa, odnotowana także przez rząd w Zaktualizowanym Planie Działań[106] powinna być przyjęta z zadowoleniem, należy jednak zauważyć, że w postępowaniach innego typu ten wzrost był znacznie niższy lub prawie zerowy: na przykład średnia wysokość słusznego zadośćuczynienia zasądzanego w sprawach z zakresu ubezpieczeń zmniejszyła się od momentu wejścia w życie nowelizacji z 3 576 złotych (ok. 820 euro) w 2017 r. do 2 515 złotych (ok. 577 euro) w 2018 r.

Wakaty sędziowskie w sądach powszechnych

19. Kolejnym czynnikiem, który może mieć wpływ na przewlekłość postępowań jest ogólny problem brakówa. kadrowych w polskich sądach. W tym kontekście warto przypomnieć, że reforma wymiaru sprawiedliwości i zmiany w wieku emerytalnym sędziów w wyniku których wielu sędziów przeszło na wcześniejszą emeryturę, doprowadziły do powstania licznych wakatów w sądach powszechnych. HFPC od dłuższego czasu monitoruje ten problem. Fundacja uzyskała od Ministerstwa Sprawiedliwości dane dotyczące liczby wakatów w systemie sądów powszechnych.

Wakaty sędziowskie w:[107]	Stan na 31 grudnia 2017 r.	Stan na 30 grudnia 2018 r.	Stan na 30 czerwca 2019 r.
Sądach rejonowych	96	115	104
Sądach okręgowych	298	452	442
Sądach apelacyjnych	85	178	227

20. Powyższe dane pokazują, że w porównaniu do 2017 r., wzrosła liczba wakatówa. sędziowskich w sądach wszystkich instancji. Szczególnie niepokoi wzrost liczby wakatów w sądach rejonowych i okręgowych, ponieważ sądy te zmagają się z największą liczbą zaległych spraw. Jednocześnie prawie 500 wakatów sędziowskich pozostaje nieobsadzonych w sądach okręgowych, które nie tylko rozpoznają najbardziej skomplikowane sprawy w pierwszej instancji, ale również odwołania od decyzji sądów rejonowych. Podsumowując, 773 stanowiska sędziowskie w polskich sądach powszechnych są nieobsadzone. Dlatego, wbrew temu co stwierdza rząd w Zaktualizowanym Planie Działań[108], problem niewystarczającej liczby sędziów nie został jeszcze rozwiązany.

[106] Zaktualizowany Plan Działań, str. 17-18.
[107] Tabela została sporządzona na podstawie danych uzyskanych zgodnie z Ustawą o dostępie do informacji publicznych, przekazanych pismami Ministerstwa Sprawiedliwości z 3 kwietnia 2018 r. o nr ref. BM-II-082-172/18, z 14 listopada 2018 r. o nr ref. BK-I-082-223/18, oraz z 29 sierpnia 2019 r. o nr ref. DKO-I.-082.47.2019.
[108] Zaktualizowany Plan Działań, str. 4.

Asesorzy sądowi

21. Jednym z pomysłów na rozwiązanie problemu wakatów sędziowskich było ponownie wprowadzenie instytucji asesorów sądowych. Fundacja wskazała w swoim wystąpieniu z 2016 r.[109], że instytucja asesora sądowego została oficjalnie ponownie wprowadzona do polskiego systemu prawnego na mocy Ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw. Zgodnie z art. 25a Ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, pierwsze przeniesienie na stanowisko asesora w sądzie rejonowym miało nastąpić dopiero po 30 października 2017 r. Według danych uzyskanych od Ministerstwa Sprawiedliwości[110], do 31 grudnia 2017 r. stworzono 349 stanowisk asesorskich i obsadzono 350 stanowisk. W 2018 r. stworzono 92 stanowisk asesorskich. Jednocześnie, do 31 grudnia 2018 r. obsadzono 346 stanowisk asesorskich w drodze mianowania przez Ministra Sprawiedliwości. Dodatkowo, do 19 sierpnia 2019 r. zostało utworzonych 69 stanowisk asesorskich, a do 30 czerwca 2019 r. obsadzono 407 stanowisk asesorskich.

Sędziowie delegowani

22. Zgodnie z art. 77 ust. 1 p. 2-2b Ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Minister Sprawiedliwości może delegować sędziego, za jego/jej zgodą, do pełnienia czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości, Kancelarii Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej i urzędzie obsługującym ministra właściwego do spraw zagranicznych. Na podstawie danych udostępnionych przez Ministerstwo Sprawiedliwości[111], do dnia odpowiedzi (19 sierpnia 2019 r.), 166 sędziów zostało delegowanych do Ministerstwa Sprawiedliwości, w tym 119 sędziów sądów rejonowych, 44 sędziów sądów okręgowych i 3 sędziów sądów apelacyjnych. Żaden sędzia nie został delegowany do Kancelarii Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej ani urzędu obsługującego ministra właściwego do spraw zagranicznych. Warto też podkreślić, że oficjalnie uznaje się, iż sędzia delegowany do pełnienia czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości zachowuje swoje stanowisko w sądzie, z którego pochodzi. Jednak, zgodnie z art. 77 p. 2b Ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, delegowanie sędziego do Ministerstwa Sprawiedliwości oznacza, że sędzia nie może łączyć funkcji orzekania z pełnieniem czynności administracyjnych. Prowadzi to do sytuacji, w których delegowany sędzia jest aktywnym sędzią danego sądu, ale nie ma prawa rozpoznawać ani rozstrzygać spraw, co w rzeczywistości tworzy tymczasowy (ale niemożliwy do obsadzenia) wakat sędziowski.

[109] Wystąpienie HFPC z 29 kwietnia 2016r., str. 7-9.

[110] Dane uzyskano zgodnie z Ustawą o dostępie do informacji publicznych, pismami Ministerstwa Sprawiedliwości z 3 kwietnia 2018 r. o nr ref. BM-II-082-172/18, z 14 listopada 2018 r. o nr ref. BK-I-082-223/18, oraz z 29 sierpnia 2019 r. o nr ref. DK.O-I.-082.47.2019.

[111] Dane uzyskano zgodnie z Ustawą o dostępie do informacji publicznych, pismem Ministra Sprawiedliwości z 29 sierpnia 2019 r. o nr ref. DKO-I.-082.47.2019.

Zmiany w systemie prawnym

23. HFPC pozytywnie ocenia niektóre zmiany legislacyjne wspomniane w Zaktualizowanym Planie Działań[112], które mają na celu przyspieszenie postępowań sądowych. Jednak ze Zaktualizowanego Planu Działań nie zawsze wystarczająco jasno wynika jak dana ustawa albo projekt ustawy miałyby zwiększyć skuteczność postępowań (np. „Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks Karny Skarbowy ma na celu usprawnienie postępowań sądowych w sprawach karno-skarbowych"). Dodatkowo, należy zauważyć że nowelizacja Kodeksu Postępowania Karnego zawiera pewne bardzo kontrowersyjne rozwiązania, które mogą stać w sprzeczności z konstytucyjnymi i międzynarodowymi standardami praw człowieka. Szczególnie niepokojące jest wprowadzenie prekluzji dowodowej i możliwość przeprowadzenia postępowania dowodowego pod nieobecność oskarżonego i jego obrońcy[113]. Fundacja pragnie podkreślić, że konieczność przyspieszenia postępowań nie może uzasadniać wprowadzenia nadmiernych ograniczeń praw oskarżonego.

IV. Podsumowanie i zalecenia

24. W opinii Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka wyrok w sprawie *Rutkowski i inni p. Polsce* nie został jeszcze w pełni wykonany a Komitet Ministrów powinien nadal sprawować nadzór nad jego wykonaniem. Nie ulega wątpliwości, że wyeliminowanie problemu 'fragmentaryzacji' postępowań należy ocenić pozytywnie. Jednak ustawowa minimalna kwota rocznego słusznego zadośćuczynienia (500 złotych) nie wystarcza do zapewnienia właściwego wykonania wyroku w sprawie *Rutkowski p. Polsce*. Negatywnie należy też ocenić utrzymanie górnego progu całkowitej kwoty słusznego zadośćuczynienia (20 000 złotych) która może być zasądzona z tytułu przewlekłości postępowania.
25. Omawiany wyrok ETPCz nie został skutecznie wykonany, co jest konsekwencją nie tylko niewystarczająco daleko idących zmian Ustawy z 2004 r. Aby skrócić czas trwania postępowań należy wprowadzić pewne systemowe rozwiązania, co jeszcze nie nastąpiło. Utrzymujący się w ostatnich latach na podobnym poziomie średni czas trwania postępowań sądowych w Polsce nadal budzi zaniepokojenie. Z drugiej strony, zwiększyła się liczba skarg na przewlekłość postępowania wnoszonych do polskich sądów. Istnieje też obawa, że postępowania sądowe w Polsce wkrótce mogą się dodatkowo wydłużyć na skutek braków kadrowych w sądownictwie. W sumie 892 stanowiska sędziowskie są albo wakujące, albo zajmowane przez delegowanych sędziów, co przekłada się na brak blisko tysiąca sędziów potrzebnych na sali rozpraw. Asesorzy sądowi nie zrekompensują tego deficytu, ponieważ ich liczba pozostaje na tym samym poziomie, pomimo utworzenia

[112] Zaktualizowany Plan Działań, str. 8-11.
[113] Zobacz wystąpienie HFPC z 27 lutego 2019 r. w sprawie Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks Postępowania Karnego oraz niektórych innych ustaw, https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2019/02/opinia-do-projektu-zmiany-przepis%C3%B3w-kodeksu-post%C4%99powania-karnedo.pdf (dostęp: 11.09 2019 r.).

nowych stanowisk w tym roku. Co istotne, najwięcej wakatów jest w sądach okręgowych, podczas gdy asesorzy mogą rozpoznawać sprawy tylko na poziomie sądów rejonowych. Wszystkie te elementy mogą przyczynić się do tego, że problem przewlekłości postępowań w Polsce powróci w niedalekiej przyszłości.

26. W związku z powyższym, HFPC przedstawia następujące zalecenia:
    A. Komitet powinien zobowiązać rząd polski do przedstawienia informacji o:
    a) środkach podjętych w celu zapewnienia prawa do rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie i do skutecznego środka odwoławczego w przewlekłych postępowaniach przed polskimi sądami;
    b) skuteczności podjętych do tej pory rozwiązań;
    c) dalszych planowanych środkach mających na celu wykonanie wyroku w sprawie *Rutkowski p. Polsce*.
    B. Komitet Ministrów Rady Europy powinien rozważyć włączenie do porządku dziennego swojej następnej sesji kwestii wykonania na poziomie generalnym wyroku ETPCz w sprawie *Rutkowski i Inni p. Polsce*.
27. W opinii HFPC, aby w pełni wykonać wyrok w sprawie *Rutkowski p. Polsce*, rząd polski powinien wprowadzić następujące zmiany:
    a) Minimalna kwota słusznego zadośćuczynienia wypłacana z tytułu przewlekłości postępowania (obecnie 500 złotych za każdy rok przewlekłego postępowania) powinna zostać podniesiona przynajmniej do poziomu zgodnego ze standardami wyznaczonymi w wyroku ETPCz w sprawie *Apicella p. Włochom*;
    b) Brzmienie art. 12 ust. 4 Ustawy z 2004 roku powinno być zmienione w taki sposób, aby nie zawierało określenia górnej granicy sumy pieniężnej wypłacanej z tytułu słusznego zadośćuczynienia za przewlekłość postępowania;
    c) Ustawa – Prawo o ustroju sądów powszechnych powinna być znowelizowana w taki sposób, aby sędziowie oddelegowani do pełnienia czynności administracyjnych i niemogący rozpoznawać ani rozstrzygać spraw zgodnie z art. 77 ust. 1 p. 2b tej Ustawy, nie byli uważani za aktywnych sędziów swoich sądów;
    d) Likwidacja wakatów sędziowskich przez zatrudnienie odpowiedniej liczby sędziów i obsługującego ich personelu administracyjnego.
28. Helsińska Fundacja Praw Człowieka pragnie wyrazić gotowość do dalszego wspierania Komitetu Ministrów Rady Europy w procesie monitorowania właściwego wykonywania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Rutkowski i Inni p. Polsce.*

Tabela nr 1. Zadośćuczynienie z tytułu przewlekłości postępowania zasądzone przez sądy okręgowe w Polsce

Rok	Rodzaj spraw	Razem	Sprawy w których zasądzono zadośćuczynienie	Łączna suma zasądzonego zadośćuczynienia (w PLN)	Średnia suma zasądzonego zadośćuczynienia w sprawie (w PLN)
2015	Ogółem	13 111	1 480	4 240 299	2 865
	Sprawy karne	2 041	282	839 700	2 977
	Sprawy cywilne	10 447	1 026	2 913 800	2 840
	Sprawy z zakresu ubezpieczeń	36	8	20 000	2 500
	Sprawy z zakresu prawa pracy	115	25	86 500	3 460
	Sprawy gospodarcze	472	139	380 299	2 736
2016	Ogółem	10 865	1 502	4 570 621	3 043
	Sprawy karne	1 869	303	991 000	3 270
	Sprawy cywilne	8 425	1 037	3 082 621	2 927
	Sprawy z zakresu ubezpieczeń	44	6	11 500	1 916
	Sprawy z zakresu prawa pracy	122	22	97 000	4 409
	Sprawy gospodarcze	405	134	388 500	2 899
2017	Ogółem	11 401	1 286	3 680 800	2 862
	Sprawy karne	1 822	216	699 000	3 236
	Sprawy cywilne	9 006	936	2 615 300	2 794
	Sprawy z zakresu ubezpieczeń	49	6	12 000	2 000
	Sprawy z zakresu prawa pracy	92	17	47 500	2 794
	Sprawy gospodarcze	432	111	307 000	2 765
2018	Ogółem	11 853	1 723	4 636 721	2 691
	Sprawy karne	1 769	208	701 000	3 370
	Sprawy cywilne	9 408	1 241	3 306 121	2 664
	Sprawy z zakresu ubezpieczeń	33	5	13 000	2 600
	Sprawy z zakresu prawa pracy	84	12	25 500	2 125
	Sprawy gospodarcze	559	257	591 100	2 300
I poł. 2019	Ogółem	6 916	1 028	2 861 800	2 783
	Sprawy karne	999	124	498 500	4 020
	Sprawy cywilne	5 487	749	2 002 800	2 673
	Sprawy z zakresu ubezpieczeń	20	3	10 000	3 333
	Sprawy z zakresu prawa pracy	50	14	35 500	2 535
	Sprawy gospodarcze	360	138	315 000	2 282

Tabela nr 2. Zadośćuczynienie z tytułu przewlekłości postępowania zasądzone przez sądy apelacyjne w Polsce

Rok	Rodzaj spraw	Razem	Sprawy w których zasądzono zadośćuczynienie	Łączna suma zasądzonego zadośćuczynienia (w PLN)	Średnia suma zasądzonego rzadośćuczynienia w sprawie (w PLN)
2015	Ogółem	4 844	218	750 800	3 444
	Sprawy karne	451	71	292 500	4 199
	Sprawy cywilne	3 863	98	319 500	3 260
	Sprawy z zakresu ubezpieczeń	144	18	51 000	2 833
	Sprawy z zakresu prawa pracy	44	7	21 800	3 114
	Sprawy gospodarcze	342	24	66.000	2 750
2016	Ogółem	5 643	263	1 143 500	4 347
	Sprawy karne	414	104	469 500	4 514
	Sprawy cywilne	3 890	105	484 000	4 609
	Sprawy z zakresu ubezpieczeń	142	26	94 500	3 634
	Sprawy z zakresu prawa pracy	53	7	18 000	2 571
	Sprawy gospodarcze	1 144	21	77 500	3 690
2017	Ogółem	5 491	209	814 500	3 897
	Sprawy karne	415	74	423 500	5 722
	Sprawy cywilne	4 747	102	292 500	2 868
	Sprawy z zakresu ubezpieczeń	124	13	46 500	3 576
	Sprawy z zakresu prawa pracy	58	1	2 000	2 000
	Sprawy gospodarcze	147	19	50 000	2 632
2018	Ogółem	6 315	246	1 201 140	4 882
	Sprawy karne	535	59	522 400	8 854
	Sprawy cywilne	5 405	156	585 000	3 750
	Sprawy z zakresu ubezpieczeń	214	16	40 240	2 515
	Sprawy z zakresu prawa pracy	48	5	21 500	4 300
	Sprawy gospodarcze	113	10	32 000	3 200
I poł. 2019	Ogółem	3 259	128	556 020	4 343
	Sprawy karne	317	31	255 520	8 242
	Sprawy cywilne	2 766	80	251 500	3 143

	Sprawy z zakresu ubezpieczeń	90	6	14 000	2 333
	Sprawy z zakresu prawa pracy	22	4	12 000	3 000
	Sprawy gospodarcze	64	7	23 000	3 285

b. Odpowiedź rządu z dnia 25 września 2019 r.

W odpowiedzi na komunikację Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (dalej: HFPC) z dnia 11 września 2019 r. w sprawie *Rutkowski i inni p. Polsce* (skarga nr 72287/10), rząd Polski chciałby przedstawić następujące komentarze w odniesieniu do rekomendacji dla Państwa-Strony w niej przedstawionych.

1. Komentarz w zakresie minimalnej kwoty kompensacji za przewlekłość postępowania I rekomendacji, aby ją podwyższyć (punkty 27a, 9, 11-12 i 16-18 komunikacji)

Odnośnie do minimalnej kwoty kompensacji, która będzie przyznana przez sądy krajowe na podstawie art. 12 § 4 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki[114] (dalej: „ustawa z 2004 r."), t.j. kwoty 500 zł za każdy rok trwania przewlekłego postępowania, rząd nie podziela poglądu HFPC, że ta kwota powinna zostać podwyższona.

Po pierwsze rząd chciałby podkreślić, że podtrzymuje swoje stanowisko dotyczące mechanizmu przyznawania przez sądy krajowe kwoty pieniężnej z tytułu przewlekłości postępowania[115], zawarte w punkcie 1 odpowiedzi rządu z dnia 12 grudnia 2017 r. na komunikację HFPC przekazaną do Komitetu w dniu 28 listopada 2017 r. Należy również zauważyć, że w wyroku pilotażowym w sprawie *Rutkowski i inni p. Polsce* Trybunał nie skrytykował wprost treści normatywnej ustawy z 2004 r. lecz niezgodną ze standardami konwencyjnymi praktykę sądów krajowych.

Odnosząc się do punktu 9 komunikacji, należy wskazać, że przedstawienie przez HFPC treści art. 12 § 4 ustawy z 2004 r. wydaje się być nieprecyzyjne, ponieważ sugeruje, że kwota kompensacji powyżej 500 złotych może być przyznana skarżącemu wyłącznie w wyjątkowych okolicznościach, podczas gdy art. 12 § 4 (trzecie zdanie) ustawy z 2004 r. stanowi, że „sąd może przyznać sumę pieniężną wyższą niż 500 złotych za każdy rok dotychczasowego trwania postępowania, jeżeli sprawa ma szczególne znaczenie dla skarżącego, który swoją postawą nie przyczynił się do w sposób zawiniony do wydłużenia czasu trwania postępowania" – a zatem nie ogranicza swobody orzeczniczej sądów. Znowelizowane brzmienie przepisu zostało celowo sformułowane w taki sposób aby zapewnić, że jeśli skarga będzie dopuszczalna, zostanie przyznana adekwatna rekompensata dostosowana do szczególnych okoliczności sprawy.

Ponadto, to jak istotna jest możliwość dokonania przez sąd oceny okoliczności konkretnej sprawy w świetle przesłanek przewlekłości postepowania wypracowanych przez Trybunału można zauważyć w najnowszym orzecznictwie Trybunału w sprawach polskich. W wyroku z dnia 13 czerwca 2019 r. w sprawie *Jarmuż p. Polsce* (skarga nr 63696/12), Trybunał w odniesieniu do pierwszego z zakwestionowanych postępowań (trwającego 14 lat i jeszcze niezakończonego) zaakceptował złożoną przez Pozwane Państwo deklarację jednostronną,

[114] Dziennik Ustaw z 2016 r., poz. 1259,

[115] W szczególności dwustopniowy mechanizm przyznawania odpowiedniej rekompensaty, miarkowania tej kwoty, elastyczności w podejściu do okoliczności każdej sprawy, sposobu interpretacji przepisów ustawy z 2004 r. – w szczególności systemowej, funkcjonalnej oraz celowościowej (znowelizowany art. 1 ust. 3) oraz pozostawienie decyzji w sprawie ostatecznej kwoty rekompensaty niezawisłym sędziom.

przewidującą przyznanie skarżącemu tytułem zadośćuczynienia kwoty w wysokości 9 180 złotych (t.j. około 650 złotych za każdy rok przewlekłego postępowania). W powołanym orzeczeniu Trybunał uznał środek krajowy (skargę na przewlekłość postępowania) za spełniający wymogi z art. 13 Konwencji, wskazując w szczególności, że środek w znaczeniu tego przepisu nie oznacza środka, którego wniesienie ma się zakończyć sukcesem, ale oznacza po prostu środek dostępny przed władzą odpowiednią do zbadania meritum skargi. Dlatego też sprawy wyselekcjonowane na potrzeby wyroku pilotażowego (*Rutkowski*, *Orlikowski* i *Grabowska*), gdzie brak było przyczynienia się skarżących do przedłużenia postępowań w ich sprawach, a przewlekłość tych postępowań można było przypisać wyłącznie władzom krajowym, powinno się odróżniać od spotykanych często w praktyce spraw, gdzie przyczyny przewlekłości postępowania są bardziej złożone (i często obciążają skarżących), co wywiera wpływ na wysokość przyznawanej rekompensaty.

W swojej komunikacji HFPC odnosi się do danych statystycznych (załączniki – tabele nr 1 i 2) dotyczących średnich kwot przyznanych przez sądy różnych instancji (okręgowe i apelacyjne) w wybranych rodzajach postępowań. Należy podkreślić, że dane statyczne za lata 2010-2018 zostały przedstawione i szczegółowo przeanalizowane w zaktualizowanym planie działań w grupie spraw *Bąk*, *Majewski* i *Rutkowski* przesłanym Komitetowi Ministrów w dniu 11 października 2018 r. W opinii rządu dane dotyczące zasądzeń sum pieniężnych na wskutek wniesienia skarg na przewlekłość powinny być analizowane w sposób całościowy, z uwzględnieniem konkretnych okoliczności każdej sprawy (t.j. czasu trwania danych postępowań na dzień rozpoznania skargi, ich ewentualnej wieloetapowości bądź jej braku, skomplikowania faktycznego i prawnego, znaczenia danej sprawy dla skarżącego). Dlatego też, nawet przyznanie przez sąd krajowy relatywnie niewysokiej kwoty (w dolnych granicach ustawowych) może być zgodne z standardami Trybunału w szczególnych okolicznościach danej sprawy.

Należy wspomnieć, że Ministerstwo Sprawiedliwości wystąpiło do *Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości* o przeprowadzenie kwerendy orzecznictwa sądów krajowych w sprawach ze skarg na przewlekłość za rok 2018. Kwerenda obejmuje przeanalizowanie wszystkich spraw (1966), w których sądy zasądziły sumę pieniężną – w celu ustalenia rzeczywistej średniej kwoty zasądzanej przez sądy w poszczególnych rodzajach spraw za każdy rok trwania oraz zidentyfikowanie ewentualnych uchybień sadów krajowych w stosowaniu znowelizowanej ustawy z 2004 r. w zakresie adekwatnej rekompensaty. Planowany termin sporządzenia raportu zawierającego rezultaty kwerendy ustalony został na koniec roku 2019.

Odnosząc się do skarg w sprawach pracowniczych, przywołanych w komunikacji HFPC (punkt 11) – w tym rodzaju postępowań rekompensata została przyznana w 17 sprawach w 2018 r. na łączną liczbę 1966 spraw. Niemniej należy podnieść, że nie każda sprawa z zakresu prawa praca związanych z zapewnieniem skarżącemu środków utrzymania a zatem nie każda sprawa pracownicza zalicza się do kategorii spraw mających szczególne znaczenie dla skarżącego. Po drugie na przestrzeni lat 2016-2018 ilość skarg wnoszonych w sprawach z zakresu prawa pracy spada (z 181 w 2016 r. – 1,09% wszystkich skarg do 129 w 2018 r. – 0,7% wszystkich skarg) stanowiąc nieznaczny procent wszystkich wnoszonych skarg.

HFPC trafnie odnotowuje (w punkcie 18) istotny wzrost przyznawanych przez sądy kwot rekompensat w sprawach karnych - uznawanych przez Trybunał za mające szczególne znaczenie dla skarżących. Jak rząd zauważył w zaktualizowanym planie działań z dnia 11 października 2018 r., na ogólną średnią kwotę przyznawanych przez sądy krajowe rekompensat za stwierdzona przewlekłość istotny wpływ mają przede wszystkim skargi w sprawach cywilnych (ok 87% wszystkich spraw), podczas gdy skargi w sprawach karnych stanowią jedynie ok. 12% wszystkich skarg.

Konkludując, rząd chciałby podnieść, że pogląd HFPC (przedstawiony w punktach 16 i 17 komunikacji), iż wzrost ogólnej liczby skarg na przewlekłość w latach 2015-2018 jest spowodowany spadkiem sprawności postępowań sądowych nie wydaje się być dostatecznie uzasadniony. Niewątpliwie ten trend jest skorelowany ze wzrostem liczby spraw wnoszonych w tym okresie (8 971 895 takich spraw wniesionych w 2015 r. i 9 442 891 w 2018 r.). Ponadto może to być wynikiem zwiększenia świadomości prawnej stron I uczestników postępowań po wydaniu w 2015 r. przez Trybunał wyroku pilotażowego w sprawie *Rutkowski i inni p. Polsce* i szerokiego upowszechnienia problematyki przewlekłości wśród opinii publicznej.

2. Rekomendacja, aby usunąć górny limit kwoty rekompensaty przyznawanej na podstawie ustawy z 2004 r. (punkty 27b i 10 komunikacji)

Rząd nie podziela obaw HFPC, że maksymalna kwota rekompensaty, o której mowa w art. 12 12 § 4 ustawy z 2004 r. (20 000 złotych), jest zbyt niska i może być niewystraczająca, aby znieść status ofiary w rozumieniu Konwencji. W szczególności rząd chciałby przypomnieć, że Trybunał w wyroku pilotażowym w sprawie *Rutkowski i inni* nie podważał krajowych przepisów prawnych dotyczących zakresu rekompensaty z tytułu przewlekłości postępowania, tj. pomiędzy 2 000 złotych a 20 000 złotych. W praktyce nie spotyka się spraw w których zasądzenie rekompensaty w wysokości 20 000 złotych nie byłoby wystarczające z punktu widzenia standardów Trybunału. Jednakże w przypadku gdy skarżący nie jest usatysfakcjonowany rekompensatą przyznaną przez sąd krajowy, art. 15 i 16 ustawy z 2004 r. przewidują możliwość dochodzenia odszkodowania na ogólnych zasadach odpowiedzialności deliktowej Skarbu Państwa (art. 417 Kodeksu cywilnego). Podkreślenia wymaga w tym zakresie, że Trybunał uznał w swoim orzecznictwie za skuteczny powyższy krajowy środek (art. 16 ustawy z 2004 r. w związku z art. 417 Kodeksu cywilnego[116].

Problem nieadekwatnej a *casu ad casum* wysokości przyznawanych przez sądy krajowej sum pieniężnych, poniesiony w komunikacji HFPC, dotyczy problematyki praktyki orzeczniczej niezależnych i niezawisłych sądów, które są zobowiązane do stosowania wprost standardów Trybunału przy rozpoznawaniu skarg na przewlekłość (art. 1 § 3 ustawy z 2004 r.). Sądy krajowe dysponują pełnym instrumentarium prawnym umożliwiającym przyznawanie

[116] Zobacz K*rasuski p. Polsce* (skarga nr 61444/01, wyrok z dnia 14 czerwca 2005 r.); *Sikorska p. Polsce* (skarga nr 19616/08, wyrok z dnia 28 czerwca 2011 r.); *Grzona p. Polsce* (wyrok z dnia 24 czerwca 2014 r., skarga nr 3206/09).

rekompensaty, która w pełni spełnia kryteria wskazane przez Trybunał w wyroku pilotażowym.

W tym kontekście należy podkreślić, że Ministerstwo Sprawiedliwości kontynuuje działania mające na celu upowszechnienie odpowiednich standardów Konwencji, w szczególności poprzez szkolenia współorganizowane z Krajową Szkołą Sądownictwa i Prokuratury. Szkolenia są adresowane do sędziów różnych wydziałów (np. szkolenie „Gwarancje procesowe ochrony praw człowieka" które odbyło się w dniach 10-12 czerwca 2019 r. dla sędziów wydziałów cywilnych oraz w dniach 26-28 sierpnia 2019 r. dla sędziów wydziałów karnych), jak również dla koordynatorów ds. współpracy międzynarodowej i praw człowieka w sądach (np. szkolenie przeprowadzone w dniach 28-30 maja 2019 r. dla koordynatorów w sprawach cywilnych). Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury planuje zorganizowanie w dniach 21-23 października 2019 r. szkolenie dla sędziów sądów okręgowych orzekających w II instancji oraz dla sędziów orzekających w sądach apelacyjnych zatytułowane "Skarga na przewlekłość postępowania". Głównym celem tego szkolenia będzie zwrócenie uwagi sędziów na konieczność uwzględniania w ich praktyce orzeczniczej standardów Konwencji (zgodnie z art. 1 § 3 ustawy z 2004 r.), w szczególności w zakresie adekwatnej rekompensaty. Ponadto, należy podkreślić, że Ministerstwo Sprawiedliwości systematycznie przesyła informacje dotyczące standardów Trybunału, w tym dotyczące przewlekłości postępowań do wszystkich koordynatorów ds. współpracy międzynarodowej i praw człowieka w sądach, celem ich dalszego rozpropagowania wśród sędziów. Ponadto koordynatorzy zostali pouczeni o konieczności aktywnego wykorzystania przyznanych im uprawnień informowania prezesów sądów okręgowych bądź przewodniczących wydziałów w sądach o konieczności organizowania narad sędziów mających na celu zapoznanie ich ze standardami Konwencji (zgodnie z art. 16 b (d) § 2 pkt 3 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych). Takie narady dotyczące praktycznego stosowania ustawy z 2004 r. były również organizowane w tym roku.

Konkludując, rząd stoi na stanowisku, że na poziomie legislacyjnym Polska podjęła wszelkie niezbędne kroki w celu wykonania wyroku pilotażowego Trybunału.

3. Komentarze i rekomendacje dotyczące kwestii oddelegowywania sędziów w celu pełnienia czynności administracyjnych (punkty 27c i 22 komunikacji)

Zgodnie z art. 77 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 27 czerwca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2019 r., poz. 52, z późn. zm. – dalej: "Ustawa o sądach powszechnych"), Minister Sprawiedliwości może oddelegować sędziego, za jego zgodą, do pełnienia czynności administracyjnych lub innej jednostce organizacyjnej podległej lub nadzorowanej przez Ministra, na czas nie dłuższy niż dwa lata lub na czas nieokreślony. Sędzia delegowany na czas nieokreślony może być odwołany z delegowania, lub może z niego ustąpić za trzymiesięcznym wypowiedzeniem. W pozostałych przypadkach – delegowania sędziego na czas określony – odwołanie lub ustąpienie następuje bez zachowania okresu uprzedzenia.

W wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 stycznia 2009 r. (sygn. akt K 45/07) wskazano, że delegowanie sędziego do wykonywania czynności administracyjnych pozwala wesprzeć na określony czas inne segmenty wymiaru sprawiedliwości, zapewniając im rzetelność i sprawność działania. Trybunał Konstytucyjny uznał, że oddelegowanie sędziów do rożnego rodzaju funkcji w administracji rządowej, w szczególności w Ministerstwie Sprawiedliwości nie może stanowić argumentu na rzecz uznania niekonstytucyjności kompetencji Ministra Sprawiedliwości do delegowania sędziów do wykonywania czynności administracyjnych w sądach powszechnych, Ministerstwie Sprawiedliwości oraz jednostkach podległych Ministrowi. Trybunał Konstytucyjny stwierdził jednak, że z punktu widzenia zasady podziału i równowagi władzy, możliwość łączenia delegacji do Ministerstwa Sprawiedliwości z dalszym wykonywaniem przez delegowanego sędziego funkcji orzeczniczych jest nie do pogodzenia z art. 10 § 1 i art. 173 Konstytucji RP. Sędzia delegowany do Ministerstwa Sprawiedliwości nie powinien orzekać w trakcie swojego delegowania.

Dlatego też art. 77 § 2b ustawy o sądach powszechnych stanowi wyraźnie, ze sędzia nie może łączyć funkcji orzekania z wykonywaniem czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości. Tym samym wyeliminowana została możliwość postawienia zarzutu, że sędzia przy orzekaniu podlega wpływom władzy wykonawczej.

Delegowanie sędziego do pełnienia obowiązków poza siedzibą sądu ma charakter wyjątkowy w świetle konstytucyjnych gwarancji niezawisłości sędziowskiej. Nie oznacza to jednak pozbawienia sędziego miejsca służbowego. Podczas oddelegowania sędzia nie jest pozbawiony swojego miejsca służbowego ale jedynie wykonuje czynności wskazane w akcie delegowania w określonej jednostce. Jego status wynikający z powołania na stanowisko sędziego przez Prezydenta RP nie ulega zmianie.

Dokonując analizy instytucji delegowania sędziego w kontekście zapewnienia sędziemu gwarancji niezależności oraz zagwarantowania nieusuwalności ze stanowiska, co stanowi istotę art. 180 ust. 2 Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny uznał, że instytucja delegowania jest inna od instytucji przenoszenia sędziów i nie powoduje utraty przez sędziego stanowiska ani nie pozbawia go również jego siedziby.

Delegowanie sędziów ma charakter czasowy i jest instytucją o charakterze wyjątkowym Można je określić jako akt dla celów organizacyjnych i odbywa się zawsze za zgodą sędziego Dlatego też, w świetle powyższego, pobawienie sędziów delegowanych do Ministerstwa Sprawiedliwości ich miejsca służbowego mogłoby zostać uznane za nieuprawnione odstąpienie od konstytucyjnej zasady nieusuwalności i nieprzenoszalności sędziego.

Wymaga podkreślenia, że delegowanie jest aktem o charakterze organizacyjnym, mającym na celu zaspokojeniu aktualnych potrzeb kadrowych. Stanowi akt Ministra Sprawiedliwości o charakterze wewnętrznym i nie stanowi decyzji administracyjnej. Taki sam charakter ma akt odwołania z delegacji, a zatem nie jest oparty na żadnych szczególnych okolicznościach, nie wymaga pisemnego uzasadnienia, i nie jest poprzedzone wyrażeniem zgody przez sędziego.

Może być dokonane w każdym czasie (za wyjątkiem sytuacji gdy delegowanie jest na czas nieokreślony – w takim przypadku konieczne jest zachowanie 3 miesięcznego okresu uprzedzenia).

Dlatego też w takich okolicznościach zachowanie miejsca służbowego przez sędziego gwarantuje jego nieusuwalność I nieprzenoszalność.

Należy także podkreślić, że zgodnie z art. 9a § 2 ustawy o sądach powszechnych, Minister Sprawiedliwości sprawuje zewnętrzny nadzór administracyjny nad działalnością sądów powszechnych (o której mowa z art. 8 pkt 2 ww. ustawy) przez służbę nadzoru, którą stanowią sędziowie delegowani do Ministerstwa w trybie art. 77 ww. ustawy. Taki model nadzoru eliminuje uzyskanie przez Ministra Sprawiedliwości możliwości sprawowania władzy arbitralnej i dyskrecjonalnej nad działalnością administracyjną sądów. Oznacza to, że udział sędziów delegowanych w realizacji zadań przez Ministra stanowi zachowanie wszelkich zasad konstytucyjnych, w szczególności równowagi w trójpodziale władzy. Należy wskazać również, że sędziowie delegowani do pełnienia czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości nie wykonują swoich obowiązków orzeczniczych w swoich macierzystych sądach. Jednak z uwagi na swoje doświadczenie orzecznicze, wysoki poziom wiedzy prawniczej i znajomość zasad funkcjonowania sądów stanowią niezwykle cenne wsparcie merytoryczne przy wykonywaniu zadań przez Ministerstwo. W istocie to właśnie oni są najbardziej właściwi aby kompetentnie i trafnie przedstawiać propozycje dotyczące funkcjonowania sądów powszechnych. Jako przykład należy wskazać, że sędziowie delegowani pełniący funkcję wizytatora, przedstawiają m.in. odpowiedzi w sprawach w których obywatele wnoszą skargi związane z toczącymi się postępowaniami sądowymi, uczestniczą w pracach koncepcyjnych nad tworzeniem i nowelizowaniem aktów prawnych, a następnie prowadzą prace legislacyjne.

Mając na względzie sprawność postępowań sądowych I racjonalne wykorzystanie kadry sędziowskiej, delegowanie sędziego do Ministerstwa Sprawiedliwości jest poprzedzone stosownymi analizami. Delegowanie sędziego poza sąd macierzysty następuje z zachowaniem zasady racjonalnego wykorzystania kadr i zapewnieniem potrzeb sądu wynikających z obciążenia zadaniami.

Dlatego też, w opinii rządu brak jest uzasadnienia do przeprowadzenia zmian legislacyjnych ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych w kierunku zaproponowanym przez HFPC.

4. Komentarz dotyczący wakatów na stanowiskach sędziowskich (punkty 27d i 19-21 komunikacji)

Zgodnie z przepisami, Minister Sprawiedliwości nie uczestniczy bezpośrednio w procesie powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim. Rola Ministra jest ograniczona do członkostwa w Krajowej radzie Sądownictwa, która przedstawia Prezydentowi RP uchwałę zawierającą wniosek o powołanie do pełnienia urzędu sędziego lub asesora sądowego wraz z uzasadnieniem oraz informacją o pozostałych kandydatach i ich ocenie.

Zgodnie z art. 20a ustawy o sądach powszechnych, Minister Sprawiedliwości mając na względzie racjonalne wykorzystanie kadr sądownictwa powszechnego oraz potrzeby wynikające z obciążenia zadaniami poszczególnych sądów, przydziela nowe stanowiska sędziowskie poszczególnym sądom. W razie zwolnienia stanowiska sędziowskiego lub asesorskiego w sądzie działającym na obszarze danej apelacji, prezes sądu apelacyjnego w terminie czternastu dni od dnia zwolnienia stanowiska albo nie później niż na pięć miesięcy przed zwolnieniem stanowiska przez sędziego, który przechodzi iw stan spoczynku po osiągnięciu wymaganego wieku, zawiadamia o tym Ministra Sprawiedliwości. Minister Sprawiedliwości na podstawie ww. kryteriów oraz mając na względzie zapewnienie stanowisk asesorskich aplikantom aplikacji sędziowskiej:

1. przydziela stanowisko danemu sądowi, w razie potrzeby po przekształceniu odpowiednio w stanowisko sędziowskie lub asesorskie, lub
2. stanowisko znosi.

O wolnych stanowiskach sędziowskich Minister Sprawiedliwości obwieszcza w Dzienniku Urzędowym RP "Monitor Polski" O wolnym stanowisku sędziowskim nie obwieszcza się jeśli jego obsadzenie następuje w drodze przeniesienia służbowego sędziego równorzędnego sądu lub w trybie określonym w art. 74 ustawy o sądach powszechnych albo przeniesienia służbowego asesora sądowego. Ministerstwo Sprawiedliwości na bieżąco dokonuje analiz, o których mowa w art. 22a ustawy o sądach powszechnych oraz systematycznie publikuje ogłoszenia o wolnych stanowiskach sędziowskich.

Proces powołania do pełnienia urzędu sędziego jest procesem wieloetapowym I przebiega z udziałem wielu podmiotów w tym samorządu sędziowskiego, który opiniuje kandydatów na stanowisko sędziego, Krajowej Rady Sądownictwa i Prezydenta RP. Minister Sprawiedliwości może jedynie apelować do ww. podmiotów o sprawne procedowanie nad kandydaturami osób, które zgłosiły się na wolne stanowiska sędziowskiego.

Ponadto należy podkreślić, że przydzielany sądom zgodnie z ustawą budżetową limit etatów urzędniczych stale wzrasta. Według stanu na koniec 2018 r. limit etatów wynosił 28 602,33, a w dniu 30 czerwca 2019 r. wzrósł do 29 794,03. Zgodnie z krajowymi przepisami (ustawa o sądach powszechnych i ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o pracownikach sądów I prokuratury (Dz.U. z 2018 r., poz. 577)), zatrudnienie urzędników sądowych następuje w drodze konkursu organizowanego przez dyrektora danego sądu.

Mając na względzie problem związane ze zbyt dużą fluktuacją kadry urzędniczej w niektórych jednostkach sądowych oraz brakiem możliwości obsadzenia wszystkich wolnych etatów urzędniczych, prowadzone są prace koncepcyjne zmierzające do nowego ukształtowania struktury wynagrodzeń urzędników sądowych, tak aby praca w sądzie stanowiła atrakcyjną formę zatrudnienia. Ponadto, wskazano także dyrektorom sądów na możliwość zatrudniania na stanowiskach urzędniczych emerytów, tj. byłych doświadczonych pracowników sądów.

5. Sprawność postępowań (punkty 13-15 komunikacji)

Odnośnie do nieznacznego wzrostu średniego czasu trwania postępowań sądowych w sprawach cywilnych, rząd wyraża opinię, że nie ma in istotnego znaczenia z punktu widzenia prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sadowym bez zbędnej zwłoki. Zgodnie z danymi statystycznymi odsetek spraw rozpatrywanych przez sądy I instancji, w których czas trwania postępowania przekracza 12 miesięcy wynosi tylko 7,8 % wszystkich spraw pierwszoinstancyjnych (w 2018 r.).

Niewątpliwie czynnikiem, który w istotny sposób przekłada się na wydłużenie czasu trwania postępowań sądowych, jest obserwowany na przestrzeni ostatnich lat lawinowy wzrost wpływu spraw.

Przykładowo - w 2000 r. do sądów powszechnych wpłynęło łącznie 7 414 518 nowych sprawy, w 2009 r. – 11 896 747 nowych spraw, w 2012 r. – 12 934 771 nowych spraw a w 2015 r. – 15 156 076 nowych spraw (w tym 8 971 895 spraw cywilnych, 2 749 558 spraw karnych oraz 1 729 953 spraw gospodarczych). W 2016 r. sądy otrzymały 14 910 884 nowych spraw, jednak wpływ spraw cywilnych i gospodarczych był znacząco wyższy niż uprzednio (odpowiednio 9 042 666 i 1 737 323). W 2017 r. ogólny wpływ spraw nowych osiągnął 15 782 479 spraw a w 2018 r. zmniejszył się do 15 049 054 spraw (w tym 9 442 891 spraw cywilnych, 2 321 762 spraw karnych i 1 661 631 spraw gospodarczych). Skala zmniejszenia się wpływu w roku 2018 niej jest jednak takiego rzędu aby zniwelować skutki ogromnego jego wzrostu we wcześniejszych latach.

Ponadto sprawy sądowe charakteryzują się coraz większym stopniem skomplikowaniem, co związane jest z rosnącym poziomem świadomości społeczeństwa, ale także poszerzeniem kognicji sądów, wynikającej m.in. z konieczności implementacji prawa UE do polskiego porządku prawnego. Długość postępowań w sprawach cywilnych może być także wynikiem wielokrotnej modyfikacji przez strony powództw, jak również występowaniem braków formalnych w pismach procesowych, koniecznością rozpoznawania wniosków i zażaleń w kwestiach incydentalnych. W coraz większej liczbie spraw konieczne jest również korzystanie pomocy biegłych sądowych.

6. Zmiany legislacyjne (punkt 23 komunikacji)

Odnosząc się do uwag HFPC dotyczących projektowanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości zmian w ustawie o zmianie ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (UD 188, KRM-10-40-19) w aspekcie zwiększenia sprawności – należy wskazać na wyeliminowanie *warunku wymagalności*, który służy hamowaniu toku postępowania o przestępstwa i wykroczenia karnoskarbowe. Pozwoli to na szybsze procedowanie i zakończenie prowadzonych postępowań. Nowelizacja art. 114a Kodeksu postępowania skarbowego (dalej: k.k.s) pozbawia sąd możliwości zawieszania postepowania, pozostawiając tę możliwość jedynie na etapie postępowania przygotowawczego, jako że wyniki tego postępowania uzależnione są od wyników kontroli celnej lub celno-skarbowej.

Jedną z planowanych zmian, mającą wpłynąć na sprawność prowadzonego postępowania, jest także przyjęta na wzór procedury karnej możliwość wystąpienia przez odpowiednią władzę (prokuratora lub finansowy organ postępowania przygotowawczego) do wystąpienia z wnioskiem o skazanie bez rozprawy nie tylko dołączonym do aktu oskarżenia ale jako samodzielnym wnioskiem (nowy art. 156 § 1a k.k.s). Zgodnie z projektowaną regulacją oskarżony będzie mógł prowadzić negocjacje w zakresie nie tylko w zakresie konsekwencji karnych (kara, środki karne), ale też w zakresie wysokości zwrotu należności publicznoprawnej uszczuplonej czynem zabronionym. W konsekwencji, prokurator, jeśli występuje z samodzielnym wnioskiem o skazanie bez rozprawy, nie będzie musiał dokonywać wszystkich czynności. Ponadto można oczekiwać, że proponowana zmiana wpłynie na znaczne zmniejszenie obowiązków procesowych, nie tylko dlatego, że mniej spraw będzie kończonych po przeprowadzeniu rozprawy, ale dlatego, że to usprawni to także postępowanie dowodowe przeciwko pozostałym sprawcom.

Powyższe uwagi dotyczą także zmiany w zakresie trybu uproszczonego uregulowanego w art. 161 k.k.s., który nie tylko wprowadza możliwość negocjowania warunków skazania oraz zwrotu należności publicznoprawnej uszczuplonej czynem zabronionym, ale ponadto wprowadza możliwość wydania wyroku skazującego, pomimo że sprawca nie uiścił jeszcze kwoty uszczuplenia. Takie rozwiązanie przyspieszy postępowanie przed sądem, który szczególnie w sprawach skomplikowanych będzie mógł wyłączyć sprawy niektórych sprawców, koncentrując się na „spornym" materiale dowodowym.

Powyższy projekt nie został jeszcze przyjęty przez Radę Ministrów.

Odnośnie do komentarzy HFPC dotyczących rozwiązań prawnych przewidzianych w ustawie z dnia 19 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1964), mających na celu przyspieszenie postepowania karnego, należy wskazać, zeta ustawa został podpisana przez Prezydenta RP w dniu 14 sierpnia 2019 r. Reforma postepowania karnego zakłada m.in. wyeliminowanie konieczności ogłaszania wyroków na posiedzeniu, na które nikt się nie stawił, sporządzenie uzasadnień do wyroków na formularzu, zaprzestanie odczytywania na rozprawie wszystkich protokołów i dokumentów, możliwość prowadzenia postępowania dowodowego nawet w razie nieobecności strony dążącej do obstrukcji procesu, ścisłe przestrzeganie terminów, rezygnacje z niepotrzebnych przesłuchań, odczytywanie zeznań zamiast przesłuchań, równowagę sądów dwóch instancji i równomierny rozkład pracy. Zastrzeżenia HFPC dotyczące pewnych ograniczeń, np. prekluzji dowodowej czy możliwości prowadzenia postępowania dowodowego pod nieobecność oskarżonego i jego obrońcy nie budziły wątpliwości konstytucyjnych i nie zainicjowano w tym zakresie żadnego postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Ponadto Ministerstwo Sprawiedliwości w ostatnim czasie przygotowało reformę postępowania cywilnego – ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1469). Nowelizacja

Kodeksu postępowania cywilnego zakłada przemodelowanie kształtu procesu cywilnego w celu poprawy systemu zarządzania sprawą z jednoczesnymi rozwiązaniami systemowymi, zabezpieczającymi prawa stron oraz poprawy warunków dla osób uczestniczących w procesie. W tym celu przewidziano m.in. ulepszenie organizacji postępowania, przeciwdziałanie nadużyciu prawa procesowego, usprawnienie postępowania dowodowego, zmiany w zakresie uzasadniania orzeczeń oraz optymalizację postępowania odwoławczego, wprowadzenie efektywnego postępowania w sprawach gospodarczych dla przedsiębiorców i usprawnienie innych postępowań odrębnych, a także modyfikację przepisów o kosztach sądowych.

W opinii rządu powyższe rozwiązania prawne niewątpliwie przyczynią się do skrócenia w przyszłości przeciętnego czasu trwania postępowań sądowych.

7. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach *Parol p. Polsce* i *Adamkowski p. Polsce* z dnia 12 września 2019 r.

a) Treść komunikacji

I. Wstęp

1. Helsińska Fundacja Praw Człowieka („HFPC" lub „Fundacja") pragnie przedstawić opinię dotyczącą wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka („ETPCz", „Trybunał") z 28 marca 2019 r. w sprawie *Adamowski p. Polsce* (skarga nr 57814/12) i wyroku z 11 października 2018 r. w sprawie *Parol p. Polsce* (skarga nr 65379/13).
2. HFPC jest organizacją pozarządową założoną w celu ochrony praw człowieka między innymi poprzez analizowanie stanu przestrzegania praw człowieka przez organy władzy publicznej w Polsce. Fundacja wypełnia swoje statutowe obowiązki reprezentując klientów w postępowaniach przed sądami krajowymi i międzynarodowymi organami ochrony praw człowieka, przedstawiając opinie *amicus curiae* (przyjaciela sądu) w postępowaniach sądowych, przygotowując opinie na temat projektów aktów prawnych, oraz składając oświadczenia przed organami państwowymi. Ponadto, Fundacja monitoruje wykonywanie wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach wnoszonych przeciwko Polsce. W tym zakresie przedstawiliśmy już Komitetowi Ministrów naszą ocenę wykonywania wielu wyroków ETPCz, w tym: *P. i S. p. Polsce* (wyrok z 30 października 2012 r., skarga nr 57375/08), *Kędzior p. Polsce* (wyrok z 16 października 2012 r., skarga nr 45026/07), *Beller p. Polsce* (wyrok z 1 lutego 2005 r., skarga nr 51837/99), *Rutkowski p. Polsce* (wyrok z 7 lipca 2015 r., skarga nr 72287/10).
3. Prawo do sądu jest istotną sferą działalności Fundacji. Na przestrzeni lat, HFPC podjęła szereg działań zmierzających do ochrony standardów rzetelnego procesu sądowego w Polsce. Z tej perspektywy wyroki ETPCz w sprawach *Adamowski p. Polsce* i *Parol p. Polsce* pozostają w sferze zainteresowań HFPC, ponieważ dotyczą nadmiernego ograniczenia

prawa do sądu poprzez zbyt formalistyczne stosowanie prawa krajowego i brak właściwych mechanizmów pouczania stron przez sąd w postępowaniach cywilnych.

II. Wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

4. Skarżący w sprawie *Parol p. Polsce*, przebywający w zakładzie karnym w Warszawie, złożył powództwo cywilne przeciwko kilku zakładom karnym, żądając zadośćuczynienia za rzekomo niewłaściwe warunki panujące w zakładach karnych, w których przebywał. Sąd pierwszej instancji oddalił jego powództwo. Skarżący złożył apelację, jednak nie dołączył wymaganego odpisu apelacji dla strony przeciwnej. Sąd wezwał pana Parola do uzupełnienia braków formalnych złożonej apelacji poprzez dołączenie jej odpisu w ciągu siedmiu dni. Skarżący nie posiadał kopii złożonej przez siebie apelacji, w związku z czym poprosił o nią sąd. Nie uzyskawszy odpowiedzi od sądu, pan Parol przedstawił odręczną kopię, która nie była identyczna ze złożoną, oryginalną apelacją. Z tego powodu sąd odrzucił apelację ze względów formalnych. Następnie sąd apelacyjny podtrzymał decyzję sądu pierwszej instancji dotyczącą odrzucenia apelacji.
5. ETPCz uznał, że polskie sądy stosowały prawo w sposób nadmiernie formalistyczny i niezgodny z art. 6 ust. 1 Konwencji. Trybunał wziął pod uwagę fakt, że pan Parol nie był reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika i był pozbawiony wolności przez cały czas trwania postępowania. W związku z tym, w zakresie interpretacji wymagań proceduralnych mógł on polegać jedynie na informacjach przekazanych mu przez sądy. W tym kontekście ETPCz zwrócił uwagę, że sąd pierwszej instancji nie pouczył skarżącego o konieczności złożenia apelacji wraz z wymaganym odpisem. Ponadto, skarżący próbował odpowiedzieć na wezwanie sądu do uzupełnienia braków formalnych: poprosił o udostępnienie mu kopii apelacji, a później złożył odręczną kopię. Tym samym wykazał staranność jaka jest zazwyczaj wymagana od strony w postępowaniu cywilnym.
6. Okoliczności sprawy *Adamkowski p. Polsce* są podobne do sprawy *Parol p. Polsce*. Pan Adamkowski także przebywał w zakładzie karnym i złożył powództwo cywilne o naruszenie swoich dóbr osobistych z powodu niewłaściwych warunków panujących w zakładzie karnym. Kiedy jego powództwo zostało oddalone, złożył apelację. Jednak, podobnie jak w sprawie *Parol p. Polsce*, pan Adamkowski nie dołączył wymaganego odpisu apelacji, wobec czego sąd wezwał go do uzupełnienia braków formalnych apelacji. Ponieważ skarżący nie posiadał kopii złożonej apelacji, przesłał sądowi odręczną kopię, która nie była identyczna z oryginałem. Sądy krajowe orzekły, że taka „kopia" nie spełnia w wystarczającym stopniu wymogów formalnych i odrzuciły apelację.
7. ETPCz uznał, że miało miejsce naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji. Trybunał zwrócił uwagę, że w odróżnieniu od pana Parola, pan Adamkowski „został trzykrotnie pouczony o wymogu przesłania sądowi konkretnych pism procesowych w dwóch egzemplarzach." Nie został jednak pouczony o ogólnym wymogu składania wszystkich pism procesowych w dwóch egzemplarzach. Również pouczenie o terminie i sposobie składania apelacji nie zawierało informacji dotyczących tego wymogu. W związku z tym, biorąc pod uwagę starania skarżącego aby spełnić wymogi proceduralne poprzez przesłanie odręcznej kopii apelacji, ETPCz uznał, że odrzucenie jego apelacji było nadmiernie formalistyczne.

III. Wykonywanie wyroków

8. HFPC podziela stanowisko rządu, że w celu wykonania wyroków ETPCz będących przedmiotem analizy nie jest konieczna zmiana „istniejących przepisów prawnych nakładających wymóg składania licznych odpisów pism procesowych w celu doręczenia ich sądowi i innym stronom postępowania (art. 128 ust. 1, art. 368 ust. 1 i art. 370 Kodeksu postępowania cywilnego – w odniesieniu do postępowań apelacyjnych) ani ustalonej praktyki nakazującej by odpisy pism procesowych wiernie odzwierciedlały treść oryginalnego pisma procesowego, jako że tylko wtedy mogą być uznane za prawdziwe."[117] W naszej opinii niezbędne jest jednak podjęcie działań o charakterze ogólnym, aby strony postępowania cywilnego które nie są reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników były odpowiednio i w sposób zrozumiały pouczone przez sąd co do ich praw i obowiązków proceduralnych.
9. Zgodnie z art. 5 Kodeksu postępowania cywilnego (zwanego dalej „KPC"), „w razie uzasadnionej potrzeby sąd może udzielić stronom i uczestnikom postępowania występującym w sprawie bez adwokata, radcy prawnego, rzecznika patentowego lub radcy Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej niezbędnych pouczeń co do czynności procesowych." Wobec tego, ogólną zasadą jest, że przepisy prawa nie nakładają na sądy ogólnego obowiązku pouczania stron postępowania cywilnego. Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego taki obowiązek może zaistnieć tylko w wyjątkowych przypadkach, na przykład w odniesieniu do uczestników którzy ze względu na zaburzenia psychiczne nie są w stanie w pełni zrozumieć swojej sytuacji procesowej i skutecznie bronić swoich praw.[118]
10. Jednocześnie KPC nakłada na sądy obowiązek pouczenia stron postępowania w pewnych określonych sytuacjach. Na przykład, zgodnie z art. 206 ust. 2 KPC, równocześnie z doręczeniem pozwu i wezwania na pierwszą rozprawę, pozwany musi zostać pouczony o czynnościach procesowych które może lub powinien podjąć, jeśli nie uznaje pozwu w całości lub części, w szczególności o możliwości lub obowiązku wniesienia odpowiedzi na pozew, skutkach niepodjęcia takich czynności i możliwości ustanowienia pełnomocnika procesowego. Ponadto, zgodnie z art. 327 KPC, strona działająca bez profesjonalnego pełnomocnika, obecna przy ogłoszeniu wyroku, musi być pouczona co do sposobu i terminu wniesienia środka zaskarżenia. Stronie niereprezentowanej przez profesjonalnego pełnomocnika, która na skutek pozbawienia wolności była nieobecna przy ogłoszeniu wyroku, sąd z urzędu doręcza sentencję wyroku z pouczeniem o terminie i sposobie wniesienia środka zaskarżenia.
11. Jednak z uwagi na to, że nie ma jednolitych wzorów pouczeń, praktyka w odniesieniu do zakresu i jasności sformułowania pouczeń różni się w zależności od sądu. W 2013 roku Rzecznik Praw Obywatelskich krytycznie ocenił praktykę w tym zakresie.[119] Na przykład w odniesieniu do praktyki stosowania wyżej wspomnianego art. 327 KPC, Rzecznik Praw Obywatelskich stwierdził: „Analiza pouczeń (…) pozwala na stwierdzenie, że czasami są to

[117] Informacje o środkach koniecznych do zastosowania się do wyroków w sprawach *Parol p. Polsce* i *Adamkowski p. Polsce* przedstawione Komitetowi Ministrów przez rząd polski 21 sierpnia 2019 r., https://search.coe.int/cm/Pages/resultdetails.aspx?0biectId=090000168096fb5b (dostęp: 11.09.2019 r.).
[118] Zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z 27 września 2012 r., sygn. akt III CSK 13/12.
[119] Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich do Ministra Sprawiedliwości z 18 lutego 2013 r., nr ref. RPO-712911-IV/12/JP.

pouczenia bardzo szczegółowe, a czasami lakoniczne. Niektóre sądy pouczają tylko o prawie i terminie wniesienia apelacji od wyroku, a inne precyzują, że apelacja dotyczy tylko rozstrzygnięcia co do istoty sprawy a na postanowienie o kosztach zawarte w wyroku służy zażalenie, które wnosi się w innym, krótszym terminie. Zdarza się także, że sądy informują stronę o treści art. 369 §3 k.p.c. oraz wyjaśniają co powinno znaleźć się w treści środka zaskarżenia, by z jednej strony spełniał wymogi ogólnego pisma procesowego, a z drugiej czynił zadość wymogom apelacji bądź zażalenia. Niektóre pouczenia zawierają także informacje o konieczności określenia wartości przedmiotu zaskarżenia, opłacie sądowej oraz skutkach jej nieuiszczenia." Rzecznik Praw Obywatelskich podkreślił, że brak jasności w odniesieniu do treści pouczenia jest jeszcze poważniejszym problemem, biorąc pod uwagę fakt, że prawa stron, które polegały na błędnych lub niekompletnych pouczeniach nie są skutecznie chronione. Z tego względu Rzecznik Praw Obywatelskich zasugerował, że władze powinny podjąć działania na rzecz uregulowania i jednocześnie ustandaryzowania treści pouczeń udzielanych na podstawie KPC.

12. Warto zauważyć, że w lipcu 2019 r. parlament przyjął nowelizację KPC, która wprowadziła pewne istotne zmiany legislacyjne w zakresie ciążącego na sądach obowiązku dotyczącego udzielania stronom postępowania cywilnego pouczeń. W tym kontekście, nowe przepisy między innymi nakładają na Ministra Sprawiedliwości obowiązek określenia, w drodze rozporządzenia, wzorów pouczeń wymaganych przez KPC, mając na względzie konieczność zapewnienia zrozumiałości informacji. Wzory pouczeń, o których mowa w nowelizacji, wraz ich z tłumaczeniem na języki obce najczęściej wykorzystywane w obrocie z zagranicą, mają być udostępnione na stronie internetowej. Jednak nowe postanowienia mają wejść w życie 7 sierpnia 2020 r. a Minister Sprawiedliwości nie wydał jeszcze wspomnianego rozporządzenia. 2 sierpnia 2019 r. Rzecznik Praw Obywatelskich, odnosząc się do wyroków ETPCz w sprawach *Parol p. Polsce* i *Adamkowski p. Polsce*, zwrócił się do Ministra Sprawiedliwości z prośbą o udzielenie informacji o aktualnym stanie prac legislacyjnych nad wspomnianym rozporządzeniem, oraz o zajęcie stanowiska co do zasadności zawarcia w udzielanych pouczeniach informacji o liczbie odpisów pism procesowych składanych przez strony postępowania.[120] Minister Sprawiedliwości w odpowiedzi stwierdził, że prace nad rozporządzeniem są na początkowym etapie, a decyzje co do szczegółowego zakresu pouczeń nie zostały jeszcze podjęte.[121]
13. Z tego powodu na obecną chwilę problem niewystarczających regulacji dotyczących obowiązku sądów co do pouczania stron postępowania cywilnego nie został jeszcze rozwiązany. Prawo nakłada na sądy obowiązek pouczania stron, które występują w sądzie bez pełnomocnika, „o sposobie i terminie wniesienia środka zaskarżenia", ale nie stwierdza jasno, że takie pouczenie powinno także zawierać informację o konieczności składania pism procesowych wraz z wymaganymi odpisami. Co więcej, prawo nie gwarantuje, że takie pouczenia są wystarczająco jasne i zrozumiałe. Naszym zdaniem z tego powodu wyroki ETPCz w sprawach *Adamkowski p. Polsce* i *Parol p. Polsce* nie zostały jeszcze w pełni wykonane na poziomie generalnym. Wyroki można by uznać za w pełni

[120] Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich do Ministra Sprawiedliwości z 2 sierpnia 2019 r., nr ref. IV.510.26.2019.KB.
[121] Pismo Ministra Sprawiedliwości do Rzecznika Praw Obywatelskich, sierpień 2019 r., nr ref. DLPC-V.053.3.2019.

wykonane dopiero po przyjęciu przez Ministra Sprawiedliwości stosownych ujednoliconych wzorów pouczeń.

IV. Zalecenia

14. W związku z powyższym, HFPC pragnie przedstawić następujące zalecenia:
    1) Minister Sprawiedliwości powinien przyjąć rozporządzenie zawierające ujednolicony wzór pouczeń uwzględniający wymóg przekazania stronom postępowania wszystkich niezbędnych informacji w sposób zrozumiały, w tym informacji o obowiązku złożenia wszystkich pism procesowych w wymaganej liczbie egzemplarzy.
    2) Komitet powinien wezwać rząd polski do regularnego przedstawiania informacji na temat stanu prac nad rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości dotyczącym ujednoliconego wzoru pouczeń udzielanych stronom postępowania cywilnego oraz ocenić zgodność zakresu i sformułowania pouczeń ze standardami art. 6 ust. 1 Konwencji.
15. Helsińska Fundacja Praw Człowieka pragnie wyrazić gotowość do dalszego wspierania Komitetu Ministrów Rady Europy w zakresie monitorowania właściwego wykonywania wyrokóa.w Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach *Adamkowski p. Polsce* i *Parol p. Polsce*.

b) <u>Odpowiedź rządu z dnia 18 września 2019 r.</u>

W odpowiedzi na komunikację Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (dalej jako „HFPC") z dnia 12 września 2019 r. w sprawach *Adamkowski p. Polsce* (skarga nr 57814/12) oraz *Parol p. Polsce* (skarga nr 65379/13), Rząd Polski chciałby przedstawić następujące informacje w odniesieniu do rekomendacji do Państwa-Strony w niej przedstawionych.

W swojej komunikacji HFPC odnosi się do nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego z dnia 4 lipca 2019 r., która zobowiązuje Ministra Sprawiedliwości do wydania rozporządzenia zawierającego wzory pouczeń, których udzielania na piśmie wymaga kodeks (art. 1 § 2 nowelizacji). Mając na uwadze powyższą zmianę, HFPC rekomenduje, aby Minister Sprawiedliwości wydając ww. rozporządzenie, wziął pod uwagę konieczność udzielenia stronom postępowania cywilnego wszystkich informacji w sposób zrozumiały, w tym informowania stron o konieczności składania wszystkich pism procesowych w odpowiedniej liczbie odpisów.

W tym zakresie rząd RP pragnie wskazać, że z uwagi na termin określony w art. 9 ust. 1 pkt 2 ustawy nowelizującej Kodeks postępowania cywilnego z dnia 4 lipca 2019 r., która przewiduje, że przepis upoważaniający Ministra Sprawiedliwości do wydania rozporządzenia wchodzi w życie po upływie 12 miesięcy od dnia ogłoszenia, które miało miejsce 8 sierpnia 2019 r., prace legislacyjne nad rozporządzeniem znajdują się obecnie we wstępnej fazie. Dlatego też na obecnym etapie jest zbyt wcześnie na udzielenie szczegółowych informacji dotyczących treści poszczególnych wzorów pouczeń.

Niemniej rząd RP pragnie podkreślić, że w trakcie prac legislacyjnych nad ww. rozporządzeniem, zostaną dołożone wysiłki, aby osiągnąć możliwie jak najwyższy stopień kompleksowości i jasności pouczeń sądów.

8. Komunikacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w sprawie wykonania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach *Milka p. Polsce* i *Dejnek p. Polsce* z dnia 17 września 2019 r.

a) Treść komunikacji

Streszczenie

- Wyroki w sprawach *Milka p. Polsce* i *Dejnek p. Polsce* dotyczą kontroli osobistych przeprowadzanych w jednostkach penitencjarnych. Zdaniem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka stosowanie środków o charakterze inwazyjnym czy potencjalnie poniżającym, w tym kontroli osobistych, musi być zawsze podparte wiarygodnym uzasadnieniem ze strony władz jednostki penitencjarnej.
- W obu wyrokach ETPCz odnotował stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich z grudnia 2014 r. wskazujące na brak możliwości zakwestionowania przez osadzonych decyzji funkcjonariuszy Służby Więziennej o poddaniu więźnia kontroli osobistej. W ocenie ETPCz brak takiego środka znacząco utrudnia realizację na poziomie krajowym wymogu należytego uzasadniania decyzji o zastosowaniu kontroli osobistej więźnia.
- Pomimo upływu czterech lat od wyroku w sprawie *Milka p. Polsce* władze polskie wciąż nie wprowadziły efektywnego środka krajowego, który umożliwiałby badanie zasadności przeprowadzania kontroli osobistych.
- Zgodnie z aktualnym stanem prawnym osoba pozbawiona wolności, względem której została przeprowadzona kontrola osobista, może złożyć skargę w trybie wewnętrznym, czyli do administracji zakładu karnego lub kierowników jednostek organizacyjnych Służby Więziennej.
- Najnowsze procedowane zmiany legislacyjne w Sejmie zakładają dodanie do Kodeksu karnego wykonawczego nowego rozdziału pt. „Kontrola skazanych i tymczasowo aresztowanych.” Jednym z założeń dodawanego rozdziału jest stworzenie możliwości manualnego badania miejsc intymnych osób kontrolowanych.
- Wykonanie wyroków w sprawie *Milka* i *Dejnek* musi być analizowane również w kontekście aktualnie procedowanych zmian legislacyjnych. Zakładają one m.in. możliwość złożenia zażalenia do sędziego penitencjarnego. Podzielić należy zdanie Rzecznika Praw Obywatelskich, zgodnie z którym projektowana nowelizacja będzie respektowała prawo do sądu w sytuacji, gdy przepisy wprost wskażą, że rozstrzygnięcie sędziego penitencjarnego w przedmiocie zasadności, legalności oraz prawidłowości dokonania kontroli osobistej kończy się wydaniem przez sędziego penitencjarnego decyzji, która podlega zaskarżeniu do sądu penitencjarnego. Tymczasem projektowane przepisy nie wskazują wprost, jak ma postąpić sędzia penitencjarny w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości: czy ma jednocześnie zawiadomić prokuraturę oraz

właściwego dyrektora okręgowego SW, czy ma dokonać wyboru. Projektowana procedura zażalenia nie stanowi więc realizacji prawa do sądu.

- W związku z powyższym, w ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka zasadne jest kontynuowanie przez Komitet nadzoru nad wykonaniem wyroków w sprawach *Milka p. Polsce* i *Dejnek p. Polsce.*

I. Wstęp

1. Na podstawie reguły 9 ust. 2 Regulaminu Komitetu Ministrów Helsińska Fundacja Praw Człowieka („HFPC", „Fundacja") pragnie uprzejmie przedstawić Komitetowi Ministrów Rady Europy swoje wystąpienie w sprawie wykonania przez władze polskie wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka („ETPCz") w sprawach *Milka p. Polsce*[122] (skarga nr 14322/12) i *Dejnek p. Polsce*[123] (skarga nr 9635/13). Pragniemy pokrótce przedstawić kilka zagadnień związanych ze środkami generalnymi ustanowionymi w odniesieniu do spraw *Milka p. Polsce* i *Dejnek p. Polsce.* W naszym wystąpieniu szczególną uwagę zwracamy na fakty wskazane przez Rząd w raporcie z wykonania („RW").
2. HFPC jest polską organizacją pozarządową utworzoną w 1989 r., której głównym celem jest propagowanie praw człowieka i praworządności oraz rozwój otwartego społeczeństwa w Polsce i innych krajach. HFPC aktywnie rozpowszechnia standardy Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności („Konwencja", „EKPCz") i przyczynia się do właściwego wykonywania wyroków ETPCz. W swojej działalności HFPC zwraca szczególną uwagę na wykonywanie wyroków ETPCz i monitoruje wdrażanie norm orzecznictwa ETPCz przez organy krajowe. Na przykład w 2018 r. HFPC opublikowała raport na temat wykonywania wyroków w sprawach polskich[124].
3. Jednym z kluczowych obszarów działań podejmowanych przez HFPC są prawa osób pozbawionych wolności. Jest to jeden z powodów, dla których Fundacja podjęła decyzję o zajęciu się problemem kontroli osobistych osadzonych w jednostkach penitencjarnych. W 2018 r. HFPC interweniowała na przykład w sprawie kontroli osobistych osadzonego w zakładzie karnym w Rzeszowie[125].

II. Wyroki w sprawach *Milka p. Polsce* i *Dejnek p. Polsce*

4. W dniu 15 września 2015 r. ETPCz wydał wyrok w sprawie *Milka p. Polsce*, w którym stwierdził naruszenie Konwencji polegające na poddawaniu osadzonego nieuzasadnionym kontrolom osobistym. Wyrok ETPCz został wydany w sprawie Sławomira Milki, który wielokrotnie odmawiał poddania się kontrolom osobistym w trakcie swojego pobytu w jednostkach penitencjarnych. Z powodu zachowania skarżącego dyrektorzy zakładów karnych karali go różnymi sankcjami dyscyplinarnymi.

[122] Wyrok ETPCz z 15.09.2015 r. w sprawie *Milka p. Polsce,* nr 14322/12.
[123] Wyrok ETPCz z 01.06.2017 r. w sprawie *Dejnek* p. *Polsce*, nr 9635/13.
[124] Raport jest dostępny pod adresem: https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2018/12/Wykonywanie-wyrok%C3%B3w-ETPC-2018-FIN-12-12-2018.pdf (dostęp w dniu: 17.09.2019 r.).
[125] "HFPC interweniuje w sprawie złego traktowania tymczasowo aresztowanego byłego prezesa sądu", 8 czerwca 2018 r., https://www.hfhr.pl/en/hfhr-intervenes-to-stop-maltreatment-of-former-court-president-detained-on-remand (dostęp w dniu: 17.09.2019 r.).

Sankcje te obejmowały naganę, tymczasowy zakaz otrzymywania paczek żywnościowych oraz umieszczenie w celi izolacyjnej. Sławomir Milka bez powodzenia odwoływał się do sądu penitencjarnego.

5. ETPCz stwierdził, że w sprawie Sławomira Milki doszło do naruszenia art. 8 Konwencji, który stanowi między innymi, że każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego. ETPCz stwierdził, że ingerencja państwa w integralność fizyczną i mentalną jednostki musi być proporcjonalna do zamierzonego celu. Dlatego też zdaniem ETPCz kontrole osobiste powinny być „przeprowadzane w odpowiedni sposób".
6. ETPCz wskazał, że nie było dowodów na to, że skarżący może mieć przy sobie przedmioty niebezpieczne. Według ETPCz skarżący w przeszłości nie dał władzom penitencjarnym jakiegokolwiek powodu, by myślały, że może wnieść przedmioty niebezpieczne na teren jednostki. Zdaniem ETPCz stosowanie środków o charakterze inwazyjnym czy potencjalnie poniżającym, w tym kontroli osobistych, musi być zawsze podparte wiarygodnym uzasadnieniem ze strony władz jednostki penitencjarnej.
7. W dniu 1 czerwca 2017 r. ETPCz wydał wyrok w sprawie *Dejnek p. Polsce*, w którym również stwierdził naruszenie Konwencji polegające na poddawaniu osadzonego nieuzasadnionym kontrolom osobistym. W przeciwieństwie do sprawy Stanisława Milki, Artur Dejnek był poddawany kontrolom osobistym, ponieważ w jego odzieży wykryto pieniądze z nielegalnego źródła oraz substancje psychoaktywne. W sprawie *Dejnek* ETPCz stwierdził, że niektóre kontrole osobiste, którym był poddany skarżący, nie znajdowały uzasadnienia. Dlatego też Trybunał powtórzył argumentację przedstawioną w sprawie *Milka przeciwko Polsce*, orzekając, że „... wysoce inwazyjne i potencjalnie upokarzające środki, takie jak oględziny ciała lub kontrola osobista, wymagają wiarygodnego uzasadnienia. Nie wydaje się, by takie uzasadnienie było przedstawione skarżącemu przez władze więzienne w niniejszej sprawie"[126]
8. W obu wyrokach ETPCz odnotował stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich z grudnia 2014 r. wskazujące na brak możliwości zakwestionowania przez osadzonych decyzji funkcjonariuszy Służby Więziennej o poddaniu więźnia kontroli osobistej. W ocenie ETPCz brak takiego skutecznego środka odwoławczego znacząco utrudnia wyegzekwowanie na etapie postępowania krajowego wystarczającego uzasadnienia decyzji o przeprowadzeniu oględzin ciała lub kontroli osobistej osadzonego[127]

III. Uwagi Europejskiego Komitetu ds. Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu

9. Należy również podkreślić, że Europejski Komitet ds. Zapobiegania Torturom oraz

[126] *Dejnek p. Polsce,* § 75.

[127] W piśmie z 23 grudnia 2014 r. do Ministra Sprawiedliwości Rzecznik Praw Obywatelskich podkreślił, że: „... decyzja o przeprowadzeniu kontroli osobistej wobec skazanego jest dla niego równie, a może nawet bardziej istotna, jako ingerująca głęboko w jego sferę prywatności i godności, niż np. decyzja o kontroli przedmiotów do niego należących. W tej sytuacji jeżeli na decyzję o kontroli przedmiotów przysługuje środek zaskarżenia w postaci skargi w trybie art. 7 k.k.w. to tym bardziej skarga w tym trybie winna służyć na decyzję o poddaniu skazanego kontroli osobistej." Wystąpienie Generalne z dnia 23.12.2014 r. do Ministra Sprawiedliwości, nr ref. KMP.571.83.2014.MMa („Wystąpienie RPO "), s. 4, https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wyst%C4%85pienie%20Generalne%20z%20dnia%2023.12.2014%20r.%20do%20Ministra%20Sprawiedliwo%C5%9Bci%20w%20sprawie%20kontroli%20osobistych%20w%20jednostkach%20penitencjarnych.pdf (dostęp w dniu: 17-09-2019).

Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu („CPT”) w swoim raporcie z 2013 r. odnotował problem przeprowadzania rutynowych kontroli osobistych u kobiet w Areszcie Śledczym w Warszawie-Grochowie. CPT wskazał, że praktykę rutynowych kontroli osobistych kobiet „... można traktować jako stanowiącą poniżające traktowanie. Kontrola osobista z oględzinami ciała jest środkiem wysoce inwazyjnym i potencjalnie upokarzającym. Dlatego też wykorzystanie kontroli osobistych z oględzinami ciała powinno być oparte na indywidualnej ocenie zagrożenia i podlegać rygorystycznym kryteriom i nadzorowi. Należy dokładać wszelkich możliwych starań, aby zminimalizować krępującą sytuację więźnia; od osób zatrzymanych, które są poddawane kontroli osobistej, nie powinno się zwykle żądać zdjęcia całego ubrania jednocześnie, np. po zdjęciu ubrania od pasa w górę powinny one mieć możliwość założenia go z powrotem przed dalszym rozebraniem”[128]

IV. Środki generalne

10. W ostatnim raporcie z wykonania z dnia 12 lipca 2019 r. polski rząd podkreślił, że: „jeśli chodzi o możliwość odwołania się od nakazu przeprowadzenia kontroli osobistej zaznaczyć należy, że zgodnie z zapisem art. 116 ust. 2 Kodeksu karnego wykonawczego nakaz przeprowadzenia kontroli osobistej skazanego wynika bezpośrednio z przepisów prawa i nie wymaga decyzji dyrektora zakładu karnego. Brak tego wymogu nie oznacza jednak, że nakaz przeprowadzenia kontroli osobistej nie podlega żadnemu nadzorowi. Dlatego też wszystkie działania i decyzje na podstawie art. 116 ust. 2-5 Kodeksu karnego wykonawczego podlegają nadzorowi sądowemu sędziego penitencjarnego i nadzorowi administracyjnemu w ramach struktury organizacyjnej Służby Więziennej (art. 78 ust. 2 Kodeksu karnego wykonawczego)” [129].
11. HFPC w swoim wystąpieniu pragnie przedstawić uzasadnienie utworzenia dodatkowych mechanizmów, które zapewniłyby skuteczniejszy nadzór nad stosowaniem kontroli osobistych osób pozbawionych wolności i których wprowadzenie służyłoby pełnemu wykonaniu wyroków w sprawach *Milka* i *Dejnek*.

V. Stosowanie kontroli osobistych osób pozbawionych wolności w Polsce

12. Zgodnie z art. 116 ust. 2-3 Kodeksu karnego wykonawczego[130] („k.k.w.”) „w wypadkach uzasadnionych względami porządku lub bezpieczeństwa skazany podlega kontroli osobistej. Z tych samych względów kontroli podlegają również cele i inne pomieszczenia, w których skazany przebywa, znajdujące się w nich przedmioty, a także przedmioty jemu dostarczane lub przekazywane przez niego innej osobie. Kontrolę celi i innych pomieszczeń przeprowadza się podczas nieobecności skazanych. § 3 Kontrola osobista

[128] CPT/Inf (2014)21, § 106, https://hudoc.cpt.coe.int/eng#(%22sort%22:[%22CPTDocumentDate%20Descending,CPTDocumentID%20Ascending,CPTSectionNumber%20Ascending%22],%22CPTState%22:[%22POL%22],%22CPTSectionID%22:[%22p-pol-20130605-en-28%22]} (dostęp w dniu: 17.09.2019 r.).
[129] Stanowisko Rządu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 12 lipca 2019 r., s. 3, https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016809665c3 (dostęp w dniu: 17.09.2019 r.).
[130] Tekst jednolity opublikowany w Dz. U. z 2019 r., poz. 676, z późn. zm.

polega na oględzinach ciała oraz sprawdzeniu odzieży, bielizny i obuwia, a także przedmiotów posiadanych przez skazanego. Oględziny ciała oraz sprawdzenie odzieży i obuwia przeprowadza się w pomieszczeniu, podczas nieobecności osób postronnych oraz osób odmiennej płci i dokonywane są za pośrednictwem osoby tej samej płci.” W tym miejscu należy zauważyć, że powyższe postanowienia nie zmieniły się od czasu złożenia skarg w sprawach Milka i Dejnek. Wprowadzono jednak zmianę w przepisie określającym procedurę przeprowadzania kontroli osobistych. Na mocy § 68 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2016 r. w sprawie sposobów ochrony jednostek organizacyjnych Służby Więziennej[131], „Kontrolę osobistą przeprowadza się w następujący sposób: 1) osadzony opróżnia kieszenie, zdejmuje obuwie, odzież oraz bieliznę; 2) obuwie, odzież oraz bieliznę poddaje się kontroli; 3) funkcjonariusz dokonuje oględzin jamy ustnej, nosa, uszu, włosów oraz oględzin ciała; 4) oględziny ciała mogą polegać również na pochyleniu się lub przykucnięciu w celu sprawdzenia okolic odbytu i genitaliów; 5) w trakcie kontroli osadzony powinien być częściowo ubrany; funkcjonariusz najpierw kontroluje część odzieży, a przed kontrolą kolejnej części osadzony może się ubrać; 6) podczas oględzin funkcjonariusz nie powinien dotykać osadzonego.”

13. Kodeks karny wykonawczy nie przewiduje możliwości złożenia skargi na kontrolę osobistą. Zgodnie z art. 102 ust. 10 k.k.w. osoba pozbawiona wolności, względem której została przeprowadzona kontrola osobista, może złożyć skargę w trybie wewnętrznym, czyli do administracji zakładu karnego lub kierowników jednostek organizacyjnych Służby Więziennej.

VI. Zmiana Kodeksu karnego wykonawczego

14. Wykonanie wyroków w sprawach *Milka* i *Dejnek* musi być również analizowane w świetle aktualnie procedowanych zmian legislacyjnych. W tym kontekście należy wspomnieć o rządowym projekcie nowelizacji kodeksu karnego, który został złożony w Sejmie 12 kwietnia 2019 r.[132] Dnia 2 lipca 2019 r. Rada Ministrów przedłożyła autopoprawkę do tego projektu[133] („autopoprawka”). Celem autopoprawki jest dodanie nowego rozdziału (rozdział XXa, Kontrola skazanych i tymczasowo aresztowanych) do Kodeksu karnego wykonawczego. Rozdział ten określa m.in. stosowanie kontroli osobistych osób pozbawionych wolności.
15. Autopoprawka dodaje art. 241a § 1 do Kodeksu karnego wykonawczego o następującej treści: „W celu zapewnienia bezpieczeństwa i porządku w zakładach karnych i aresztach śledczych oraz w miejscach pracy skazanych lub tymczasowo aresztowanych funkcjonariusze Służby Więziennej mogą przeprowadzać: kontrolę pobieżną, kontrolę osobistą, kontrolę cel i innych pomieszczeń w oddziałach mieszkalnych, kontrolę

[131] Dz. U. z 2016 r., poz. 1804.
[132] Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy - Kodeks karny (druk nr 3386), http://orka.sejm.gov.p1/Druki8ka.nsf/0/547DA150DF79C02CC12583DF0026027B/%24File/3386.pdf (dostęp w dniu: 17.09.2019 r.).
[133] Autopoprawka do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks karny (druk nr 3386-A), http://orka.sejm.gov.p1/Druki8ka.nsf/0/1D73477200DE56FBC125842B0060E218/%24File/3386-A.pdf (dostęp w dniu: 17.09.2019 r.).

pomieszczeń poza oddziałami mieszkalnymi, kontrolę paczek, przedmiotów i bagaży, kontrolę pojazdów, kontrolę generalną oraz kontrolę miejsc pracy skazanych lub tymczasowo aresztowanych poza terenem zakładu karnego lub aresztu śledczego.” Autopoprawka dodaje kolejny zapis do k.k.w. – art. 241a § 5 – w następującym brzmieniu: „Z przebiegu kontroli, o której mowa w § 1, w przypadku gdy w trakcie kontroli ujawniono przedmioty niedozwolone lub środki odurzające, substancje psychotropowe i ich prekursory, zwane dalej „substancjami”, oraz z przebiegu kontroli, o której mowa w art. 241g § 1 i art. 241h § 1, sporządza się protokół”. Z powyższego wynika, że nie wszystkie kontrole osobiste będą dokumentowane. Podejście to należy ocenić negatywnie. Protokół mógłby stanowić dowód na to, że przeprowadzono kontrole osobiste osoby pozbawionej wolności. Jednocześnie Rzecznik Praw Obywatelskich w swojej opinii do nowelizacji Kodeksu karnego wykonawczego[134] („opinia RPO”) zauważa, że „... protokół powinien być sporządzany za każdym razem, gdy osadzony jest poddawany kontroli osobistej, niezależnie od tego, czy znaleziono niedozwolone przedmioty, czy nie.” W opinii Rzecznika Praw Obywatelskich podkreśla się dodatkowo, że „... protokół z kontroli pełni funkcję prewencyjną. Zamieszcza się w nim m.in. informacje o funkcjonariuszach, którzy przeprowadzali kontrolę, podstawie prawnej, czasie rozpoczęcia i zakończenia, opis jej przebiegu, informację o pouczeniu osoby kontrolowanej o przysługujących jej prawach. Sporządzenie tego dokumentu umożliwia więc zbadanie przebiegu kontroli i zasadności jej przeprowadzenia.”[135] Brak takiego protokołu uniemożliwia skuteczną kontrolę sądową. Kontrolę osobistą należałoby w szczególności stosować, jeżeli inne metody kontroli nie spełniają wymogów określonych w proponowanym art. 241§ la k.k.w. Z drugiej strony wskazana byłaby koncepcja dwuetapowej kontroli osobistej. Wyjaśnienie powodów jej zastosowania pozwoli jednak rozwiać wszelkie wątpliwości co do funkcjonowania tego środka.

16. Według proponowanego brzmienia art. 241c § 1 k.k.w. kontrola osobista polega na sprawdzeniu: „1) osoby kontrolowanej, jej odzieży, obuwia oraz przedmiotów, które znajdują się na jej ciele, bez odsłaniania przykrytej odzieżą powierzchni ciała oraz 2) osoby kontrolowanej, jej odzieży, obuwia oraz przedmiotów, które znajdują się na jej ciele, z odsłonięciem przykrytych odzieżą powierzchni ciała w zakresie niezbędnym do odebrania przedmiotów niedozwolonych lub substancji oraz 3) jamy ustnej, nosa, uszu, włosów oraz miejsc trudno dostępnych osoby kontrolowanej oraz 4) miejsc intymnych osoby kontrolowanej.” Autopoprawka wprowadza ponadto dwa dodatkowe ustępy w art. 241c k.k.w. (§§ 2-3) w następującym brzmieniu: “(§ 2) Kontrolę osobistą przeprowadza funkcjonariusz lub funkcjonariusze Służby Więziennej tej samej płci co osoba kontrolowana, w miejscu niedostępnym w czasie dokonywania kontroli dla osób postronnych. (§ 3) W wypadku, gdy kontrola osobista musi być przeprowadzona niezwłocznie, w szczególności ze względu na okoliczności mogące stanowić zagrożenie życia, zdrowia ludzkiego lub mienia, można jej dokonać bez zachowania warunków, o

[134] Dodatkowa opinia Rzecznika Praw Obywatelskich do nowelizacji Kodeksu karnego wykonawczego, druk sejmowy nr 3386-A z dnia 20 sierpnia 2019 r., ref. IX.517.1623.2019.ED, s. 4, http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/lD73477200DE56FBC125842B0060E218/%24File/3386-A.pdf (dostęp w dniu: 17-09-2019 r.).

[135] Ibid.

których mowa w § 2, w sposób możliwie najmniej naruszający dobra osobiste osoby kontrolowanej." Przepisy te nie określają poziomu uprawnień wymaganego do zarządzenia kontroli osobistej, co oznacza, że każdy funkcjonariusz Służby Więziennej może dokonywać kontroli osobistej w sposób uznaniowy. Uznaniowy charakter tej procedury dodatkowo powiększa uzasadnienie kontroli osobistej w nadzwyczajnych okolicznościach, określonej w proponowanym art. 241 § 3 k.k.w. Jednocześnie art. 241 § 3 nie gwarantuje ochrony prywatności przy kontrolach osobistych w takich nadzwyczajnych okolicznościach. ETPCz wskazał również, że art. 3 Konwencji był naruszany w sytuacji, gdy podczas kontroli osobistej skarżący musiał rozebrać się do naga w obecności kobiety, a następnie dotykać swoich części intymnych[136]

17. Zgodnie z art. 241c § 6 k.k.w. kontrole osobiste, o których mowa w ust. 3-4 proponowanego art. 241c § 1 k.k.w., należy przeprowadzać wzrokowo lub ręcznie. W tym miejscu należy zauważyć, że możliwość przeprowadzenia kontroli osobistej w okolicznościach nadzwyczajnych przez osobę tej samej płci, w szczególności w przypadkach, w których sprawdzane są miejsca intymne, należy ocenić negatywnie. Prowadzenie kontroli osobistej w ten sposób może naruszać godność osoby jej poddawanej, jak również naruszać art. 3 i 8 Konwencji. Co więcej, zgodnie z regułą 54.7 Europejskich Reguł Więziennych[137] „intymna część przeszukania przeprowadzona może być tylko przez lekarza." Ponadto reguła 52 Reguł Mandeli[138] stanowi, że "[p]rzeszukania inwazyjne, w tym rewizje osobiste i szczegółowe oględziny ciała, powinny być wykonywane tylko wtedy, jeśli jest to absolutnie niezbędne. Zaleca się, aby administracja więzienna tworzyła i wykorzystywała metody alternatywne dla przeszukań inwazyjnych. Przeszukania inwazyjne są przeprowadzane w sposób dyskretny przez osoby przeszkolone tej samej płci, co więzień. Szczegółowe oględziny ciała są przeprowadzane tylko przez wykwalifikowanych pracowników służby zdrowia, innych niż ci odpowiedzialni w pierwszej kolejności za opiekę medyczną nad więźniem, lub przynajmniej przez personel odpowiednio przeszkolony przez pracownika medycznego w zakresie standardów higieny i BHP." Warto również zauważyć, że „inwazyjnych" kontroli osobistych zabrania zasada XXI przyjęta przez Międzyamerykańską Komisję Praw Człowieka[139]. Dlatego też, jeżeli kontrola osobista jest przeprowadzana ręcznie, powinna ona być przeprowadzana w warunkach higienicznych przez lekarza pochodzącego spoza placówki penitencjarnej.
18. Autopoprawka umożliwia osobom kontrolowanym składanie zażaleń w związku z kontrolą osobistą. Proponowany art. 241c §§ 7-10 k.k.w. stanowi, że „osobie kontrolowanej przysługuje zażalenie do właściwego sędziego penitencjarnego, w terminie 7 dni od dnia dokonania kontroli osobistej, w celu zbadania zasadności, legalności oraz prawidłowości jej dokonania. § 8. Funkcjonariusz Służby Więziennej

[136] Wyrok ETPCz z 24 lipca 2001 r., *Valasinas p. Litwie,* nr 44558/98, § 117.
[137] Rekomendacja Rec(2006)2 Komitetu Ministrów państw członkowskich Rady Europy w sprawie Europejskich Reguł Więziennych, 11 stycznia 2006 r.
[138] Wzorcowe reguły minimalne Organizacji Narodów Zjednoczonych dotyczące postępowania z więźniami https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-E-ebook.pdf (dostęp w dniu: 17.09.2019 r.).
[139] Rezolucja 1/08, Zasady i najlepsze praktyki w zakresie ochrony osób pozbawionych wolności w Amerykach, Międzyamerykańska Komisja Praw Człowieka, 13 marca 2008 r., https://www.oas.org/en/iachr/mandate/Basics/principles-best-practices-protection-persons-deprived-liberty-americas.pdf (dostęp w dniu: 17.09.2019 r.).

poucza osobę kontrolowaną o prawie do złożenia zażalenia. § 9. Zażalenie, o którym mowa w § 7, składa się za pośrednictwem dyrektora zakładu karnego lub dyrektora aresztu śledczego. § 10. W przypadku stwierdzenia bezzasadności, nielegalności lub nieprawidłowości dokonania kontroli osobistej sędzia penitencjarny zawiadamia o tym prokuratora oraz właściwego dyrektora okręgowego Służby Więziennej." Procedurę składana zażaleń negatywnie ocenił Rzecznik Praw Obywatelskich[140], który zauważa, że na mocy projektu "sędzia penitencjarny, w przypadku stwierdzenia bezzasadności, nielegalności lub nieprawidłowości kontroli osobistej, zawiadamia prokuratora oraz właściwego dyrektora okręgowego Służby Więziennej. O fakcie niezgodności takiej regulacji z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji świadczy to, że ustawodawca pozbawia prawa dostępu do sądu osób, których konstytucyjne prawa i wolności stały się przedmiotem ingerencji organów władzy publicznej. Dotychczas zaś [projekt] nie przewidywał żadnego środka zaskarżenia do sądu na kontrolę osobistą przeprowadzaną przez funkcjonariuszy SW"[141]. W opinii RPO czytamy również, że "... projektodawca celowo użył sformułowania zażalenie do sędziego penitencjarnego. Ten zaś, w świetle przepisów Kodeksu karnego wykonawczego, to inny organ niż sąd penitencjarny (wykaz organów postępowania wykonawczego zawiera art. 2 k.k.w.), mający inne zadania, sprawujący nadzór penitencjarny. Sąd penitencjarny rozpoznaje z kolei skargi na decyzje organów postępowania wykonawczego. Decyzje w przedmiocie kontroli osobistej nie są jednak wydawane"[142]. W tym miejscu podzielić należy zdanie RPO, zgodnie z którym "[p]rojektowana nowelizacja będzie respektowała prawo do sądu w sytuacji, gdy przepisy wprost wskażą, że rozstrzygnięcie sędziego penitencjarnego w przedmiocie zasadności, legalności oraz prawidłowości dokonania kontroli osobistej kończy się wydaniem przez sędziego penitencjarnego decyzji, która podlega zaskarżeniu do sądu penitencjarnego. Tymczasem projektowane przepisy nie wskazują wprost, jak ma postąpić sędzia penitencjarny w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości: zawiadomić prokuraturę oraz właściwego dyrektora okręgowego SW. Brak jasności w przedmiocie rodzaju rozstrzygnięcia sędziego penitencjarnego i jednoczesna świadoma rezygnacja projektodawcy z konstrukcji skargi do sądu penitencjarnego na sposób przeprowadzenia kontroli osobistej, skłania zatem do stwierdzenia, że nowelizacja nie uwzględnia wyrażonego przez Rzecznika Praw Obywatelskich we wniosku do Trybunału Konstytucyjnego poglądu, iż brak decyzji o przeprowadzeniu kontroli osobistej pozbawia skazanego prawa do sądu. Zażalenie do sędziego penitencjarnego nie może zostać uznane za wypełniające tę lukę. Prawo do sądu, w świetle komentarza do art. 45 Konstytucji RP, jest to bowiem prawo zwrócenia się ze „sprawą" jedynie do organu noszącego takie właśnie miano lub jego synonim, którym w języku polskim jest jedynie słowo „trybunał"[143]. HFPC jest jednocześnie zdania, że wymóg złożenia zażalenia u dyrektora zakładu karnego może mieć efekt odstraszający.

19. Jednocześnie zauważyć należy, że Komisja ONZ ds. zwalczania tortur w ostatnim raporcie z sierpnia 2019 r. napisała, że: „... proponowana nowelizacja [Kodeksu karnego

[140] Opinia RPO, s. 3.
[141] Ibid.
[142] Ibid.
[143] Opinia RPO, s. 3-4.

wykonawczego] ograniczy dostęp osób pozbawionych wolności do adwokatów i wprowadzi kontrole osobiste, które mogą być traktowane jako poniżające, w tym także te przeprowadzane przez osoby niebędące tej samej płci; oraz że osoby pozbawione wolności nie będą mogły uzyskać szybko dostępu do badania lekarskiego”[144].

VII. Wnioski i zalecenia

20. Uwzględniając powyższe argumenty, HFPC zwraca się z uprzejmą prośbą do Komitetu Ministrów o kontynuowanie nadzoru nad wykonaniem wyroków *Milka p. Polsce* i *Dejnek p. Polsce*. Naszym zdaniem wprowadzone środki nie przyniosły oczekiwanych efektów. W rezultacie przyjęte środki nie mogą wystarczyć do stwierdzenia, że Polska wypełniła swoje zobowiązania wynikające z art. 46 § 1 Konwencji. Dlatego też twierdzimy, że monitorowanie spraw *Milka* i *Dejnek* nie powinno zostać zakończone, ponieważ problem systemowy leżący u podstawy naruszenia praw człowieka nadal nie został w pełni rozwiązany.
21. Z powyższych względów uprzejmie przedstawiamy następujące zalecenia:
    a) Komitet powinien nadal sprawować nadzór nad wykonaniem wyroków w sprawach *Milka* i *Dejnek*;
    b) Komitet powinien zwrócić się do polskiego Rządu o informacje na temat obecnego stanu prac legislacyjnych nad nowelizacją Kodeksu karnego wykonawczego (druki nr 3386 i 3386-A);
    c) Komitet powinien zwrócić się do Rządu o przedstawienie powodów, dla których nie ustanowiono właściwej procedury kontroli sądowej w odniesieniu do kontroli osobistych osób pozbawionych wolności.
22. Jednocześnie jesteśmy zdania, że polskie władze powinny przeprowadzić następujące zmiany legislacyjne w celu pełnego wykonania wyroków w sprawach *Milka p. Polsce* i *Dejnek p. Polsce:*
    a) k.k.w. powinien zostać zmieniony w taki sposób, aby kontrole osobiste mogły być przeprowadzane na podstawie decyzji wydawanych przez dyrektorów jednostek penitencjarnych;
    b) z przeprowadzonych kontroli osobistych należy obowiązkowo sporządzić pisemny protokół oraz odnotować je w stosownym rejestrze;
    c) przeprowadzone kontrole osobiste powinny podlegać możliwości zażalenia składanego do sądu penitencjarnego, który będzie weryfikował ich zasadność, prawidłowość i zgodność z prawem;
    d) należy wprowadzić możliwość dochodzenia odszkodowania za straty moralne i finansowe wynikające z nielegalnych, nieprawidłowych lub

[144] Uwagi końcowe dotyczące siódmego sprawozdania okresowego RP, 29 sierpnia 2019 r., CAT/C/POL/CO/7, http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPRiCAqhKb7yhsr0yVMLY8Itqp7eIpaWy9%2FzgK85rCNbhNbl9H5MRxZAXmuNhsk4JqsXXRXi0lJSmNO2LTxqrAW4v8kVPp6X0aQ%2FXUTiQltpDLOLsGG2ek1L1 (dostęp w dniu: 17-09-2019).

bezzasadnych kontroli osobistych[145].

23. Helsińska Fundacja Praw Człowieka pragnie wyrazić gotowość do współpracy z Komitetem Ministrów w kwestiach związanych z monitorowaniem skutecznego wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

b) <u>Odpowiedź rządu z dnia 1 października 2019 r.</u>

W odpowiedzi na komunikację Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (dalej jako „HFPC") z dnia 18 września 2019 w sprawach *Milka p. Polsce* (skarga nr 14322/12) oraz *Dejnek p. Polsce* (skarga nr 9635/13), rząd Polski chciałby przedstawić następujące informacje w odniesieniu do obecnego etapu prac legislacyjnych nad zmianą kodeksu karnego wykonawczego oraz postulaty do Państwa-Strony w nich przedstawionych.

Projektowane zmiany legislacyjne w odniesieniu do kontroli osobistych osób osadzonych

Na wstępie rząd chciałby poinformować, że projekt nowelizacji kodeksu karnego, razem z rządową poprawką (druk nr 3386 druk 3386-A), o której mowa w części IV komunikacji, zostały przeanalizowane przez Sejmową Komisję Sprawiedliwości i Praw Człowieka w dniu 16 lipca 2019. Raport z prac Komisji został następnie przekazany do Sejmu wraz z rekomendacją przegłosowania projektu nowelizacji (druk nr 3613).

Zmiany w zakresie przeszukań, w tym kontroli osobistych, zostały zaproponowane w odpowiedzi na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 2017 (sygn. K 17/14, Dziennik Ustaw z 2017, poz. 2405). We wskazanym wyroku, Trybunał Konstytucyjny uznał art. 219 § 2 kodeksu postępowania karnego oraz art. 44 § 2 kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia za niezgodne z art. 41 § 1 oraz art. 47 w związku z art. 31 § 3 Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej w zakresie, w jakim te przepisy stanowią o przeszukaniu osoby nie określając granic tego przeszukania. Co więcej, Trybunał Konstytucyjny orzekł o niezgodności z Konstytucją przepisów innych ustaw (o Policji, Straży Granicznej, strażach gminnych, Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu, Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego i ustawy o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym) w zakresie, w jakim uprawniają do wykonywania kontroli osobistej nie określając granic tej kontroli, oraz w zakresie w jakim nie przewidują sądowej kontroli zgodności z prawem dokonywania kontroli osobistej. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego obejmuje również stwierdzenie niezgodności z Konstytucją przepisów rozporządzeń wydanych na podstawie zakwestionowanych ustaw, które dotyczą przeprowadzania kontroli osobistej. W związku z ww. wyrokiem wprowadzono zmiany do art. 227 kodeksu postępowania karnego, precyzujące granice przeszukania.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego nie odnosi się bezpośrednio do przepisów zawartych w kodeksie karnym wykonawczym, a obecne przepisy dotyczące funkcjonariuszy Służby

[145] Opinia RPO, s. 6.

Więziennej w zakresie kontroli osobistej osób pozbawionych wolności w zakładach karnych i aresztach śledczych zawarte są częściowo w tymże kodeksie oraz w rozporządzeniu wykonawczym Ministra Sprawiedliwości do tej ustawy.

W dniu 14 grudnia 2018 r., na skutek wykonania wyroku Trybunału Konstytucyjnego, uchwalona została nowelizacja ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw (Dziennik Ustaw z 2018, poz. 2399), zmieniająca odpowiednie przepisy ustawy o Służbie Więziennej dotyczące przeszukań osobistych. Wówczas zachowano także czasowo w mocy (do grudnia 2019) przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 4 sierpnia 2010 w sprawie szczegółowego trybu działań funkcjonariuszy Służby Więziennej podczas wykonywania czynności służbowych (Dz. U. poz. 984). Kolejnym krokiem zmierzającym do zapewnienia pełnej spójności systemu ma być nowelizacja przepisów dotyczących kontroli osobistej w kodeksie karnym wykonawczym.

Postulaty HFPC dla Państwa-Strony

W odniesieniu do postulatu HFPR o powinności przeprowadzania kontroli osobistych na podstawie decyzji kierowników jednostek penitencjarnych, podkreślenia wymaga, że tego typu propozycja nie uwzględnia ani wielkości jednostek penitencjarnych, ani ilości tego typu kontroli. Przesłanki dokonywania kontroli osobistej są wyraźnie sprecyzowane w art. 223f projektu nowelizacji kodeksu karnego wykonawczego (druk nr 3613). Co więcej, należy podkreślić, że to funkcjonariusz Służby Więziennej pełniący służbę w bezpośrednim kontakcie z osadzonym, jest najlepiej zorientowany czy zachowanie osadzonego wzbudza jakieś podejrzenia oraz czy osadzony może ukrywać środki odurzające, substancje psychotropowe i ich prekursory lub nową substancję psychoaktywną lub przedmioty niedozwolone lub niebezpieczne, które mogą stanowić zagrożenie dla samego osadzonego, funkcjonariuszy Służby Więziennej pełniących służbę lub innych zatrudnionych, a co za tym idzie – dla bezpieczeństwa jednostki.
Odnosząc się do postulatu HFPR, by każda kontrola osobista była obligatoryjnie dokumentowana w formie pisemnego protokołu oraz rejestrowana, Rząd chciałby wskazać, że przedmiotowy projekt nowelizacji przewiduje przesłanki determinujące konieczność sporządzenia takiego raportu. Co ważne, projekt wprowadza sądową kontrolę czynności wykonywanych przez funkcjonariusza Służby Więziennej w odniesieniu do kontroli osobistych. Osoba poddana kontroli osobistej będzie mogła złożyć zażalenie do sędziego penitencjarnego w celu zbadania zasadności, legalności i prawidłowości jej dokonania. W przypadku stwierdzenia, że przeprowadzona kontrola osobista jest bezzasadna, nielegalna lub nieprawidłowa, sędzia penitencjarny zawiadomi prokuratora i właściwą jednostkę Służby Więziennej.

Następnie, w odniesieniu do postulatu HFPC, by przeprowadzone kontrole osobiste były przedmiotem skargi wnoszonej do sądu penitencjarnego, która pozwalałaby na zbadanie ich zasadności, rząd chciałby wskazać, że rozwiązanie zaproponowane w projekcie nowelizacji dotyczące zażalenia na zasadność, legalność i prawidłowość kontroli osobistej, jest kompatybilne z rozwiązaniami przyjętymi np. w kodeksie postępowania karnego (art. 246 §3

i 4). Należy wskazać, że zgodnie z art. 2 kodeksu karnego wykonawczego, organami wykonawczymi są sąd penitencjarny oraz sędzia penitencjarny. Co więcej, w ramach procedury wykonawczej, w sprawach nieokreślonych przepisami kodeksu karnego wykonawczego, przepisy kodeksu postępowania karnego stosuje się odpowiednio (art. 2 § 1 kodeksu karnego wykonawczego). Tym samym, skoro zażalenie osadzonego (art. 223h §7 kodeksu karnego wykonawczego zaproponowany w projekcie nowelizacji) powinno być złożone do właściwego sędziego penitencjarnego w ciągu 7 dni od dnia, w którym przeprowadzono kontrolę osobistą w celu zbadania zasadności, legalności oraz prawidłowości jej przeprowadzania, sędzia ten byłby zobowiązany zażalenie rozpoznać, a następnie wydać w tym przedmiocie zarządzenie (art. 18 §3 kodeksu karnego wykonawczego). Zaproponowane rozwiązanie ma na celu zagwarantowanie sprawności i szybkości zbadania takiego zażalenia.

Końcowo podkreślić należy, że intencją prawodawcy było zapewnienie, by kontrole osobiste były przeprowadzane szybko oraz efektywnie, jednocześnie zapewniając poszanowanie gwarancji osadzonego.