



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

CZWARTA SEKCJA

SPRAWA EL KASHIF p. POLSCE

(Skarga nr 69398/11)

WYROK

STRASBURG

dnia 19 listopada 2013 r.

Wyrok stanie się prawomocny zgodnie z warunkami określonymi w artykule 44 § 2 Konwencji. Wyrok ten podlega korekcie wydawniczej przed jego opublikowaniem w ostatecznej wersji.

W sprawie El Kashif p. Polsce,

Europejski Trybunał Praw Człowieka (czwarta sekcja), jako izba składająca się z następujących sędziów :

Ineta Ziemele, *przewodnicząca,*

Päivi Hirvelä,

George Nicolaou,

Ledi Bianku,

Zdravka Kalaydjieva,

Krzysztof Wojtyczek,

Faris Vehabović, *sędziowie,*

oraz Françoise Elens-Passos, *kanclerz sekcji,*

obradując na posiedzeniu niejawnym w dniu 22 października 2013 r.,
wydaje następujący wyrok, który został przyjęty w tym dniu.

POSTĘPOWANIE

1. Sprawa wywodzi się ze skargi (nr 69398/11) przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej wniesionej do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na podstawie artykułu 34 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności („Konwencja”) w dniu 21 października 2011 roku przez obywatela polskiego Pana Karola El Kashif („skarżący”).

2. Skarżący był reprezentowany mecenasa B. Zygmunta, adwokata praktykującego w Warszawie. Rząd polski („Rząd”) był reprezentowany przez swojego pełnomocnika Pana Jakuba Wołásiewicza, a następnie przez Panią Justynę Chrzanowską z Ministerstwa Spraw Zagranicznych.

3. Skarżący zarzuca, że zastosowanie wobec niego tymczasowego aresztowania i niepostawienie go niezwłocznie przed sędzią w celu zbadania legalności pozbawienia go wolności spowodowanego tym aresztowaniem stanowi naruszenie artykułu 5 §§ 1 c) i 3 Konwencji.

4. W dniu 1 października 2012 roku Trybunał podjął decyzję o zakomunikowaniu skargi Rządowi Nadto, na mocy artykułu 29 § 3 Konwencji zdecydowano także, że sprawa zostanie rozpatrzona przez izbę w tym samym czasie zarówno w przedmiocie dopuszczalności skargi, jak i co do meritum.

STAN FAKTYCZNY

I. OKOLICZNOŚCI SPRAWY

5. Skarżący urodził się w 1975 roku i mieszka w Warszawie.

6. W 2009 roku wobec skarżącego zostało wszczęte uproszczone postępowanie karne. W jego wyniku wyrokiem Sądu Rejonowego w Warszawie z dnia 28 maja 2010 roku skarżący został skazany na karę grzywny w wysokości ok. 500 euro za nielegalne organizowanie gier hazardowych przez internet, w tym przypadku loterii, to jest czyn z artykułu 108 § 1 Kodeksu karnego skarbowego.

7. Wniesienie przez skarżącego sprzeciwu od wyroku z dnia 28 maja 2010 roku na podstawie artykułu 506 § 1 k.p.k. (zob. poniżej, pkt. 35, prawo krajowe) spowodowało, że wyrok nakazowy utracił moc prawną. Sprawa została przekazana do rozpoznania na rozprawie, której termin został wyznaczony w Sądzie Rejonowym w Warszawie na dzień 11 marca 2011 roku. Jednak w tym dniu ani skarżący ani jego adwokat nie stawili się w sądzie. Z protokołu rozprawy wynikało, że skarżący nie odebrał dwukrotnie wysyłanego do jego miejsca stałego pobytu wezwania do stawiennictwa na rozprawę; następane wezwanie wysłane na wskazany przez skarżącego adres do doręczeń nie zostało skutecznie doręczone. Wziąwszy pod uwagę powyższe okoliczności sąd odroczył rozprawę do dnia 17 maja 2011 roku i zarządził doręczenie skarżącemu wezwania do stawiennictwa przez policję.

8. Z protokołu rozprawy z dnia 17 maja 2011 roku wynika, że skarżący nie stawiał się w tym dniu na rozprawę, ale był na niej obecny jego adwokat. Nadto, w protokole umieszczono informację, że policja nie była w stanie doręczyć wezwania skarżącemu ponieważ od października 2010 roku nie przebywał w miejscu stałego pobytu oraz nie prowadził działalności gospodarczej w miejscu wskazanym jako adres dla doręczeń. Na podstawie artykułów 249 § 1, 258 § 1 pkt 1 oraz 279 § 1 k.p.k. sąd postanowił zastosować wobec skarżącego środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania na okres trzech miesięcy, zarządził poszukiwanie skarżącego listem gończym oraz zawiesił postępowanie do czasu zatrzymania skarżącego. Sąd zauważył, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje na duże prawdopodobieństwo, że skarżący popełnił przestępstwo. Sąd wskazał, że tymczasowe aresztowania skarżącego jest konieczne dla zabezpieczenia prawidłowego toku toczącego się przeciw niemu postępowania. W istocie, skoro skarżący nie przebywał pod żadnym ze wskazanych przez niego władzom państwowym adresach, zachodziła obawa, że będzie ukrywał się przed wymiarem sprawiedliwości.

9. W dniu 22 maja 2011 roku adwokat skarżącego wniósł o uchylenie postanowienia z dnia 17 maja. Utrzymywał, że zastosowany wobec jego klienta środek zapobiegawczy jest nieproporcjonalny zważywszy, że jego klient nie był uprzednio karany oraz że według niego, szkodliwość zarzuconego jego klientowi czynu jest znikoma i nie jest on zagrożony karą pozbawienia wolności. Podniósł, że zgodnie z artykułem 75 § 2 Kodeksu postępowania karnego (k.p.k.) stawiennictwo skarżącego można było

zapewnić za pomocą innych niż pozbawienie wolności środków, na przykład za pomocą przymusowego doprowadzenia do sądu.

10. W dniu 26 maja 2011 roku, sąd rejonowy postanowił nie przychylić się do zażalenia i przekazał je do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie.

11. W dniu 30 maja 2011 roku adwokat skarżącego zwrócił się do sądu okręgowego o wstrzymanie wykonania postanowienia z dnia 17 maja 2011 roku oraz o niezwłoczne rozpoznanie odwołania od tego postanowienia. Poza argumentami przytoczonymi w zażaleniu, adwokat podniósł kwestię stanu zdrowia, to znaczy konieczność kontynuacji przez jego klienta terapii przeciwwretrowirusowej poza zakładem karnym.

12. Tego samego dnia skarżący został zatrzymany i osadzony w areszcie śledczym w Warszawie.

13. W odwołaniu z 2 czerwca 2011 roku stanowiącym uzupełnienie zażalenia z dnia 22 maja 2011 roku adwokat skarżącego utrzymywał, że zastosowanie tymczasowego aresztowania wobec jego klienta jest niezgodne z artykułem 259 § 2 k.p.k. Wskazał, że obawa władz, że jego klient będzie ukrywał się przed wymiarem sprawiedliwości była nieuzasadniona twierdząc, że stawiał się regularnie w tym samym sądzie na rozprawach w innych sprawach toczących się równolegle przeciwko niemu, a w szczególności na rozprawie w dniu 20 maja 2011 roku, to jest trzy dni po wydaniu postanowienia o zastosowaniu wobec niego tymczasowego aresztowania. Dodał, że tymczasowe aresztowanie jego klienta nie było konieczne, podnosząc, że na podstawie danych, jakimi dysponowały z urzędu władze, aktualne miejsce pobytu skarżącego może być bez trudności ustalone. W szczególności zapewnił, że oficjalna korespondencja, dotycząca innych postępowań toczących się przed tym samym sądem, została doręczona na ten adres oraz, co więcej, że figuruje on w dostępnym w internecie rejestrze spółek Urzędu Miasta.

14. W dniu 7 czerwca 2011 roku sąd okręgowy oddalił zażalenie uznając, że tymczasowe aresztowanie skarżącego jest jedynym środkiem zapewniającym prawidłowy tok postępowania, ponieważ skarżący może usiłować ukrywać się przed wymiarem sprawiedliwości i utrudniać przebieg postępowania. Sąd zauważył, że adres wskazany przez adwokata w odwołaniu od postanowienia z dnia 17 maja 2011 roku nie był adresem miejsca zameldowania skarżącego, a adresem, pod którym prowadził działalność gospodarczą. Według sądu, zgodnie z prawem, oskarżony winien wskazać sądowi adres miejsca zameldowania na pobyt stały, a w przedmiotowej sprawie skarżący nie dopełnił tego obowiązku.

15. W dniu 9 czerwca 2011 roku adwokat skarżącego wniósł o podjęcie zawieszonoego postępowania karnego przeciw jego klientowi oraz o uchylenie zastosowanego wobec niego tymczasowego aresztowania. Przedłożył zaświadczenie z Urzędu Miasta w Warszawie, z którego wynikało, że adres zameldowania na pobyt stały skarżącego jest od marca

2010 roku taki sam, jak adres podany w zażaleniach na postanowienie o zastosowaniu tymczasowego aresztowania.

16. W dniu 10 czerwca 2011 roku Sąd Rejonowy w Warszawie postanowił o podjęciu postępowania karnego przeciw skarżącemu.

17. W dniu 14 czerwca 2011 roku na rozprawie, w której uczestniczył adwokat skarżącego, sąd postanowił o zamianie tymczasowego aresztowania na dozór Policji, z obowiązkiem stawienia jeden raz w tygodniu i zwolnieniu skarżącego. Sąd wziął pod uwagę kwestię zdrowia skarżącego, podnoszoną przez obronę oraz zaświadczenie z Urzędu Miasta przedłożone przez adwokata.

18. Skarżący nie stawił się w komisariacie policji w wyznaczonych terminach to jest w dniach 20 i 27 lipca, 3 sierpnia oraz 21 i 28 września 2011 roku. Nie odebrał też pism wysłanych przez organy sądowe na jego adres zamieszkania.

19. W dniu 19 sierpnia 2011 roku skarżący odebrał w siedzibie sądu wezwanie do stawienia na rozprawę w dniu 6 października 2011 r. Stawił się na tę rozprawę, jak również na następne, które odbyły się w dniach 25 stycznia i 21 marca 2012 roku.

20. Środek zapobiegawczy w postaci dozoru policji zastosowany wobec skarżącego został uchylony w dniu 6 października 2011 roku.

21. W dniu 21 marca 2012 Sąd Rejonowy w Warszawie umorzył postępowanie przeciw skarżącemu z uwagi na znikomą szkodliwość społeczną zarzucanego mu czynu.

II. WŁAŚCIWE PRAWO KRAJOWE

A. Przepisy dotyczące tymczasowego aresztowania

22. Kodeks postępowania karnego (k.p.k.) klasyfikuje tymczasowe aresztowanie jako jeden ze „środków zapobiegawczych” wraz z innymi, takimi jak poręczenie majątkowe, dozór policji, poręczenie osoby godnej zaufania, poręczenie społeczne, zakaz prowadzenia określonej działalności oraz zakaz opuszczania kraju.

23. W artykule 249 § 1 k.p.k. przedstawione są ogólne zasady zastosowania środków zapobiegawczych :

« 1. Środki zapobiegawcze można stosować w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania, a wyjątkowo także w celu zapobiegnięcia popełnieniu przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa; można je stosować tylko wtedy, gdy zebrane dowody wskazują na duże prawdopodobieństwo, że oskarżony popełnił przestępstwo.»

24. W artykule 258 k.p.k. wymienione są powody zastosowania tymczasowego aresztowania. Artykuł brzmi jak następuje:

« 1. Tymczasowe aresztowanie może nastąpić jeżeli:

1) zachodzi uzasadniona obawa ucieczki lub ukrywania się oskarżonego, zwłaszcza wtedy, gdy nie można ustalić jego tożsamości albo nie ma on w kraju stałego miejsca pobytu [w Polsce],

2) zachodzi uzasadniona obawa, że oskarżony będzie nakłaniał [świadków lub współoskarżonych] do składania fałszywych zeznań lub wyjaśnień albo w inny bezprawny sposób utrudniał postępowanie karne.

§ 2. Jeżeli oskarżonemu zarzuca się popełnienie zbrodni lub występku zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 8 lat, albo gdy sąd pierwszej instancji skazał go na karę pozbawienia wolności nie niższą niż 3 lata, potrzeba zastosowania tymczasowego aresztowania w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania może być uzasadniona grożącą oskarżonemu surową karą.

25. K.p.k. przewiduje ograniczenia, dotyczące przedłużania przez sąd każdego ze środków zapobiegawczych. Artykuł 257 k.p.k. w szczególności stanowi :

« 1. Tymczasowego aresztowania nie stosuje się, jeżeli wystarczający jest inny środek zapobiegawczy.

26. Artykuł 259 § 1 k.p.k. stanowi:

„ 1. Jeżeli szczególne względy nie stoją temu na przeszkodzie, należy odstąpić od tymczasowego aresztowania, zwłaszcza gdy pozbawienie oskarżonego wolności:

- 1) spowodowałoby dla jego życia lub zdrowia poważne niebezpieczeństwo; lub
- 2) pociągałoby wyjątkowo ciężkie skutki dla oskarżonego lub jego najbliższej rodziny.”

27. Artykuł 259 § 3 k.p.k. brzmi jak następuje :

« Tymczasowe aresztowanie nie może być stosowane, jeżeli przestępstwo zagrożone jest karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą roku chyba, że sprawca został ujęty na gorącym uczynku lub bezpośrednio potem.”

28. Artykuł 259 § 4 k.p.k. uściśla, że zasada określona w artykule 259 § 3 nie ma zastosowania, gdy oskarżony ukrywa się, uporczywie nie stawia się na wezwania lub w inny bezprawny sposób utrudnia postępowanie albo nie można ustalić jego tożsamości.

B. Obowiązki oskarżonego

29. Artykuł 75 k.p.k. stanowi, że oskarżony, który pozostaje na wolności jest obowiązany stawić się na każde wezwanie w toku postępowania karnego. Musi on także zawiadomić organ prowadzący postępowanie o każdej zmianie miejsca swego zamieszkania lub pobytu trwającego dłużej niż 7 dni. Oskarżonego należy uprzedzić o tych obowiązkach przy pierwszym przesłuchaniu.

30. Zgodnie z paragrafem 2 tego artykułu, w razie nieusprawiedliwionego niestawiennictwa oskarżonego można zatrzymać go i sprowadzić przymusowo.

C. Odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie

31. Rozdział 58 k.p.k. zatytułowany „Odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie” stanowi o odpowiedzialności Państwa w przypadku niesłusznego skazania lub tymczasowego aresztowania zastosowanego w toku postępowania karnego.

32. I tak, artykuł 552 k.p.k. określa :

« 1. Oskarżonemu, który w wyniku wznowienia postępowania lub kasacji został uniewinniony lub skazany na łagodniejszą karę, służy od Skarbu Państwa odszkodowanie za poniesioną szkodę oraz zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, wynikłe z wykonania względem niego w całości lub w części kary, której nie powinien być ponieść.

(...)

4. Odszkodowanie i zadośćuczynienie przysługuje również w wypadku niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania lub zatrzymania.”

D. Przepisy dotyczące postępowania uproszczonego

33. Dział X k.p.k. obejmuje różne rodzaje postępowań uproszczonych. Jedno z tych postępowań dotyczy czynów, w przypadku których możliwe jest wymierzenie maksymalnie kary ograniczenia wolności lub grzywny do 100 stawek dziennych (postępowanie nakazowe).

34. Artykuł 500 § 1 k.p.k. przewiduje, że w sprawach o przestępstwa podlegające rozpoznaniu w postępowaniu uproszczonym, sąd uznając na podstawie zebranego w postępowaniu przygotowawczym materiału, że przeprowadzenie rozprawy nie jest konieczne, może wydać wyrok nakazowy w wypadkach pozwalających na orzeczenie kary ograniczenia wolności lub grzywny.

35. Zgodnie z artykułem 506 §§ 1 i 3 k.p.k., w przypadku wydania wyroku przewidzianego w artykule 500 § 1 k.p.k., zarówno oskarżonemu jak i oskarżycielowi przysługuje prawo wniesienia sprzeciwu do sądu, który wydał ten wyrok , w terminie zawitym 7 dni od jego doręczenia; wniesienie sprzeciwu sprawia, że wyrok nakazowy traci moc; sprawa podlega rozpoznaniu na zasadach ogólnych.

PRAWO

I. DOMNIEMANE NARUSZENIE ARTYKUŁU 5 § 1 c) KONWENCJI

36. Skarżący zarzuca, że zastosowanie wobec niego tymczasowego aresztowania było sprzeczne z artykułem 5 § 1 c) Konwencji, którego właściwa do przedmiotowej sprawy część brzmi, jak następuje:

« 1. . Każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego. Nikt nie może być pozbawiony wolności, z wyjątkiem następujących przypadków i w trybie ustalonym przez prawo:

(...)

c) zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania w celu postawienia przed właściwym organem, jeżeli istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia czynu zagrożonego karą, lub, jeśli jest to konieczne, w celu zapobieżenia popełnieniu takiego czynu lub uniemożliwienia ucieczki po jego dokonaniu ;

(...)»

A. Dopuszczalność skargi

37. Rząd uważa, że zarzut winien być uznany za niedopuszczalny z uwagi na niewyczerpanie krajowych środków odwoławczych. Według Rządu skarżący, przed wniesieniem skargi do Trybunału, mógł wystąpić na podstawie artykułu 552 § 4 k.p.k. (pkt. 32 powyżej) o odszkodowanie za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie. Zdaniem Rządu, zastosowanie takiego środka umożliwiłoby sądom krajowym zbadanie, czy tymczasowe aresztowanie skarżącego było „niewątpliwie niesłuszne”, a jeśli tak, to przyznanie mu odszkodowania za poniesioną szkodę. Rząd podniósł, że we wcześniejszych polskich sprawach Trybunał (w szczególności *Ryckie p. Polsce*, nr 19583/05, § 54, dn. 30 stycznia 2007 r., *Bruczyński p. Polsce* nr 19206/03, § 67, dn. 4 listopada 2008 r. oraz *Włoch p. Polsce (nr 2)*, nr 33475/08, § 28, dn. 10 maja 2011 r.), zalecał zastosowanie środka przewidzianego przez artykuł 552 § 4 k.p.k. przed wniesieniem skargi przez osobę zarzucającą naruszenie artykułu 5 Konwencji.

38. Skarżący utrzymywał, że wyczerpał wszystkie środki odwoławcze, którymi, na gruncie prawa polskiego, może się posłużyć osoba pozbawiona wolności, by dowieść niezgodnego z prawem aresztowania i wnieść o zwolnienie.

39. Trybunał przypomina, że zgodnie z artykułem 35 § 1 Konwencji, można wnieść skargę do Trybunału dopiero po wyczerpaniu krajowych środków odwoławczych. Celem tej zasady jest zapewnienie Układającym się Państwom możliwości przeciwdziałania lub skutecznego rozstrzygnięcia skarg o naruszenia, które potem stanowią przedmiot skargi wniesionej

przeciwko nim do Trybunału. (zob. między innymi *Mifsud p. Francji* (déc.) [WI], nr 57220/00, § 15, ETPC 2002-VIII, i ostatnio, *Simons p. Belgii* (déc.), nr 71407/10, § 23, dn. 28 sierpnia 2012 r.).

40. Artykuł 35§1 Konwencji powinno się stosować „elastycznie i bez nadmiernego formalizmu”; wystarczy, aby skarżący zgłosił krajowym organom „przynajmniej w zarysie i w terminie przewidzianym przez prawo wewnętrzne” zarzut, który ma następnie zamiar przedłożyć Trybunałowi (zob. m. in. *Castells p. Hiszpanii*, dn. 23 kwietnia 1992 r., § 27, seria A nr 236, *Bielec p. Polsce*, nr 40082/02, dn. 27 czerwca 2006 r.).

41. Niemniej jednak Trybunał musi w tym miejscu przypomnieć, że jedynymi środkami odwoławczymi, które zgodnie z Artykułem 35 Konwencji muszą być wyczerpane, są środki odwoławcze dotyczące domniemanych naruszeń oraz środki odwoławcze, które są dostępne oraz skuteczne. Istnienie takich środków odwoławczych musi być w sposób dostateczny potwierdzone w teorii oraz praktyce prawnej, gdyż w przypadku braku takiej pewności nie będą się one odznaczać wymaganą dostępnością i skutecznością (zob. m.in., powyżej *Mifsud*, § 15).

42. Trybunał przypomina również, że w kwestii wyczerpania środków odwoławczych przewidzianych prawem wewnętrznym, przewiduje się podział ciężaru dowodu. Na Rządzie powołującym się na brak wyczerpania środków odwoławczych spoczywa obowiązek udowodnienia przed Trybunałem, że dany środek odwoławczy był skuteczny i dostępny zarówno teoretycznie, jak i praktycznie w danym czasie, co oznacza, że był dostępny oraz zapewniał skarżącemu uzasadnione szanse powodzenia (wyrok *Akdivar oraz inni p. Turcji* z dn. 16 września 1996 r., Zbiór wyroków i postanowień 1996-IV, str. 1211, § 68).

43. W przedmiotowej sprawie Rządowi nie udało się dowieść skuteczności działania przewidzianego przez artykuł 552 § 4 k.p.k. W szczególności Rząd nie przedstawił żadnego przykładu postanowienia, na mocy którego osobie tymczasowo aresztowanej, niezgodnie z artykułem 5 Konwencji, przyznano odszkodowanie na podstawie tego przepisu. Trybunał uważa, że dopóki Rząd nie wykaże, że można się powołać na artykuł 522 § 4 w takich jak skarżącego sprawie, Trybunał nie będzie w stanie stwierdzić, że działanie określone w tym przepisie stanowi skuteczny środek, który można wykorzystać przed złożeniem skargi do Trybunału (zob. analogicznie *Malasiewicz p. Polsce*, nr 22072/02, § 32, dn. 14 października 2003 r.).

44. Nie zostało więc - na razie - dowiedzione, że działanie przewidziane przez artykuł 552 § 4 k.p.k. jest skuteczne jeżeli chodzi o artykuł 5 Konwencji. W związku z tym Trybunał uważa, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy, skarżący nie był obowiązany wnosić do sądów krajowych o odszkodowanie na podstawie artykułu 522 § 4 k.p.k.

45. Wniosek ten nie przesądza o ewentualnym ponownym rozpatrzeniu kwestii skuteczności przedmiotowego środka, w przypadku, gdy Rząd

będzie w stanie dać dowód jego działania, na podstawie odpowiedniej praktyki sądowej.

46. Trybunał zauważa, że skarżący za pośrednictwem adwokata zakwestionował postanowienie z dnia 17 maja 2011 roku o zastosowaniu wobec niego tymczasowego aresztowania oraz że zażalenie na to postanowienie z dnia 7 czerwca 2011 roku zostało oddalone (ustępy 9 i 13-14 powyżej). Nadto, skarżący złożył jeszcze dwa zażalenia wnosząc o wstrzymanie wykonania wyżej wspomnianego postanowienia i zwolnienie go z aresztu (ustępy 11 i 13 powyżej). W każdym z wyżej wspomnianych zażeń, skarżący wskazywał na niezgodny z prawem charakter zastosowanego wobec niego tymczasowego aresztowania i wniósł o zwolnienie go z aresztu.

47. Wziąwszy powyższe pod uwagę Trybunał uważa, że w przedmiotowej sprawie zostały wykorzystane krajowe środki odwoławcze oraz że należy oddalić zarzut Rządu.

48. Stwierdzając, że skarga nie może być uznana za oczywiście nieuzasadnioną w rozumieniu artykułu 35 § 3 a) Konwencji oraz że nie jest niedopuszczalna z jakichkolwiek innych przyczyn, Trybunał uznaje ją za dopuszczalną.

B. Meritum

49. Rząd nie zajął stanowiska w kwestii zasadności zarzutu.

50. Skarżący podtrzymał przedstawione zarzuty.

51. Zważywszy na okoliczności przedmiotowej sprawy, Trybunał uważa za celowe rozpatrzenie najpierw, czy tymczasowe aresztowanie skarżącego było objęte zakresem stosowania artykułu 5 § 1 c) Konwencji. W tym kontekście Trybunał przypomina, że zastosowanie ustępu c) artykułu 5 § 1 angażuje ochronę artykułu 5 § 3, przepisu stanowiącego dodatkowe ważne zabezpieczenie dla osoby, która została zatrzymana (*Harkmann p. Estonii*, nr 2192/03, § 32, dn. 11 lipca 2006 r.).

52. W przedmiotowej sprawie Trybunał odnotowuje, że skarżący przebywał 16 dni w areszcie na podstawie postanowienia wydanego w czasie toczącego się przeciw niemu postępowania karnego, w którym oskarżono go o przestępstwo skarbowe. O tymczasowym aresztowaniu postanowiono na podstawie artykułów 249 § 1 i 259 § 4 k.p.k. w celu zapewnienia prawidłowego toku postępowania karnego oraz zagwarantowania stawiennictwa skarżącego na rozprawach w przedmiotowym postępowaniu przed Sądem Rejonowym w Warszawie. Trybunał zauważa, że zastosowanie wobec skarżącego tymczasowego aresztowania było uzasadniane obawą organów państwowych, że skarżący będzie próbował ukrywać się przed wymiarem sprawiedliwości, gdyż ustalono, że mimo wezwań do stawiennictwa przed sądem, nie stawił się

na rozprawach oraz że doręczenie mu wezwań okazało się bezskuteczne, ponieważ nie zamieszkiwał w miejscach wskazanych władzom do doręczeń.

53. Trybunał zauważa również, że sprzeciw skarżącego od wyroku wydanego w jego sprawie w dniu 28 maja 2010 roku przez Sąd Rejonowy w Warszawie doprowadził do uchylecia postanowienia o wymierzeniu mu kary grzywny (ustępy 7 et 34-35 powyżej). Trybunał uważa, że okoliczności niniejszej sprawy pokazują, że tymczasowe aresztowanie skarżącego zostało wobec niego zastosowane w czasie toczącego się przeciw niemu postępowania karnego ze względu na podejrzenie popełnienia przez niego czynu zagrożonego karą, w celu doprowadzenia skarżącego przed właściwy organ sądowy. Z powyższego wynika, że pozbawienie go wolności było objęte zakresem stosowania artykułu 5 § 1 c) Konwencji (zob. powyżej *Harkmann*, §§ 33-34).

54. Trybunał przypomina, że artykuł 5 § 1 Konwencji zawiera wyczerpującą listę dopuszczalnych podstaw pozbawienia wolności oraz że żadne pozbawienie wolności nie będzie zgodne z prawem, jeżeli nie jest oparte na jednej z podstaw wyznaczonych przez litery od a) do f) artykułu 5 (*Witold Litwa p. Polsce* nr 26629/95, § 49, ETPC 2000-III).

55. Trybunał podkreśla, że zgodnie z artykułem 5 § 1 Konwencji każde pozbawienie wolności musi być „zgodne z prawem”, co zawiera wymaganie, by zostało przeprowadzone „zgodnie z procedurą przewidzianą przez prawo”. W tym miejscu Konwencja nade wszystko odwołuje się do prawa krajowego i przedkłada obowiązek zgodności z jego materialnymi i proceduralnymi postanowieniami (wyż, cyt. *Witold Litwa*, § 72).

56. Jednak mimo, że z punktu widzenia prawa krajowego «zgodność z prawem» aresztowania jest istotnym elementem, to jednak to nie wystarcza. Trybunał musi być ponadto przekonany, że aresztowanie w danym okresie jest zgodne z celem artykułu 5 § 1, to jest ochroną jednostki przed arbitralnymi działaniami (zob. pośród wielu innych, *Amuur p. Francji*, dn. 25 czerwca 1996 r., § 50, *Zbiór* 1996-III; *Ilaşcu i inni p. Mołdowie i Rosji* [WI], nr 48787/99, § 461, ETPC 2004-VII; *Assanidzé p. Gruzji* [WI], nr 71503/01, § 171, ETPC 2004-II; *McKay p. Zjednoczonemu Królestwu* [WI], nr 543/03, § 30, ETPC 2006-X; *Mooren p. Niemcom* [WI], nr 11364/03, § 76, dn. 9 lipca 2009 r., oraz *Medvedyev i inni p. Francji* [WI], nr 3394/03, § 79, dn. 29 marca 2010 r.).

57. Uwzględniając treść artykułów 249 § 1 i 259 § 4 k.p.k. (ustęp 28 powyżej), Trybunał uznaje w przedmiotowej sprawie, że tymczasowe aresztowanie skarżącego miało podstawę w prawie krajowym.

58. Pozostaje tylko jedna kwestia, a mianowicie czy pozbawienie wolności w przedmiotowej sprawie było zgodne z duchem artykułu 5 § 1 Konwencji, który stanowi, że taki środek winien być ostatecznym, inaczej mówiąc wolność osobista winna być regułą, a pozbawienie wolności przed wydaniem wyroku bezwzględnym wyjątkiem.

59. Trybunał podnosi w tym kontekście, że uzasadniając postanowienie o zastosowaniu wobec skarżącego tymczasowego aresztowania, organy państwowe twierdziły, że zapewni ono prawidłowy tok postępowania karnego, zważywszy na obawy, że skarżący będzie ukrywał się przed wymiarem sprawiedliwości. Nie ma wątpliwości, że w wyjątkowych okolicznościach, pozbawienie wolności może być jedynym środkiem gwarantującym stawiennictwo oskarżonego, w szczególności zważywszy na jego postawę, charakter zarzucanego czynu lub surowość grożącej mu kary. Nie zmienia to faktu, że przywoływane przez organy powody uzasadniające zastosowanie środka polegającego na pozbawieniu wolności powinny być poparte konkretnym materiałem dowodowym dotyczącym podejrzanego, istotnym i przekonującym w okolicznościach sprawy (*Ambruszkiewicz p. Polsce*, nr 38797/03, § 29, dn. 4 maja 2006 r.).

60. W niniejszej sprawie Trybunał wskazuje na kilka czynników skłaniających do zadania pytania o kwestię proporcjonalności i konieczności zastosowanego wobec skarżącego środka. Trybunał odnotowuje, że nie był on uprzednio karany oraz że posiadał stałe miejsce pobytu w Polsce (ustępy 9 i 15 powyżej). Następnie Trybunał zauważa, że co do zasady, prawo krajowe nie stosuje środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania, jeśli przestępstwo zagrożone jest karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą roku (ustęp 27 powyżej); a czyny zarzucane skarżącemu były zagrożone karą niepozbawiającą wolności, to jest tylko karą grzywny.

61. Prawdą jest, że w czasie postępowania toczącego się przeciw skarżącemu, zmieniał on miejsce pobytu nie informując o tym organów państwowych, a co powinien uczynić zgodnie z przepisami prawa krajowego. Jednakże nie zostało udowodnione, że pozbawienie go wolności na okres szesnastu dni stanowiło, w okolicznościach przedmiotowej sprawy, niezbędny środek do ustalenia jego miejsca pobytu lub realizację czynności zapewniających, by stawił się osobiście przed sądem.

62. Trybunał ponownie stwierdza, że pozbawienie wolności jest tak poważnym środkiem, że jest on wyłącznie usprawiedliwiony w sytuacji, w której inne mniej surowe środki zostały rozpatrzone i uznane za niewystarczające w celu zabezpieczenia osoby lub interesu publicznego, który może wymagać by dana osoba była zatrzymana (wyż. cyt. *Witold Litwa*, § 78).

63. Tymczasem, mimo że adwokat skarżącego zwrócił się z takim wnioskiem (ustępy 7 i 9 powyżej), nie wydaje się, żeby sąd poważnie rozważał zastosowanie wobec skarżącego środków łagodniejszych niż pozbawienie wolności. Trybunał zauważa w szczególności, że zgodnie z artykułem 75 § 2 k.p.k. sąd mógł postanowić o doprowadzeniu skarżącego na rozprawę przez policję. Oprócz tego artykuł 257 k.p.k. (ustęp 25 powyżej) nakłada na sąd obowiązek wcześniejszego rozważenia zastosowania łagodniejszego, niż pozbawienie wolności, środka oraz

w przypadku, gdy postanowi jednak o zastosowaniu ostatniego z wymienionych środków, przedstawienia powodów uzasadniających aresztowanie.

64. Wziąwszy powyższe pod uwagę Trybunał uważa, że aresztowanie skarżącego nie może być uznane za zgodne z prawem w rozumieniu artykułu 5 § 1 c) Konwencji. Doszło zatem do naruszenia tego przepisu.

II. DOMNIEMANE NARUSZENIE ARTYKUŁU 5 § 3 KONWENCJI

65. Skarżący zarzuca, że bez uwzględnienia artykułu 5 § 3 Konwencji, nie został „niezwłocznie” postawiony przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej. Przywołany przez niego przepis brzmi jak następuje :

(...)

3. Każdy zatrzymany lub aresztowany zgodnie z postanowieniami ustępu 1 lit. c) niniejszego artykułu powinien zostać niezwłocznie postawiony przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej i ma prawo być sądzony w rozsądnym terminie albo zwolniony na czas postępowania. Zwolnienie może zostać uzależnione od udzielenia gwarancji zapewniających stawienie się na rozprawę.

(...)

A. Dopuszczalność

66. Stwierdzając, że skarga nie może być uznana za oczywiście nieuzasadnioną w rozumieniu artykułu 35 § 3 a) Konwencji oraz, że nie jest niedopuszczalna z jakichkolwiek innych przyczyn, Trybunał uznaje ją za dopuszczalną.

B. Meritum

67. Trybunał przypomina, że artykuł 5 § 3 Konwencji zapewnia osobom zatrzymanym i aresztowanym, podejrzanym o popełnienie czynu zagrożonego karą, ochronę przed arbitralnym lub nieuzasadnionym pozbawieniem wolności (zob. m.in., *Assenov i inni p. Bułgarii*, dn. 28 października 1998 r., § 146, *Zbiór 1998-VIII*).

68. Przepis ten, tworzący całość z artykułem 5 § 1 c), ma na celu zapewnienie szybkiej i automatycznej kontroli sądowej nakazanego przez policję lub organ administracyjny aresztowania, zgodnie z warunkami określonymi w ustępie 1 c) artykułu 5 (*De Jong, Baljet i Van den Brink p. Holandii*, dn. 22 maja 1984 r., § 51, seria A nr 77).

69. Trybunał przypomina również, że artykuł 5 § 3 zawiera obowiązek spełnienia przesłanek zarówno proceduralnych, jak i materialnych. Do obowiązków „urzędnika uprawnionego przez ustawę do wykonywania

władzy sądowej” należy po pierwsze osobiście przesłuchać osobę, która się przed nim stawiała, po drugie rozpatrzyć okoliczności za i przeciw aresztowaniu, wypowiedzieć się zgodnie z kryteriami prawnymi o istnieniu powodów uzasadniających aresztowanie, lub w przypadku braku takowych postanowić o zwolnieniu (*Schiesser p. Szwajcarii*, dn. 4 grudnia 1979 r., § 31, seria A nr 34).

70. Trybunał przypomina, że artykuł 5 § 3 wymaga, by osoba została postawiona przed sędzią „niezwłocznie” po zatrzymaniu i aresztowaniu; nie zezwala na żadne odstępstwa od tej reguły nawet jeśli do aresztowania doszło w wyniku postanowienia sądu (wyż. cyt. *Harkmann*, §§ 37-38).

71. Artykuł 5 § 3 wymaga, aby przed podjęciem właściwego postanowienia sędzia przesłuchał osobiście zatrzymanego (*Aquilina p. Malcie* [WI], nr 25642/94, § 50, ETPC 1999-III).

72. Przepis ten poza tym nakazuje, aby kontrola sądowa nastąpiła szybko, a szybkie tempo w takich postępowaniach winno być określane w każdym przypadku na podstawie okoliczności sprawy (wyż. cyt. *De Jong, Baljet i Van den Brink*, §§ 51 et 52). Bezwzględne ograniczenie czasowe nałożone przez ten przepis pozostawia niewielkie pole do interpretacji (zob. *Brogan i inni*, dn. 29 grudnia 1988 r., § 62, seria A nr 145-B w sytuacji, gdy aresztowanie skarżącego na cztery dni bez postawienia go przed sądem, zostało uznane za niezgodne z artykułem 5 § 3, mimo, że sprawa dotyczyła przestępstwa o charakterze terrorystycznym).

73. Nadto kontrola sądowa zgodności aresztowania z prawem winna nastąpić nie tylko szybko, ale być automatyczna. Warunkiem kontroli nie może być wniosek złożony uprzednio przez osobę zatrzymaną (wyż. cyt. *De Jong, Baljet i Van den Brink*, § 57).

74. W niniejszej sprawie Trybunał podnosi, że wobec skarżącego zastosowano tymczasowe aresztowanie na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego w Warszawie wydanego w dniu 17 maja 2011 roku. Skarżący nie był obecny na rozprawie, podczas której postanowienie zostało ogłoszone, natomiast reprezentował go адвокат. Po zatrzymaniu skarżącego przez policję w dniu 30 maja 2011 roku, został on przewieziony do aresztu śledczego w Warszawie. Został zwolniony po szesnastu dniach na podstawie postanowienia wydanego w dniu 14 czerwca 2011 roku przez Sąd Rejonowy w Warszawie.

75. Trybunał zauważa, że w dniu 7 czerwca 2011 roku sąd okręgowy, w związku z zażaleniem wniesionym przez adwokata skarżącego na postanowienie z dnia 17 maja 2011 roku orzekł, że tymczasowe aresztowanie skarżącego jest zgodne z prawem. Jednak przed oddaleniem zażalenia przez sąd okręgowy, skarżący nie został postawiony przed sądem i przesłuchany. Podczas szesnastu dni, które upłynęły od dnia zatrzymania do dnia zwolnienia skarżącego nie był on - i Rząd nie twierdzi inaczej - postawiony przed sądem i przesłuchany w celu sprawdzenia zgodności z prawem zastosowanego wobec niego tymczasowego aresztowania.

76. Wziąwszy powyższe pod uwagę Trybunał stwierdza, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy, okres szesnastu dni, w czasie których skarżący nie został postawiony przed sądem jest trudny do pogodzenia z pojęciem „niezwłocznie postawiony”, o którym mowa w artykule 5 § 3 Konwencji.

77. Trybunał stwierdza zatem, że doszło to naruszenia tego przepisu.

III. ZASTOSOWANIE ARTYKUŁU 41 KONWENCJI

78. Zgodnie z artykułem 41 Konwencji,

„Jeśli Trybunał stwierdzi, że nastąpiło naruszenie Konwencji lub jej Protokołów oraz jeśli prawo wewnętrzne Wysokiej Układającej się Strony pozwala tylko na częściowe usunięcie skutków tego naruszenia, Trybunał, gdy zachodzi taka potrzeba, zasądza na rzecz pokrzywdzonego słuszne zadośćuczynienie.”

A. Szkoda

79. Skarżący domaga się kwoty 74 000 euro (EUR) z tytułu doznanej szkody moralnej i materialnej z powodu niezgodnego z Konwencją, według niego, pozbawienia wolności.

80. Rząd uważa, że żądana przez skarżącego kwota jest wygórowana.

81. Trybunał nie dostrzega związku przyczynowego pomiędzy stwierdzonym naruszeniem a przywołaną szkodą materialną i odrzuca to żądanie. Uznaje natomiast, że istnieją podstawy do przyznania skarżącemu kwoty 5 000 euro z tytułu szkody moralnej.

B. Koszty i wydatki

82. Skarżący domaga się również kwoty 6 150 polskich złotych (około 1 500 euro) tytułem kosztów i wydatków poniesionych przed Trybunałem. Na poparcie swoich żądań przedstawia rachunek wystawiony przez adwokata.

83. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału, skarżący jest uprawniony do otrzymania zwrotu kosztów oraz wydatków w takim zakresie, w jakim wykazał, że były one rzeczywiście i koniecznie poniesione i były uzasadnione co do wysokości. W przedmiotowej sprawie oraz wzięwszy pod uwagę będące w jego posiadaniu dokumenty i wyżej wymienione kryteria, Trybunał uważa, że kwota 1 500 euro jest rozsądną kwotą za postępowanie przed Trybunałem i przyznaje ją skarżącemu.

C. Odsetki za zwłokę

84. Trybunał uznaje, że odsetki z tytułu niewypłacenia zasądzonych kwot powinny być naliczone według stopy równej marginalnej stopie

procentowej Europejskiego Banku Centralnego, powiększonej o trzy punkty procentowe.

Z TYCH PRZYCZYŃ TRYBUNAŁ

1. *Uznaje*, jednogłośnie, skargę za dopuszczalną;
2. *Stwierdza*, jednogłośnie, że doszło do naruszenia artykułu 5 § 1 c) Konwencji;
3. *Stwierdza*, sześcioma głosami przeciw jednemu, że doszło do naruszenia artykułu 5 § 3 Konwencji;
4. *Stwierdza*, jednogłośnie,
 - a) że pozwane Państwo winno wypłacić skarżącemu w ciągu trzech miesięcy od dnia, w którym wyrok stanie się prawomocny zgodnie z artykułem 44 § 2 Konwencji następujące kwoty, które będą przeliczone na walutę Państwa pozwanego po kursie z dnia zapłaty;
 - i. 5 000 EUR (pięć tysięcy euro), powiększone o podatek, który może być pobrany z tytułu szkody moralnej;
 - ii. 1 500 EUR (tysiąc pięćset euro) powiększone o podatek, który może być pobrany, z tytułu zwrotu kosztów i wydatków;
 - b) że od wygaśnięcia wyżej wspomnianego terminu do momentu zapłaty będą płacone zwykłe odsetki według stopy procentowej równej marginalnej stopie procentowej Europejskiego Banku Centralnego stosowanej w tym okresie, powiększonej o trzy punkty procentowe;
5. *Oddala*, jednogłośnie, pozostałą część roszczenia dotyczącą słusznego zadośćuczynienia.

Sporządzono w języku francuskim i obwieszono pisemnie w dniu 19 listopada 2013 roku, zgodnie z artykułem 77 §§ 2 i 3 Regulaminu Trybunału.

Françoise Elens-Passos
Kancelarz

Ineta Ziemele
Przewodnicząca

Zgodnie z artykułami 45 § 2 Konwencji oraz 74 § 2 rozporządzenia, do niniejszego wyroku zostaje dołączone zdanie odrębne sędziego Z. Kladaydjieava.

I.Z.
F.E.P.

ZDANIE ODREBNE SĘDZIEGO KALAYDJIEVA

(Tłumaczenie)

Powody, dla których uznałam, że w niniejszej sprawie doszło do naruszenia artykułu 5 Konwencji różnią się od motywów przyjętych przez większość, która uznała, że zakwestionowane pozbawienie wolności było objęte zakresem stosowania artykułu 5 §1 c) ponieważ środek ten został zastosowany wobec skarżącego „ze względu na podejrzenie popełnienia czynu zagrożonego karą” i „w celu doprowadzenia go przed właściwy organ sądowy”.

Bezspornym pozostaje, że w świetle prawa krajowego, obecność skarżącego przed sądem nie była wymagana, gdyż sąd posiada uprawnienia do rozpoznania sprawy i rozstrzygnięcia pod nieobecność zainteresowanej osoby w przedmiocie czynu o jaki jest oskarżana oraz, że aresztowanie nie było środkiem izolacyjnym, które sądy mogły zgodnie z prawem zastosować w przypadku przestępstwa, co do którego istniały uzasadnione obawy, że osoba ta jest winna jego popełnienia. Dlatego też, nie mogę zgodzić się z większością, która uznała, że zakwestionowane aresztowanie było objęte zakresem stosowania artykułu 5 §1 c) oraz, że realizowało określony w tym przepisie zgodny z prawem cel.

Artykuł 5 § 1 Konwencji gwarantuje każdemu prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego, z wyjątkiem przypadków dokładnie określonych w ustępach od a) do f). Z orzecznictwa Trybunału jasno wynika, że pozbawienie wolności w innych, niż określone w wyżej wymienionych ustępach, celach musi być uznane za arbitralne.

Nie stwierdzono, że zakwestionowany środek miał doprowadzić do osiągnięcia innego z określonych w ustępach artykułu 5 § 1 celów. Stanowi to w mojej ocenie wystarczający powód do uznania, że pozbawienie wolności skarżącego było w całości arbitralne, bez potrzeby badania czy środek ten był „proporcjonalny” w okolicznościach przedmiotowej sprawy. A jeżeli pozbawienie wolności nie wchodzi w zakres żadnego z celów wymienionego w artykule 5, nie może uchodzić za „proporcjonalne”.

A zatem, nie mam pewności czy większość miała rację uznając, że artykuł 5 § 3 miał zastosowanie w sytuacji skarżącego. Prawo do „zwolnienia na czas postępowania” w rozumieniu artykułu 5 § 1 Konwencji ma zastosowanie jedynie w przypadkach, gdy pozbawienie wolności spełnia jeden z celów określonych w artykule 5 § 1 c). W przypadku arbitralnego aresztowania Konwencja gwarantuje osobie aresztowanej prawo „do odwołania się do sądu w celu ustalenia bezzwłocznie przez sąd legalności pozbawienia

wolności i zarządzenia zwolnienia, jeżeli pozbawienie wolności jest niezgodne z prawem” w każdej chwili i niezależnie od czasu trwania aresztowania (artykuł 5 § 4).

Fakt, że sąd mógł w świetle prawa krajowego, orzec o aresztowaniu skarżącego nie wydaje mi się wystarczającym argumentem, który uzasadniałby pozbawienie go wolności w przypadkach przewidzianych przez artykuł 5 Konwencji.