

Warszawa, 30 marca 2020 r.

Opinia Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka do Ustawy z dnia 28 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (druk nr 96)

Helsińska Fundacja Praw Człowieka (HFPC) pragnie przedstawić uwagi do Ustawy z dnia 28 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (druk nr 96, dalej: Ustawa).

Nadzwyczajne okoliczności spowodowane epidemią COVID-19 wymagają od rządu oraz Sejmu i Senatu przyjęcia stosownych regulacji, które ochronią zdrowie i bezpieczeństwo publiczne, a także zapobiegną dalszym negatywnym społecznym i gospodarczym skutkom epidemii. Jednak nawet w takich okolicznościach, przyjmowane regulacje nie mogą stanowić zagrożenia dla podstawowych praw i wolności i muszą odpowiadać konstytucyjnym standardom.

W swojej opinii HFPC koncentruje się na najważniejszych z punktu widzenia praw i wolności zagadnieniach regulowanych przez Ustawę, przepisach dotyczących nowelizacji przepisów Kodeksu karnego i Kodeksu postępowania karnego, Kodeksu wyborczego, postępowania przed sądami i pracy sądów, sytuacji osób pozbawionych wolności, praw cudzoziemców i prawa do prywatności.

1. Prace nad Ustawą

Zdaniem HFPC tryb, w jakim został przygotowany projekt Ustawy, a następnie procedowanie nad nim w Sejmie stanowi istotne naruszenie standardów tworzenia prawa.

Przede wszystkim projekt Ustawy nie został poddany konsultacjom społecznym i został opracowany bez uwag ze strony m.in. związków zawodowych, przedstawicieli pracodawców czy organizacji pozarządowych. Oczywiście jest, że w obecnej sytuacji konieczne jest podejmowanie działań odpowiednio szybko, jednak zupełne pominięcie uwag ze strony społeczeństwa naraża samą Ustawę na brak precyzji i niedostosowania jej przepisów do standardów konstytucyjnych i rzeczywistych potrzeb.

Zdaniem HFPC niepokojący jest również precedens zmiany Regulaminu Sejmu po to, by uwzględnić możliwość głosowania zdalnego. O ile, co do zasady, taka możliwość powinna być przewidziana dla stanów wyjątkowych, w tym np. klęski żywiołowej, o tyle samo procedowanie w tym trybie powinno zawierać istotne gwarancje dla rzetelności procesu legislacyjnego i debaty parlamentarnej. Zmiana Regulaminu Sejmu wprowadzona na potrzeby przyjęcia opiniowanej Ustawy nie uwzględnia przede wszystkim katalogu ustaw, które nie mogą być zmienione w trakcie tak prowadzonego postępowania. Zasadnym byłoby przyjęcie, że w trybie głosowania zdalnego nie powinny być zmieniane kluczowe dla systemu państwa akty prawne jak np. Kodeks wyborczy. Ponadto, niepokojące z punktu widzenia debaty parlamentarnej są wprowadzone ograniczenia, które zakładają, że w trybie zdalnym pracy Sejmu posłowie mogą zabierać w danej debacie głos tylko raz.

Abstrahując od wprowadzonych zmian w Regulaminie Sejmu, należy zwrócić uwagę, że tryb przyjęcia Ustawy mógł naruszać już obecnie obowiązujące postanowienia Regulaminu Sejmu. Wprowadzona poprawka do Kodeksu wyborczego została zgłoszona w trakcie drugiego czytania Projektu ustawy i przyjęta bez żadnej debaty na jej temat. Tymczasem, zgodnie z Regulaminem Sejmu, pierwsze czytanie projektu zmian kodeksu może odbyć się nie wcześniej niż 14 dnia od doręczenia posłom druku projektu. (zob. więcej 3. Zmiany w Kodeksie wyborczym).

2. Choroby zakaźne a odpowiedzialność karna i wykroczeniowa, zmiany w Kodeksie postępowania karnego

Naruszenie obowiązku hospitalizacji, kwarantanny lub izolacji

Art. 15zzzn Ustawy wprowadza karę w kwocie do 30.000 zł nakładaną przez powiatowego inspektora sanitarnego w przypadku naruszenia obowiązku hospitalizacji, kwarantanny lub izolacji nałożonego w związku z przeciwdziałaniem lub zwalczaniem COVID-19.

Wątpliwości może budzić tryb nakładania kary w postaci decyzji administracyjnej. Od tej decyzji odwołanie przysługuje do Wojewódzkiego Inspektora Powiatowego, a dopiero w razie jego nieuwzględnienia do wojewódzkiego sądu administracyjnego. Co za tym idzie, przepisy Ustawy nie gwarantują efektywnego i niezwłocznego rozpatrzenia przez sąd decyzji o nałożeniu obowiązku kwarantanny lub izolacji. Rozpatrując skargę sąd administracyjny będzie rozstrzygał co do legalności orzeczonej kary, a nie co do samych okoliczności, w jakich ta kara została nałożona, a to z kolei może prowadzić do istotnego ograniczenia prawa strony do przedstawienia swoich racji.

Ponadto, jak słusznie wskazuje w swojej opinii Rzecznik Praw Obywatelskich¹, wprowadzenie tego przepisu może prowadzić do powielenia już obowiązujących przepisów w postaci art. 116 kw i art. 161 § 2 kk, które przewidują odpowiedzialność wykroczeniową lub karną za nieprzestrzeganie nakazów lub zakazów zawartych w przepisach o zapobieganiu chorobom zakaźnym lub narażanie innych na zarażenie. Wprowadzenie do obrotu prawnego podobnego przepisu przewidującego sankcję za naruszenie zasad kwarantanny może prowadzić do sytuacji, kiedy dana osoba będzie karana za ten sam czyn na podstawie dwóch różnych przepisów, co z kolei będzie prowadziło do naruszenia zasady *ne bis in idem*.

¹ Rzecznik Praw Obywatelskich, Koronawirus. Uwagi RPO do projektu specustawy, dostępne pod adresem: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/koronawirus-uwagi-rpo-do-projektu-specustawy>

Jednocześnie należy zwrócić uwagę na procedowaną równoległe z Ustawą o zmianie niektórych ustaw w zakresie systemu ochrony zdrowia związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19 (druki sejmowe 301 i 301-A), która wprowadza zmiany w trybie wydawania decyzji Powiatowego Inspektora Sanitarnego nakładających obowiązek kwarantanny lub izolacji. Decyzje te mogą być przekazywane w każdy możliwy sposób (niekoniecznie w formie pisemnej) i nie wymagają uzasadnienia. Decyzje przekazane w sposób inny niż na piśmie są doręczane na piśmie po ustaniu przyczyn uniemożliwiających doręczenie w ten sposób. O ile zrozumiała jest konieczność wprowadzenia możliwości wydawania przez organy inspekcji sanitarnej decyzji w trybie np. ustnym w przypadkach podejrzenia choroby szczególnie niebezpiecznej, o tyle rezygnacja z wydania uzasadnienia może budzić wątpliwości - z racji tego, że decyzja o poddaniu danej osoby kwarantannie lub izolacji zależy od indywidualnych czynników, konieczne byłoby wskazanie konkretnych powodów dla zastosowania tego środka oraz uzasadnienie długości jego stosowania. Wydanie uzasadnienia wydaje się istotne również dlatego, że decyzje o kwarantannie lub izolacji mają rygor natychmiastowej wykonalności.

Zaostrzenie odpowiedzialności za narażanie na zarażenie chorobą zakaźną

Ustawa nowelizuje art. 161 § 2 Kodeksu karnego poprzez zaostrzenie kary za czyn polegający na bezpośrednim narażeniu osoby na zarażenie m.in. ciężką chorobą nieuleczalną lub realnie zagrażającą życiu, a także chorobą weneryczną lub zakaźną. Ustawa przewiduje karę w wymiarze od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności, podczas gdy dotychczasowe regulacje przewidywały za ten czyn grzywnę, karę ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do roku. Biorąc pod uwagę szeroki zakres dyspozycji tego przepisu (objęcie nim szerokiej kategorii chorób zakaźnych o różnym stopniu i tempie rozwoju), wydaje się, że zaostrzenie sankcji karnej i wprowadzenie kary bezwzględnie pozbawienia wolności może być nieproporcjonalne.

Jednocześnie należy zwrócić uwagę, że przy okazji zwalczania epidemii COVID-19 przepis Ustawy zwiększa odpowiedzialność karną za narażenie innych osób na zakażenie wirusem HIV z maksymalnych obecnie 3 lat do 8 lat pozbawienia wolności. Uzasadnienie projektu nie wskazuje, dlaczego konieczne byłoby zaostrzenie sankcji za ten czyn. Wydaje się, że nie ma żadnych faktycznych powodów, które przemawiałyby za wprowadzeniem takiego rozwiązania.

Art. 65a kodeksu wykroczeń – niestosowanie się do poleceń Policji lub Straży Granicznej

Przepis przewiduje stosowanie kary aresztu, ograniczenia wolności lub grzywny w przypadku umyślnego niestosowania się do poleceń funkcjonariusza Policji lub Straży Granicznej. Zdaniem HFPC przewidzianą karę aresztu za niestosowanie się do poleceń funkcjonariuszy Policji lub Straży Granicznej należy uznać za nieadekwatną. Pozbawienie wolności, jakim jest zastosowanie aresztu, jest karą zbyt surową za wykroczenie, które polegałoby na niestosowaniu się do wydanego przez funkcjonariusza polecenia.

Ponadto w obecnym stanie prawnym, zarówno funkcjonariusze Policji jak i Straży Granicznej mają możliwość stosowania środków przymusu w celu wyegzekwowania zachowania zgodnego z prawem. Co za tym idzie, przepis w jego obecnej wersji stwarza niebezpieczeństwo jego instrumentalnego wykorzystania w praktyce.

Zmiany w Kodeksie postępowania karnego – środek zapobiegawczy w przypadku przestępstw popełnionych wobec członka personelu medycznego

Wątpliwości HFPC budzi również treść wprowadzonego Ustawą art. 267a Kodeksu postępowania karnego. Przepis ten przewiduje nowy środek zapobiegawczy w postaci zakazu zbliżania się, zakazu kontaktu, a przede wszystkim zakazu publikacji treści godzących w prawnie chronione dobra pokrzywdzonego. Co niezwykle istotne, środek ten będzie mógł mieć zastosowanie jedynie względem sprawców przestępstw popełnionych na szkodę członka personelu medycznego w związku z wykonywaniem przez niego czynności opieki medycznej lub osoby przybranej personelowi medycznemu do pomocy w związku z wykonywaniem tych czynności. Tym samym przepis ten będzie miał charakter wybitnie kazuistyczny. Dodatkowo wskazany w nim zakaz publikacji treści o określonym charakterze w istocie nosi cechy cenzury prewencyjnej.

W związku z tym istnieje obawa, że tego rodzaju rozwiązanie będzie mogło być wykorzystane do uciszenia osób wskazujących na nieprawidłowości w organizacji służby zdrowia. Zwłaszcza, że o jego zastosowaniu decydować będzie urząd prokuratorski, bezpośrednio zależny od czynników politycznych. Obaw tych nie rozwiewa uzasadnienie projektu, które nie przedstawia racji za wprowadzeniem takiego rozwiązania. Z tych względów ustawodawca powinien raz jeszcze wyważyć racje przemawiające za i przeciwko nadaniu art. 267a Kodeksu postępowania karnego przyjętego brzmienia.

Zmiany w Kodeksie postępowania karnego – art. 232b

Zastrzeżenia HFPC budzi także wprowadzenie do Kodeksu postępowania karnego regulacji pozwalającej na nieodpłatne przekazanie podmiotom leczniczym, Państwowej Straży Pożarnej, Siłom Zbrojnym Rzeczypospolitej Polskiej, Policji, Straży Granicznej oraz instytucjom państwowym i samorządowym zajętych przedmiotów mające znaczenie dla zdrowia lub bezpieczeństwa publicznego (projektowany art. 232b Kodeksu postępowania karnego). Należy przypomnieć, że zgodnie z art. 46 Konstytucji RP „Przepadek rzeczy może nastąpić tylko w przypadkach określonych w ustawie i tylko na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu”. Natomiast projektowana regulacja przewiduje możliwość podjęcia decyzji o przekazaniu zajętych przedmiotów także prokuratorowi, gdy sprawa znajduje się na etapie postępowania przygotowawczego. Ponadto ewentualne zaskarżenie postanowienia prokuratora czy sądu nie wstrzymuje jego wykonania.

Wobec tego zdaniem HFPC należy ponownie przemyśleć konstrukcję tego przepisu.

Zmiany w Kodeksie postępowania karnego – art. 258a

Z ostrożnością HFPC podchodzi również do planów dodania art. 258a Kodeksu postępowania karnego, który ma obligować prokuratora lub sąd do zastosowania środka zapobiegawczego gwarantującego realizację celów jego stosowania w sytuacji, gdy oskarżony nie stosuje się do środka orzeczonego dotychczas.

Regulacja taka, w ocenie HFPC, może być uznana za nadmierne krępowanie swobody orzeczniczej sądu, a także swobody decyzyjnej prokuratora. Warto podkreślić, że ustawowe obligowanie sądu do wydawania określonych decyzji nie jest w zupełności wykluczone z perspektywy zasady niezawisłości sędziowskiej, jednak powinno to być poprzedzone dokładną i pogłębioną analizą proporcjonalności stosowania tego środka. Zdaniem HFPC ustawa

przyjmowana z uwagi na potrzebę przeciwdziałania skutkom szerzenia się choroby zakaźnej nie jest właściwa do rozstrzygnięcia tych kwestii, ponieważ nie istnieje związek pomiędzy uchwalaną w tym zakresie regulacją o potrzebą wynikającą z aktualnej sytuacji społecznej.

3. Zmiany w Kodeksie wyborczym

Ustawa wprowadza zmiany dotyczące głosowania korespondencyjnego, które zakładają, że z tej możliwości mogą skorzystać wyborcy objęci kwarantanną lub którzy najpóźniej w dniu głosowania ukończyli 60 lat.

Zarówno sposób przyjęcia jak i treść nowelizacji przepisów dotyczących głosowania korespondencyjnego w Kodeksie wyborczym należy uznać za niedopuszczalne. Przede wszystkim, należy zwrócić uwagę, że treść tej zmiany nie odnosi się wprost do zakresu regulacji samej Ustawy, której głównym celem nie jest wprowadzanie zmian związanych z organizacją wyborów. Złożenie poprawki w drugim czytaniu projektu Ustawy istotnie naruszyło zasady dobrej legislacji. W swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny zwracał uwagę, że „poprawki (do projektu – red.) mogą nawet całkowicie zmieniać kierunki rozwiązań przyjęte przez podmiot realizujący inicjatywę ustawodawczą. Muszą one jednak – co do zasady – mieścić się w zakresie projektu wniesionego przez uprawniony podmiot i poddanego pierwszemu czytaniu. Wszelkie bowiem treści normatywne wykraczające poza tak określone ramy poprawki powinny przebyć wszystkie etapy procesu legislacyjnego, co eliminować ma ryzyko ich niedopracowania lub przypadkowości. Wyjście poza zakreślony przez samego projektodawcę zakres przedmiotowy projektu może mieć miejsce tylko wówczas, gdy treść poprawki pozostaje w ścisłym związku z przedmiotem projektowanej ustawy, a zwłaszcza wtedy, gdy jej wprowadzenie jest niezbędne do pełnego zrealizowania koncepcji projektodawcy. Odmienne stanowisko oznaczałoby obejście konstytucyjnych wymagań dotyczących inicjatywy ustawodawczej i trzech czytań projektu”².

Należy również wskazać, że zmiana jest wprowadzona na nieco ponad miesiąc przed planowanymi wyborami prezydenckimi. W swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny podkreślał, iż prawo wyborcze nie powinno być zmieniane w okresie 6 miesięcy przed wyborami.³

Ponadto, wprowadzona regulacja nie odpowiada również wyzwaniom, z jakimi wiąże się organizacja wyborów prezydenckich w okresie epidemii COVID-19. Przede wszystkim, nie znajduje uzasadnienie ograniczenie możliwości głosowania korespondencyjnego tylko do osób powyżej 60 roku życia. Potencjalne zakażenie wirusem powodującym tę chorobę jest możliwe również w przypadku młodszych wyborców. Co więcej, ograniczenie możliwości głosowania korespondencyjnego do jednej tylko grupy osób szczególnie narażonych na ciężki przebieg COVID-19 w przypadku zarażenia wirusem SARS-CoV-2 (osoby powyżej 60 roku życia) i pominięcie drugiej licznej grupy szczególnie narażonych osób - cierpiących na choroby przewlekłe - nosi cechy dyskryminacji pośredniej, niedającej się pogodzić z konstytucyjnym zakazem dyskryminacji.

Po drugie, ustawa w jedynie iluzoryczny sposób rozszerza możliwość głosowania korespondencyjnego dla osób przebywających w kwarantannie - takie osoby muszą zgłosić zamiar głosowania na 5 dni przed dniem wyborów. Przy czym, przepisy nowej Ustawy

² Zob. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 kwietnia 2009 r. sygn. akt P 11/08

³ Zob. np. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 lipca 2011 r. sygn. K 9/11

stanowią, że w okresie do 6 dni przed dniem wyborów wyborca taki powinien otrzymać pakiet wyborczy, co świadczy o ewidentnej niespójności przyjętych przepisów. Należy również zwrócić uwagę, że decyzje o kwarantannie lub izolacji wydawane są na bieżąco - zatem możliwe są sytuacje, w których wyborcy dotychczas zdrowi zostaną objęci kwarantanną na np. 3 dni przed wyborami i wtedy nie będą mogli skorzystać z żadnej możliwości głosowania (ani głosowania korespondencyjnego ani głosowania osobistego). Problemem praktycznym może okazać się również doręczenie oświadczenia o zamiarze głosowania korespondencyjnego przez wyborców - osoby objęte kwarantanną lub izolacją powinny takie oświadczenie przekazać za pośrednictwem poczty, co biorąc pod uwagę ich niemożność opuszczenia lokalu może być dodatkowo utrudnione.

Z tych względów, wniesiona poprawka w tym brzmieniu powinna zostać odrzucona na dalszym etapie procesu legislacyjnego.

4. Przepisy zmieniające postępowanie przed sądami i pracę sądów

Wyznaczenie innego sądu w razie zaprzestania działalności – skuteczność wniesienia pisma do sądu, który zaprzestał działalności, katalog spraw pilnych

Co do zasady, HFPC nie zgłasza uwag do mechanizmu wyznaczania innego równorzędnego sądu do rozpoznawania spraw pilnych należących do właściwości sądu, który zaprzestał działalności w związku z COVID-19.

Jednak uregulowania wymagałyby kwestia dotycząca zachowania skuteczności wniesienia pisma do sądu, który zaprzestał działalności, w sprawach, których rozpoznanie zostało przekazane innemu sądowi. Wymagałyby tego ochrona praw stron i uczestników postępowania, którzy mogą nie wiedzieć o zaprzestaniu działalności sądu, do którego wnoszą pismo (szczególnie gdy czynią to za pośrednictwem operatora pocztowego). Zgodnie z Ustawą wyznaczenie innego równorzędnego sądu dokonywane będzie zarządzeniem prezesa sądu apelacyjnego, które nie ma waloru powszechnie obowiązującego prawa i jego publikacja nie będzie odbywała się tak, jak innych aktów prawnych. Przy czym ustawodawca nie uregulował skutków wnoszenia pism do sądu, który zaprzestał działalności, a może to mieć istotne znaczenie dla oceny dochowania terminowości wnoszenia pism do sądów.

Poszerzenie katalogu spraw pilnych

W ocenie HFPC zachodzi konieczność rozszerzenia katalogu spraw pilnych, o którym mowa w art. 14 a ust. 4 Ustawy. W katalogu tym powinny się znaleźć wszystkie te sprawy, których zaniechanie rozpoznania w trakcie stanu epidemii lub zagrożenia epidemicznego powodowałoby szczególnie negatywne następstwa (np. w kwestii zapewnienia środków finansowych niezbędnych do egzystencji, w tym sprawy dotyczące obowiązku alimentacyjnego, czy sprawy dotyczące prowadzenia egzekucji z wynagrodzeń). W katalogu zupełnie pominięto sprawy sądownoadministracyjne, a przecież także i w tych sprawach zwłoka w ich rozpoznaniu mogłaby powodować dotkliwe skutki (jak np. w sprawach dotyczących przyznania świadczeń, o których mowa w ustawie z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych⁴). Zastrzeżenia budzi także pominięcie w tym katalogu spraw o nakazanie opróżnienia lokalu przez sprawcę przemocy w rodzinie.

⁴ (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 111).

Zdaniem HFPC katalog spraw pilnych powinien być uzupełniony m.in. o:

- sprawy dotyczące kontaktów z dziećmi;
- sprawy dotyczące obowiązku alimentacyjnego;
- sprawy z zakresu prawa ubezpieczeń społecznych dotyczące przyznania lub wstrzymania prawa do emerytury lub renty;
- sprawy dotyczące przyznania lub wstrzymania prawa do świadczeń, o których mowa m.in. w ustawie o świadczeniach rodzinnych;
- sprawy o nakazanie opuszczenia lokalu przez sprawcę przemocy (sprawy z wniosku, o którym mowa w art. 11a ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie);
- sprawy dotyczące ochrony dłużnika przed egzekucją.

Uznanie innych spraw za pilne w drodze zarządzenia

Art. 14a ust. 9 Ustawy przyznaje prezesowi sądu możliwości zarządzenia rozpoznania każdej sprawy jako pilnej. W ocenie HFPC zasadne jest rozważenie przyznania takiej możliwości również składowi orzekającemu w danej sprawie (przewodniczącemu/sędziemu referentowi), tak by możliwość rozpoznania sprawy nie była uzależniona od decyzji prezesa sądu i w ten sposób nie ingerowała w niezależność orzecznictwa sądu. Skład orzekający w danej sprawie z zasady najlepiej wie, czy spełnione są przesłanki do tego, aby daną sprawę rozpoznać jako pilną.

Delegowanie sędziego

Ustawa w art. 14b przewiduje przyznanie prezesowi sądu apelacyjnego możliwości delegowania sędziego sądu rejonowego, okręgowego i apelacyjnego do innego sądu rejonowego, okręgowego i apelacyjnego, jeśli z powodu COVID-19 wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości. Rozwiązanie to jest bardzo podobne do funkcjonującego już obecnie mechanizmu, o którym mowa w art. 77 § 8 i 9 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych⁵, dlatego należy w ogólności poddać w wątpliwość potrzebę wprowadzanie nowej regulacji w tym zakresie. Różnica w stosunku do istniejących rozwiązań polega na braku obowiązku uzyskania zgody kolegium odpowiedniego sądu oraz braku określenia maksymalnych ram czasowych delegacji. Rezygnację z tych dodatkowych warunków, w szczególności w zakresie określenia maksymalnego okresu delegowania sędziego należy ocenić negatywnie. Ponadto lektura art. 14b ustawy nie pozwala na jednoznaczną ocenę, czy dopuszczalne byłoby delegowanie sędziów tylko do sądów równorzędnych, czy każdego sędziego można delegować do sądu dowolnego szczebla. Wobec tego rodzi się wątpliwość, czy projektowane rozwiązania nie przyznają prezesowi sądu apelacyjnego zbyt szerokich uprawnień dyskrecyjnych.

Jednocześnie na marginesie należy poddać pod rozważenie, czy przewidziane we wprowadzanym art. 14 b ust. 1 delegowanie sędziego do rozpoznania spraw nie powinno objąć również spraw pilnych, o których mowa w art. 14a ust. 5, czyli spraw w „przypadku których ustawa określa termin ich rozpatrzenia przez sąd oraz sprawy wniosków o wstrzymanie wykonania aktu lub czynności”. Obecnie art. 14 b ust. 1 odsyła jedynie do katalogu, o którym mowa w art. 14 a ust. 4.

⁵ Dz. U. z 2015 r. poz. 1390 oraz z 2019 r. poz. 730

⁶ Dz. U. z 2020 r. poz. 365 z późn. zm.

Brak rozpoczęcia i zawieszenie terminów wynikających z przepisów prawa – konieczność uzupełnienia o terminy wynikające z prawa cywilnego

Co do zasady, HFPC z uznaniem odnosi się do wprowadzonej regulacji (art. 15 zzzr), która przewiduje, że w trakcie ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego lub epidemii nie rozpoczynają biegu terminy, których niedopełnienia spowodowałyby niekorzystne skutki dla obywateli.

HFPC pragnie jednak zwrócić uwagę, że w ostatecznym brzmieniu dodawanego art. 15zzr ust. 1 Ustawy usunięto fragment mówiący, że brak rozpoczęcia lub zawieszenie biegu dotyczy także terminów przewidzianych przez prawo cywilne, pozostawiając w Ustawie, że rozwiązanie to dotyczy terminów wynikających z przepisów prawa administracyjnego. Projekt obejmował natomiast terminy wynikające z prawa cywilnego i administracyjnego. Zdaniem HFPC, ograniczenie zakresu tej regulacji jest niezrozumiałe, ponieważ prawo cywilne także zawiera szereg terminów, których dochowanie może być utrudnione dla obywateli w trakcie trwania stanu epidemii lub zagrożenia epidemicznego. Poza tym nie uległa zmianie treść punktów od 1 do 4 tego przepisu, w których wyszczególnione są terminy, w tym punkt 2 zawiera odwołanie do instytucji stricte wynikających z prawa cywilnego i dotyczy on: „zasiedzenia, przedawnienia i innych terminów, których niezachowanie powoduje wygaśnięcie lub zmianę praw rzeczowych oraz roszczeń i wierzytelności wynikających ze stosunków cywilnoprawnych, a także popadnięcia w opóźnienie”. Wobec tego treść dodawanego przepisu jest niezrozumiała.

Z tego powodu zdaniem HFPC w dodawanym art. 15zzr ust. 1 należałoby powrócić do brzmienia, które przewiduje, że dotyczy on także przepisów wynikających z prawa cywilnego (nie tylko administracyjnego).

Wpływ epidemii na przedawnienie karalności

Przewidziany ustawą art. 15zzr przewiduje zawieszenie na czas stanu epidemii i stanu zagrożenia epidemicznego przedawnienia karalności oraz przedawnienia wykonania kary w sprawach o przestępstwa, przestępstwa i wykroczenia skarbowe oraz w sprawach o wykroczenia. Do rozwiązania takiego odnieść się należy zdecydowanie krytycznie, bowiem wydłuży ono okres przedawnienia wszystkich nieprzedawnionych obecnie przestępstw o czas stanu epidemii i stanu zagrożenia epidemicznego. W efekcie o kwestii tej trzeba będzie każdorazowo pamiętać, ustalając moment przedawnienia karalności przestępstwa lub przedawnienia wykonania kary. Taki stan rzeczy skutkować będzie w przyszłości niezliczoną liczbą problemów praktycznych. Jednocześnie w znacznym stopniu pozbawi kodeksowe terminy przedawnienia gwarancyjnego charakteru. W perspektywie 5-10 lat jedynie nieliczni profesjonalści pamiętać będą o tym, że w 2020 r. terminy przedawnienia nie biegły przez okres np. 65 dni, a więc o te 65 dni należy przedłużyć moment, w którym dojdzie do przedawnienia.

Jeśli już projektodawca zamierza wprowadzić regulacje dotyczące przedawnienia karalności przestępstw lub przedawnienia wykonania kary, to powinien skupić się na rozwiązaniach, które spowodują brak możliwości zakończenia biegu przedawnienia karalności lub wykonania kary w okresie stanu epidemii. Wydaje się, że zawieszenie funkcjonowania sądów stanowi istotną okoliczność uzasadniającą to, aby w przypadku przestępstw, które przedawniałyby się w czasie trwania stanu epidemii, doszło do wydłużenia okresu przedawnienia o określoną długość (np. czas stanu epidemii i dodatkowe 30 dni). Tego rodzaju rozwiązanie miałyby charakter punktowy, stosowane byłoby do stosunkowej wąskiej grupy czynów i nie dotykałoby w równym stopniu wszystkich nieprzedawnionych obecnie przestępstw.

Wyłączenie odpowiedzialności za przewlekłość postępowań

Wątpliwości HFPC budzi wyłączenie możliwości korzystania ze środków przeciwdziałających przewlekłemu prowadzeniu postępowań, w szczególności postępowań sądowych (art. 15 zzs ust. 10 i 11 Ustawy).

Art. 45 ust. 1 Konstytucji RP gwarantuje prawo do rozpoznania sprawy przez sąd bez zbędnej zwłoki. Nawet w stanie epidemii czy zagrożenia epidemicznego trudno jest przyjąć, że każda przewlekłość prowadzonego postępowania może być uzasadniona tym stanem. Poza tym do dnia dzisiejszego nie wprowadzono żadnego ze stanów nadzwyczajnych, o których mowa w Konstytucji RP, a z którymi wiąże się możliwość ograniczania praw i wolności zagwarantowanych konstytucyjnie. Poza tym przyjęta ustawa przewiduje rozwiązania na wypadek zaprzestania czynności przez sąd w związku z COVID-19. Jednocześnie należy mieć na względzie, że obecnie obowiązujący model skargi na przewlekłość postępowania ma wpisany w swoją istotę element oceny tego, czy postępowanie trwało ponad racjonalne ramy uwzględniając okoliczności sprawy. Dlatego w ocenie HFPC lepszym rozwiązaniem jest pozostawienie sądom dokonywanie indywidualnej oceny tego, czy doszło do naruszenia prawa do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie w okolicznościach konkretnej sprawy, uwzględniając ewentualne trudności w funkcjonowaniu sądów spowodowane COVID-19.

Na marginesie należy zaznaczyć, że dodawany art. 15 zzs ust. 10 pkt 2 może mieć wadliwe sformułowanie. Literalne odczytanie jego treści doprowadza do wniosku, że w okresie stanu epidemii czy stanu zagrożenia epidemicznego nie jest możliwe wymierzanie kar, grzywien ani nie zasądza się sum pieniężnych na rzecz skarżących za niewydanie rozstrzygnięć w terminach określonych przepisami prawa. Oznacza to, że w okresie tych dwóch stanów nie jest możliwe skorzystanie z powyższych środków, ale bez znaczenia jest to, kiedy przewlekłość nastąpiła – czy przed, czy w trakcie stanu epidemii lub zagrożenia epidemicznego. W obecnym kształcie dodawanego przepisu nie ma znaczenia, kiedy powstał stan faktyczny, który może uruchomić zastosowanie powyższych środków, ale istotne jest to, w którym momencie orzekał będzie o tych środkach sąd czy inny organ. Wątpliwe jest, czy o taki efekt chodziło autorom przepisu.

Zaniechanie wykonania eksmisji – problem przemocy w rodzinie

Zastrzeżenia HFPC budzi wprowadzenie regulacji, która w sposób bezwyjątkowy zakazuje wykonywania tytułów nakazujących opróżnienie lokalu mieszkalnego, bowiem taka regulacja powoduje, że nie będzie również dokonywana eksmisja sprawcy przemocy. Zdaniem HFPC stan zagrożenia epidemicznego czy epidemii nie może powodować, że państwo zaniecha działań zmierzających do izolacji sprawcy od osoby doświadczającej przemocy. Warto podkreślić, że w sytuacji społecznej izolacji i zalecania przebywania w domach sytuacja osób, które doświadczają przemocy ze strony domowników, może być szczególnie trudna. Dlatego zdaniem HFPC konieczne jest rozważenie możliwości wprowadzenia wyjątku od ogólnego zakazu dokonywania eksmisji, uwzględniającego sprawców przemocy w rodzinie.

Jednocześnie należy wskazać, że w uchwalonej ustawie nie znalazły się żadne rozwiązania, które pozwalałyby poprawić trudną sytuację osób doświadczających przemocy w rodzinie. Nie wprowadzono regulacji, które odnosiłyby się do objęcia wspólną kwarantanną czy izolacją domową osoby, która doświadcza przemocy, oraz jej sprawcy. Przyjęta nowelizacja nie wprowadza odrębnych procedur dotyczących konieczności odseparowania sprawcy przemocy w rodzinie objętego kwarantanną czy domową izolacją. Ponadto w sytuacji społecznej izolacji

i zamknięcia w domu osoby doświadczające przemocy w rodzinie mogą napotkać trudności w kontakcie z odpowiednimi służbami, jak choćby na potrzeby złożenia zawiadomienia o możliwości popełnienia przestępstwa czy wniosku o nakazanie opróżnienia lokalu przez sprawcę przemocy.

Kwestia wnoszenia pism drogą elektroniczną – usunięcie rozwiązania z projektu

W projekcie ustawy znalazła się regulacja, która miała odnosić się do możliwości elektronicznego wnoszenia pism do sądu (dodawany art. 15 zzv). Jednak w wyniku autopoprawki projektowany przepis został usunięty.

W ocenie HFPC uregulowanie, choćby tymczasowe, zasad elektronicznego wnoszenia pism do sądów jest wysoce pożądane w dobie znacznego ograniczenia funkcjonowania placówek pocztowych. Obecnie w niektórych sądach powszechnych w wyniku wydania odpowiednich zarządzeń przez prezesów sądów dopuszczono możliwość składania pism np. drogą mailową z zachowaniem skuteczności wniesienia pisma tą drogą. Jednak obecna sytuacja jest o tyle niepokojąca, że w różnych sądach mogą obowiązywać w tym względzie odmienne regulacje, np. co do przyjęcia terminu skutecznego złożenia pisma – czy jest to dana wpłynięcia wiadomości e-mail na konto pocztowe sądu, czy też data wydruku pisma przez pracowników sekretariatów lub biura podawczego. Możliwość występowania w tym obszarze różnic może być niebezpieczna dla stron postępowań, gdyż od określenia chwili wpłynięcia pisma do sądu może zależeć to, czy strona dochowała terminu do jego wniesienia, co ma niebagatelne znaczenie na przykład w odniesieniu do wnoszenia środków zaskarżenia.

Wobec tego w ocenie HFPC zachodzi konieczność jednolitego uregulowania kwestii wnoszenia pism drogą elektroniczną do sądów i skutków ich wnoszenia tą drogą. Jednocześnie powyższa sytuacja powinna być impulsem do wdrożenia systemowych rozwiązań zmierzających do zwiększenia informatyzacji wymiaru sprawiedliwości, w szczególności w odniesieniu do możliwości wnoszenia w ten sposób pism procesowych.

Brak rocznego sprawozdania z działalności sądów

Przyjętą Ustawą odstąpiono od sporządzania przez sądy rocznego sprawozdania z działalności sądów działających na obszarze apelacji i informacji rocznej o działalności sądów działających na obszarze apelacji, o których mowa w art. 31a § 2 i art. 37h § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, za 2019 r.

Rozwiązanie to budzi zastrzeżenia, ponieważ trudno znaleźć przekonujące argumenty za tym, by całkowicie odstąpić do tego obowiązku sprawozdawczego, w sytuacji, gdy przyjęta ustawa w wielu miejscach zawiera rozwiązania przesuwające terminy obowiązków sprawozdawczych czy informacyjnych – czy to w sposób sztywny do określonej daty, czy też uzależniając te terminy od ustania stanu zagrożenia epidemicznego lub epidemii.

Dlatego, w ocenie HPC, nie ma przeszkód, aby ustawowo odroczyć termin sporządzenia rocznego sprawozdania do końca pierwszego półrocza 2020 r., czy III lub nawet IV kwartału 2020 r., tym bardziej, że do tej pory nie wprowadzono żadnego ze stanów nadzwyczajnych, o których mowa w Konstytucji RP.

Należy podkreślić, że w dobie wprowadzania zmian ustawodawczych oddziałujących na funkcjonowanie sądów szczególną wartość może nieść analiza sprawozdań z działalności tych

instytucji, tak aby społeczeństwo mogło ocenić efektywność i skuteczność podejmowanych działań.

5. Sytuacja osób w zakładach i ośrodkach zamkniętych

Przerwa w odbywaniu kary

HFPC pozytywnie ocena rozwiązania ograniczające liczbę osób przebywających w zakładach karnych, w tym w szczególności proponowany art. 14c Ustawy pozwalający na udzielenie skazanym nadzwyczajnej przerwy w odbywaniu kary. Wątpliwości HFPC budzą jednak dwie kwestie: kompetencje prokuratora w tym zakresie, a także negatywne przesłanki tej instytucji. Ustawa przewiduje, że prokurator będzie mógł oświadczyć, że sprzeciwia się przerwie w karze. Oświadczenie tego rodzaju skutkować będzie obowiązkiem sądu umorzenia postępowania w przedmiocie przerwy. Rozwiązanie to, zdaniem HFPC, wpisuje się w trend ograniczania niezależności sądownictwa i cedowania kompetencji typowo judykacyjnych na rzecz jednej ze stron postępowania.

Ponownego rozważenia wymaga również katalog skazanych ustawowo wyłączonych z możliwości skorzystania z nadzwyczajnej przerwy w karze, a w szczególności pozbawienie tej możliwości wszystkich skazanych za popełnienie czynu nieumyślnego na karę pozbawienia wolności w wysokości wyższej niż 3 lata. Wydaje się, że rozwiązania przyjęte w projektowanym art. 14c ust. 1 Ustawy (wniosek dyrektora zakładu karnego oraz badanie przez sąd prognozy kryminalistycznej) w należyty sposób gwarantują zabezpieczenie interesu społecznego. Zdaniem HFPC, na wypadek zaistnienia w jednostkach penitencjarnych realnego zagrożenia epidemicznego, ustawodawca powinien maksymalnie szeroko zabezpieczyć możliwość zastosowania instytucji przerwy w karze do jak największej grupy osadzonych. W przeciwnym razie będzie pozostawiony w sytuacji bez wyjścia, w której zaistnienie skonkretyzowanego zagrożenia epidemicznego w jednostce penitencjarnej zmusi jej władze do wyłączenia poszczególnych oddziałów z użytkowania, zagęszczania osadzonych w pozostałych oddziałach, a w konsekwencji do stworzenia warunków sprzyjających transmisji chorób zakaźnych.

Rozszerzenie katalogu środków przymusu bezpośredniego dla SW

Ustawą rozszerzono katalog środków przymusu bezpośredniego, których mogą używać funkcjonariusze Służby Więziennej (art. 19 ust. 1 z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej). W Ustawie dodano możliwość korzystania przez funkcjonariuszy Służby Więziennej z paralizatorów, o których mowa w art. 12 ust 1 pkt 13 ustawy z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej (Dz. U. z 2019 r. poz. 2418).

Działanie to budzi zastrzeżenia HFPC. Rozszerzenie uprawnień do stosowania środków przymusu bezpośredniego powinno być zawsze poprzedzone gruntowną analizą problemu i nie powinno być dokonywane w przyspieszonym trybie w ramach ustawy, która ma dotyczyć zwalczania i przeciwdziałania chorobie zakaźnej. Trudno jest doszukać się przekonujących argumentów za tym, że rozszerzenie uprawnień funkcjonariuszy SW pozostaje w adekwatnym związku z obecną sytuacją społeczną. Ponadto w kontekście tragicznych wydarzeń związanych z użyciem paralizatora, jak choćby sprawa Igora Stachowiaka, przyznawanie uprawnień do używania tego środka przymusu bezpośredniego powinno odbywać się ze szczególną skrupulatnością i ostrożnością.

Brak szczególnych rozwiązań na wypadek wystąpienia COVID-19 w DPS i szpitalach psychiatrycznych

Ustawa nie zawiera żadnych szczególnych rozwiązań na wypadek wystąpienia COVID-19 lub przeciwdziałania jego wystąpieniu w domach pomocy społecznej czy szpitalach psychiatrycznych. Przy czym, jak wynika z doniesień medialnych, w tego typu placówkach dochodzi już do powstawania ognisk choroby COVID-19, o czym świadczy przykład DPS w Niedabyli, gdzie zakażonych koronawirusem jest 60 osób⁷.

W ustawie o ochronie zdrowia psychicznego (por. m.in. art. 35, 36, 37, 41) brak jest regulacji, które pozwalałyby na sprawną ewentualną (czasową) zmianę orzeczeń o konieczności umieszczenia osób w szpitalu psychiatrycznym czy domu pomocy społecznej w związku z ryzykiem rozprzestrzeniania się choroby zakaźnej. Przy czym należy pamiętać, że samo zwolnienie tych osób do domów nie powinno pociągać za sobą zupełnego zaniedbania ich potrzeb. Wówczas np. osoby, które opuściły DPS powinny być obejmowane opieką w miejscu swojego zamieszkania i powinny mieć zapewniony dostęp do usług opiekuńczych. Jeśli natomiast opiekę nad taką osobą mieliby przejąć członkowie rodziny, to powinni oni uzyskać prawo do otrzymywania odpowiednich świadczeń i zasiłków, gdyby pociągało to za sobą nieobecność w pracy. Ponadto zdaniem HFPC powinny zostać wprowadzone regulacje, które przewidywałyby procedury na wypadek konieczności przeniesienia osób z jednej placówki do drugiej, by osoby te nie zostały pozbawione koniecznego wsparcia czy pomocy medycznej.

Zdaniem HFPC osoby znajdujące się w takich placówkach jak domy pomocy społecznej czy szpitale psychiatryczne, w tym dziecięce, powinny zostać otoczone szczególną opieką władz w dobie rozprzestrzeniania się choroby zakaźnej.

6. Prawa cudzoziemców

Przedłużenie ważności dokumentów pobytowych wydawanych cudzoziemcom

Zdaniem HFPC w art. 15zd Ustawy dotyczącym przedłużenia ważności dokumentów pobytowych istotne byłoby dodanie sformułowania o treści: „Jeżeli ostatni dzień okresu ważności karty pobytu, Tymczasowego Zaświadczenia Tożsamości Cudzoziemca oraz dokumentu „zgoda na pobyt tolerowany” przypada w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, ogłoszonego w związku z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2, okres ważności tych dokumentów ulega przedłużeniu z mocy prawa do upływu 30. dnia następującego po dniu odwołania tego ze stanów, który obowiązywał jako ostatni”. Przyjęcie takiego rozwiązania jest konieczne z kilku względów.

Po pierwsze, pomimo tego, że w Ustawie uregulowano kwestię legalności pobytu cudzoziemców, którym w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii kończy się zezwolenie na pobyt czasowy, to w przypadkach przewidzianych w Ustawie brak jest domniemania przedłużenia ważności samej karty pobytu wydawanej do tego zezwolenia.

⁷ Sebastian Klauziński, Uderzyło w najsłabszych. Sześćdziesiąt osób z DPS w Niedabyli zakażonych koronawirusem, Oko.press, dostępne pod adresem: https://oko.press/uderzylo-w-najsłabszych-szescdziesiat-osob-z-dps-w-niedabyli-zakazona-koronawirusem/?utm_medium=Social&utm_source=Facebook&fbclid=IwAR0a_DvvzTyvWshXg2zOsyhupn_mwhdzNtd3xewgt0duSII___PvK8qVPIw#Echobox=1585344124.

Tymczasem organy właściwe do wydanie tych dokumentów tj. Wojewodowie wydali komunikaty o wstrzymaniu bądź ograniczeniu obsługi bezpośredniej klientów.

Rozwiązanie takie jest istotne również z punktu widzenia uprawnień, z których korzystają cudzoziemcy posiadający zezwolenie na pobyt czasowy, takie jak np. świadczenie wychowawcze 500+ czy świadczenia rodzinne. Uprawnionymi do otrzymywania świadczenia wychowawczego czy świadczenia rodzinnego obok obywateli polskich, są niektórzy cudzoziemcy, w tym ci posiadający kartę pobytu z adnotacją „dostęp do rynku pracy” (art. 1 ust. 2 pkt 2 d ustawy z dnia 11 lutego 2016 r. o pomocy państwa w wychowaniu dzieci oraz art. 1 ust. 2 pkt 2d ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych). Tym samym, wobec większości cudzoziemców z pobytem czasowym (najczęściej jest to zezwolenie na pobyt czasowy i pracę) – udzielenie tych świadczeń nie jest zależne od faktu posiadania czy procesu przedłużania wskazanego zezwolenia pobytowego, a faktu fizycznego posiadania dokumentu wydawanego do zezwolenia (jak karta pobytu) z konkretnym zapisem (adnotacja „dostęp do rynku pracy”). Wobec powyższego, w ślad za domniemaniem przedłużenia zezwoleń na pobyt czasowy, HFPC postuluje wprowadzenie zasadności domniemania przedłużenia ważności kart pobytu.

Karty pobytu wydawane są także cudzoziemcom z zezwoleniami bezterminowymi (rezydentom długoterminowym UE, uchodźcom, osobom objętym ochroną uzupełniającą, pobytem humanitarnym, pobytem stałym), więc proponowane brzmienie przepisu ułatwi także im egzystowanie i korzystanie z należnych świadczeń, w tym świadczenia wychowawczego 500+, które w ich przypadku także wydawane jest w oparciu o posiadanie ważnej karty pobytu z adnotacją „dostęp do rynku pracy”.

Natomiast „zgoda na pobyt tolerowany” jest dokumentem wydawanym osobom, które posiadają zezwolenie bezterminowe zgoda na pobyt tolerowany. Zasadne jest także uznanie domniemania przedłużenia ważności tych dokumentów, celem ułatwienia funkcjonowania również tym grupom cudzoziemców w trakcie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii.

Tymczasowe Zaświadczenie Tożsamości Cudzoziemca jest wydawane cudzoziemcom na czas postępowania w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej (statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej). W związku z wstrzymaniem obsługi bezpośredniej przez Urząd do Spraw Cudzoziemców⁹, w przypadku zakończenia ważności tych dokumentów, nawet wobec kwalifikowania się cudzoziemca do ubiegania się o ten dokument (sprawy w toku), ich uzyskanie będzie utrudnione. Jest to szczególnie istotne, ponieważ jest to dla tych osób jedyny dokument potwierdzający legalność pobytu w Polsce (paszport zagraniczny – w przypadku jego posiadania - znajduje się w depozycie Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców, wiza – o ile ją posiadał – jest unieważniona). Ponadto należy mieć na uwadze, że Ustawa przewiduje wstrzymanie i zawieszenie terminów przewidzianych w przepisach prawa administracyjnego. Tym samym także w przypadku otrzymania przez cudzoziemca decyzji o odmowie udzielenia ochrony międzynarodowej termin do złożenia odwołania od tej decyzji czy też skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie ulegnie wstrzymaniu i zawieszeniu, więc osoby te będą nadal stronami postępowania uprawnionymi do posiadania Tymczasowego Zaświadczenia Tożsamości Cudzoziemca. W związku z tym, wydłużenie ważności tych dokumentów jest niezbędne.

⁸ Tj. zasiłek rodzinny oraz dodatki do zasiłku rodzinnego, jednorazowa zapomoga z tytułu urodzenia się dziecka, świadczenia opiekuńcze: zasiłek pielęgnacyjny, świadczenie pielęgnacyjne i specjalny zasiłek opiekuńczy, zasiłek dla opiekuna, świadczenie rodzicielskie.

⁹ Informacja na stronie Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 15 marca 2020 r., Zawieszenie bezpośredniej obsługi klientów, dostępna pod adresem: <https://udsc.gov.pl/zawieszenie-bezposredniej-obslugi-klientow/>

Ochrona międzynarodowa - pomoc socjalna i medyczna dla cudzoziemców składających deklarację zamiaru ubiegania się o ochronę międzynarodową

Zdaniem HFPC, należy rozważyć zmianę brzmienia art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2019 r. poz. 1666) poprzez wykreślenie słów „wnioskodawcy oraz osobie, w imieniu której wnioskodawca występuje” i zastąpienie ich słowami „Wnioskodawcy, jak i deklarującemu zamiar złożenia wniosku o udzielenie *ochrony* międzynarodowej oraz osobie, w imieniu której oni występują”.

Sytuacja epidemiologiczna w kraju wpłynęła na ograniczenia pracy organów Straży Granicznej oraz Urzędu do Spraw Cudzoziemców, które wstrzymały bezpośrednią obsługę interesantów. To z kolei ujawniło problem wykluczenia z pomocy socjalnej i medycznej świadczonej przez Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców osób, które w rozumieniu prawa krajowego występują z „deklaracją zamiaru złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej” zgodnie z art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Choć osoby te powinny być objęte tą pomocą zgodnie z prawem Unii Europejskiej¹⁰.

Z dostępnych informacji wynika, że przyjmowanie wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej przez cudzoziemców w Polsce zostało wstrzymane¹¹. Zgodnie z obecnym stanowiskiem organów, cudzoziemiec w celu ubiegania się o ochronę międzynarodową powinien złożyć drogą e-mailową lub pocztą deklarację zamiaru złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej (zgodnie z art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej) do najbliższej placówki Straży Granicznej, a o terminie przyjęcia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej zostanie poinformowany przez placówkę Straży Granicznej po zniesieniu stanu epidemii w Polsce. W związku z powyższym cudzoziemcy, którym z przyczyn leżących po stronie polskich organów uniemożliwiono niezwłoczne złożenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, a którzy zmuszeni są korzystać z instytucji deklaracji ubiegania się o ochronę z powodu prześladowania w kraju pochodzenia, nie będą uprawnieni do pomocy

¹⁰ Przy uwzględnieniu tzw. bezpośredniego skutku dyrektyw Unii Europejskiej, które traktują osoby „deklarujące zamiar ubiegania się o ochronę”, jako „wnioskodawców” ze wszystkimi tego konsekwencjami. Artykuł 28 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: ustawa o ochronie) stanowi bowiem transpozycję do polskiego porządku prawnego art. 6 *Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej*. Ustawa krajowa w przywołanym przepisie stanowi o „deklaracji zamiaru złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej” oraz dalej o „przyjęciu wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej i jego rejestracji”. W art. 6 *Dyrektywy 2013/32/UE* jest to odpowiednio „wystąpienie z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej” („makes an application for international protection”) oraz „rejestracja” („registration”). Jednakże „wnioskodawcą” („applicant”) w rozumieniu art. 2 c) *Dyrektywy 2013/32/UE* jest już osoba, która „wystąpiła z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej” („made an application for international protection”). Także *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową* (dalej: *Dyrektywa recepcyjna*) uznaje w art. 2 b) za „wnioskodawcę” („applicant”) osobę, która „złożyła wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej” („made an application for international protection”). Również *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony*, uznaje w art. 2 i) za „wnioskodawcę” („applicant”) osobę, która „złożyła wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej” („has made an application for international protection”). Tym samym w rozumieniu prawa Unii Europejskiej wszelkie uprawnienia, w tym socjalne i medyczne przysługują od momentu określonego w prawie krajowym jako „deklaracja zamiaru złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej”.

¹¹ W ślad za wystąpieniem organizacji społecznych do Ministra Spraw Wewnętrznych w sprawie sytuacji cudzoziemców w Polsce w kontekście epidemii koronawirusa z dnia 26 marca 2020 r. (przypis drugi), dostępny pod adresem: <https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2020/03/Wyst%C4%85pienie-NGOs-do-MSWiA-2020.03.26.pdf>

socjtalnej i medycznej, którą otrzymaliby jako wnioskodawcy w zwykłym trybie. Pomoc ta bowiem zgodnie z art. 70 ust. 1 w zw. z art. 25 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przysługuje wyłącznie „wnioskodawcy”, którym w rozumieniu tejże ustawy jest „cudzoziemiec, który składa wniosek o udzielenie *ochrony* międzynarodowej”, a nie „deklarację złożenia wniosku” wskazaną w art. 28 ust. 1 powyższej ustawy.

Pomoc społeczna dla cudzoziemców z dostępem do rynku pracy

HFPC postuluje, by rozważyć poszerzenie katalogu cudzoziemców uprawnionych do prawa do świadczeń z pomocy społecznej, na mocy art. 5 pkt 2 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej, o cudzoziemców „posiadających kartę pobytu z adnotacją „dostęp do rynku pracy”” czyli analogicznie jak w przypadku świadczenia wychowawczego 500+¹² czy świadczeń rodzinnych¹³. W okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, ogłoszonego w związku z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2, istnieje ryzyko, że także wielu cudzoziemców, którzy zamieszkivali w Polsce, pracujących i posiadających zezwolenia pobytowe utraci pracę, a więc zasadne jest rozważenie umożliwienia im dostępu do świadczeń z pomocy społecznej.

7. Prawo do prywatności

Zmiany w zakresie uprawnień Policji

Art. 11d Ustawy przewiduje przyznanie Policji możliwości korzystania z jej ustawowych uprawnień w celu zapewnienia prawidłowego wykonania obowiązku kwarantanny lub nadzoru epidemiologicznego, z wyłączeniem czynności określonych w art. 19-19b ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, czyli m.in. kontroli operacyjnej (np. podsłuchu) czy kontrolowanego zakupu. Wyłączeniem nie jest objęte uzyskiwanie (bez wiedzy i zgody osoby, której dane dotyczą) danych telekomunikacyjnych, pocztowych i internetowych, o których mowa w art. 20c ustawy o Policji – tzw. metadanych, czyli informacji związanych z komunikacją, ale nieobjmujących treści przekazu. Do danych tych należy m.in. lokalizacja telefonu komórkowego (art. 180c ust. 2 pkt 2 lit. c ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. - Prawo telekomunikacyjne), informująca o położeniu urządzenia mobilnego niezależnie od tego, czy w danym momencie wykonywane są połączenia.

Zapobieganie rozprzestrzenianiu się wirusa COVID-19 jest istotnym celem z zakresu ochrony zdrowia publicznego, który może uzasadniać przyjmowanie także środków ograniczających prawo do prywatności – o ile środki te są przydatne, niezbędne i proporcjonalne do tego celu¹⁴.

¹² Jak w art. 1 ust. 2 pkt 2 d ustawy z dnia 11 lutego 2016 r. o pomocy państwa w wychowaniu dzieci

¹³ Jak w art. 1 ust. 2 pkt 2d ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych. Zgodnie z tą ustawą, świadczenia do których są uprawnieni to: zasiłek rodzinny oraz dodatki do zasiłku rodzinnego, jednorazowa zapomoga z tytułu urodzenia się dziecka, świadczenia opiekuńcze: zasiłek pielęgnacyjny, świadczenie pielęgnacyjne i specjalny zasiłek opiekuńczy, zasiłek dla opiekuna, świadczenie rodzicielskie.

¹⁴ Z tematem dostępu Policji do danych osobowych osób podlegających obowiązkowi kwarantanny wiąże się również obowiązek zainstalowania i stosowania aplikacji udostępnionej przez ministra właściwego do spraw informatyzacji, którego wprowadzenie przewiduje art. 7e ustawy o zmianie niektórych ustaw w zakresie systemu ochrony zdrowia związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19. Choć rozwiązanie to zasadniczo nie jest przedmiotem niniejszej opinii, pragniemy zwrócić uwagę, że ww. obowiązek – w szczególności w związku z gromadzeniem danych szczególnych, jakim jest wizerunek twarzy – również budzi wątpliwości pod względem wymogu niezbędności ingerencji w sytuacji, gdy możliwe są wrywkowe kontrole policji. Choć stosowanie aplikacji może ułatwić monitorowanie wykonywania obowiązku kwarantanny, przypominamy, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, przesłanka niezbędności ograniczenia praw i wolności konstytucyjnych nie spełniają środki, które jedynie „ułatwiają osiągnięcie” danego celu, „sprzyjają” mu, czy też są wyłącznie „wygodne” lub „użyteczne” dla organów – zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 lipca 2008 r. sygn. akt K 46/07, por. również Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 26 kwietnia 2012 r., sygn. akt II C 626/11.

Zgodnie z zasadą zaufania obywateli do państwa, rozwiązania te powinny być jednak przyjmowane w sposób przejrzysty, tak by opinia publiczna była o nich odpowiednio informowana. Tymczasem na gruncie opiniowanej ustawy nie jest jasne, czy nieobjęcie wyłączeniem w opiniowanym przepisie uprawnienia Policji do uzyskiwania danych telekomunikacyjnych jest pominięciem, czy też ustawodawca celowo przewiduje możliwość korzystania z tego uprawnienia w kontekście zwalczania epidemii, w szczególności dla ustalenia na podstawie – przypuszczalnie – danych lokalizacyjnych, czy obowiązek kwarantanny lub nadzoru epidemiologicznego jest prawidłowo wykonywany¹⁵.

Ponieważ obecny kształt opiniowanej Ustawy może być interpretowany jako dający podstawę do pozyskiwania przez Policję danych lokalizacyjnych w celu zapewnienia prawidłowego wykonania obowiązku kwarantanny lub nadzoru epidemiologicznego, HFPC pragnie zwrócić uwagę, że przetwarzanie danych osobowych w kontekście pandemii COVID-19, w tym wykorzystywanie danych z sieci komórkowych dotyczących lokalizacji, było przedmiotem oświadczenia wydanego przez Europejską Radę Ochrony Danych Osobowych (EROD) ¹⁶. Rada przypominała, że przetwarzanie danych telekomunikacyjnych wchodzi w zakres unijnej dyrektywy o ochronie prywatności i komunikacji elektronicznej, zgodnie z którą państwa członkowskie mogą przyjmować środki umożliwiające dostęp do tego rodzaju niezanonimizowanych danych bez zgody zainteresowanego tylko wtedy, gdy rozwiązania te są niezbędne, właściwe i proporcjonalne w demokratycznym społeczeństwie do zapewnienia bezpieczeństwa publicznego¹⁷. EROD zauważyła, że przetwarzanie niezanonimizowanych danych dotyczących lokalizacji stanowi inwazyjny środek, który może być uznany za dopuszczalny tylko w wyjątkowych okolicznościach, gdy niemożliwe jest osiągnięcie danego celu związanego ze zwalczaniem epidemii w sposób mniej ingerujący w prywatność. Podkreśliła również, że takie rozwiązania muszą podlegać wzmożonej kontroli i powinny im towarzyszyć odpowiednie zabezpieczenia przed ryzykiem nadużyć, takie jak środek do ochrony prawnej przed sądem.

Uwzględniając możliwość stosowania wrywkowych kontroli prawidłowego wykonywania obowiązków kwarantanny lub nadzoru epidemiologicznego przez Policję w sposób otwarty (na miejscu lub poprzez rozmowę telefoniczną), wątpliwe wydaje się, by sięgnięcie po środek polegający na uzyskiwanie danych telekomunikacyjnych mogło być uznane za niezbędne. Co więcej, obecna regulacja pozyskiwania takich danych przez Policję nie zawiera odpowiednich gwarancji ochrony przed ryzykiem nadużyć, które przywołała EROD i które były wskazane jako niezbędne w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej¹⁸. Kluczowym zabezpieczeniem jest obowiązek poinformowania przez organy osoby zainteresowanej o uzyskaniu dostępu do tych danych (w momencie, gdy informacja ta nie narażałaby działania organu na szwank)¹⁹. Wiedza ta jest niezbędna dla weryfikacji przez jednostkę zasadności prowadzonych względem niej czynności – brak takiej wiedzy w praktyce pozbawia daną osobą

¹⁵ Pozostałe rodzaje metadanych, do których się art. 20c ustawy o Policji, np. dane osób, z którymi komunikowano się, byłyby w oczywisty sposób nieprzydatne dla celu określonego w opiniowanym przepisie i jako takie bezprawne.

¹⁶ Europejska Rada Ochrony Danych Osobowych to niezależny organ europejski składający się z przedstawicieli krajowych organów ochrony danych z całej Unii Europejskiej i Europejskiego Inspektora Ochrony Danych. Europejska Rada Ochrony Danych Osobowych, *Oświadczenie w sprawie przetwarzania danych osobowych w kontekście pandemii COVID-19* przyjęte w dniu 19 marca 2020 r., dostępne w języku polskim na stronie: <https://uodo.gov.pl/pl/138/1463>.

¹⁷ Art. 15 dyrektywy 2002/58/WE parlamentu europejskiego i rady z dnia 12 lipca 2002 r. dotyczącej przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (dyrektywy o prywatności i łączności elektronicznej).

¹⁸ Por. w szczególności wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 21 grudnia 2016 r., sprawy połączone C-203/15 i C-698/15 *Tele2 Sverige AB przeciwko Post- och telestyrelsen oraz Secretary of State for the Home Department przeciwko Tom Watson, Peter Brice, Geoffrey Lewis*.

¹⁹ Ibidem, par. 121. Wydaje się, że w przypadku zapewniania prawidłowego wykonywania obowiązku kwarantanny lub nadzoru epidemiologicznego, nic nie stoi na przeszkodzie natychmiastowemu podaniu takiej informacji.

możliwości ochrony praw w razie bezprawnego, nieuzasadnionego pobierania danych. Obecnie polskie prawo nie przewiduje możliwości uzyskania takich informacji, co oznacza, że osoba, której dane lokalizacyjne zostałyby uzyskane przez Policję, mogłaby się o tym fakcie nigdy nie dowiedzieć. Co więcej, sądowa kontrola nad pozyskiwaniem tych danych ma charakter jedynie następczy i zasadniczo zbiorczy²⁰, co bardzo utrudnia realną możliwość sprawdzenia zasadności i legalności tych działań²¹.

Należy dodatkowo zauważyć, że ustawa przewiduje wykonywanie uprawnień Policji także wobec osób podlegających nadzorowi epidemiologicznemu, który – w przeciwieństwie do kwarantanny – nie wiąże się z całkowitym zakazem opuszczania domu, lecz jedynie z ograniczeniem wyjść i kontaktów z innymi oraz kontrolą swojego stanu zdrowia w porozumieniu z pracownikami inspekcji sanitarnej²². W zakresie zapewnienia wykonywania tego obowiązku szczególnie wątpliwe jest, by uzyskiwania danych lokalizacyjnych mogło być uznane za środek przydatny i proporcjonalny (mogłoby się bowiem wiązać z daleko idącą ingerencją w prywatność, która przynosiłaby umiarkowane korzyści dla realizacji zamierzonego celu).

W związku z powyższymi uwagami, HFPC postuluje zmianę brzmienia art. 11d opinowanej Ustawy poprzez wykluczenie możliwości uzyskiwania dostępu do danych telekomunikacyjnych, pocztowych i internetowych w celu zapewniania prawidłowego wykonywania obowiązku kwarantanny lub nadzoru epidemiologicznego (tak jak wykluczone zostało m.in. stosowanie kontroli operacyjnej), tj. rozszerzenie wyłączenia, które przewiduje ten przepis, o art. 20c ustawy o Policji. Ewentualnie, jeżeli ustawodawca nie zdecydowałby się rozszerzyć ww. wyłączenia, postulujemy co najmniej dodanie odpowiednich zabezpieczeń przed ryzykiem nadużyć przy pozyskiwaniu wskazanych danych.

8. Inne regulacje przewidziane Ustawą

Wątpliwości co do słuszności wyłączenia odpowiedzialności za działania w trakcie epidemii COVID-19

Przyjęta Ustawa przewiduje dodanie grupy przepisów (art. 15s – 15w), których skutkiem ma być ograniczenie lub wyłączenie odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych i członków organów spółek za działania związane z wystąpieniem COVID-19, głównie w obszarze dyscypliny finansów publicznych i gospodarności (na gruncie karnym, cywilnym i dyscyplinarnym).

Wprowadzenie takich regulacji wzbudza wątpliwości HFPC, szczególnie w odniesieniu do wyłączenia odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych i urzędników za swoje działania. Warto podkreślić, że dodawany art. 15w przewiduje m.in. wykluczenie odpowiedzialności za popełnienie przestępstwa przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków (art. 231 Kodeksu karnego) lub przestępstwa wyrządzenia szkody w obrocie gospodarczym (art. 296 Kodeksu karnego) osoby, która nabywając towary lub usługi niezbędne dla zwalczania

²⁰ Art. 20ca ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji.

²¹ Na niewystarczający charakter takiej formy kontroli zwróciła uwagę m.in. Komisja Wenecka w swojej opinii z 2016 r. na temat ustawy z dnia 15 stycznia 2016 r. o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw (opinia nr 839/ 2016), pkt 113.

²² Kontrola sanitarna, nadzór epidemiologiczny, kwarantanna – wyjaśniamy, <https://www.gov.pl/web/rodzina/kontrola-sanitarna-nadzor-epidemiologiczny-kwarantanna---wyjasniamy>; zgodnie z ustawą z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, nadzór epidemiologiczny polega na obserwacji osoby zakażonej lub podejrzanej o zakażenie bez ograniczenia jej swobody przemieszczania się (art. 2 ust. 14).

epidemii narusza obowiązki służbowe lub obowiązujące w tym zakresie przepisy, jeżeli działa w interesie społecznym, a bez dopuszczenia się tych naruszeń nabycie tych towarów lub usług nie mogłoby zostać zrealizowane albo byłoby istotnie zagrożone.

W ocenie HFPC niezbędne jest ponowne rozważenie zasadności przyjmowanych regulacji. Należy podkreślić, że przyjmowana ustawa zawiera szereg regulacji, która na potrzeby zwalczania COVID-19, zezwala na odstępianie od właściwych trybów zamówień publicznych lub dokonywanie renegocjacji zawartych umów. Dlatego należy postawić pytanie czy zasadne jest wyłączenie kolejnych bezpieczników służących ochronie finansów publicznych, takich jak odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, odpowiedzialność karna lub cywilna. Wydaje się, że stan finansów publicznych nie jest okolicznością zupełnie nieistotną w dobie zwiększonych wydatków związanych z przeciwdziałaniem i zwalczaniem szerzenia się chorób zakaźnych. Wykluczenie możliwości ponoszenia odpowiedzialności za niegospodarne działania może stanowić furtkę do dokonywania na tym polu nadużyć przez funkcjonariuszy publicznych i urzędników, a przy tym gwarantować im bezkarność.

Należy zaznaczyć, że obecnie istnieją mechanizmy, które w razie potrzeby pozwalałyby na ocenę postępowania danego urzędnika nawet w tak szczególnych okolicznościach. Na gruncie odpowiedzialności karnej istnieje bowiem regulacja dotycząca stanu wyższej konieczności (art. 26 Kodeksu karnego), czy może to być badane na potrzeby ustalenia zawinienia lub oceny znikomości społecznej szkodliwości czynu (co w konsekwencji doprowadziłoby do uwolnienia od odpowiedzialności karnej takiego urzędnika). Co więcej istniejące mechanizmy pozwalają na indywidualną ocenę każdego przypadku, co jest lepszym rozwiązaniem niż generalne przesądzenie o braku odpowiedzialności za działania urzędników i funkcjonariuszy publicznych.

Kwestia terminowości świadczeń z ZUS

Zdaniem HFPC należy ponownie przemyśleć rozwiązanie, o którym mowa w dodawanym art. 31zd Ustawy, zgodnie z którym Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie byłby odpowiedzialny za wypłatę odsetek ustawowych za nieterminowe wypłaty świadczeń, jeśli termin wydania decyzji lub wypłaty świadczeń przypada w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii albo w okresie 30 dni następujących po ich odwołaniu.

W ocenie HFPC wydaje się, że terminowa wypłata świadczeń z ubezpieczenia społecznego powinna być priorytetem dla państwa, ponieważ od nich może zależeć egzystencja osób uprawnionych do ich otrzymania. Ponadto zaniepokojenie może budzić to, że ustawodawca niejako zwolnił ZUS z obowiązku zapłaty odsetek od świadczeń, których wypłata przypada we wspomnianych wyżej okresach, a nie za okres epidemii lub zagrożenia epidemicznego. Oznaczać to może, że teoretycznie w przypadku opóźnienia w płatności świadczenia ponad rok od czasu ustania stanu epidemii lub zagrożenia epidemicznego ZUS nadal będzie mógł bronić się tą regulacją, jeśli pierwotny termin wypłaty świadczenia przypadał w okresie epidemii lub zagrożenia epidemicznego.