

## ZAKAZ TORTUR ORAZ NIELUDZKIEGO ORAZ PONIŻAJĄCEGO TRAKTOWANIA I KARANIA NA GRUNCIE EKPCZ

Omawiane tu prawo człowieka chronione jest na gruncie art. 3 EKPCz, zgodnie z którym: Nikt nie może być poddany:

- a) torturom,
- b) nieludzkiemu traktowaniu albo karaniu,
- c) poniżającemu traktowaniu albo karaniu.

Należy podkreślić, że prawo gwarantowane w art. 3:

- jest absolutne, tzn. nie jest ograniczone klauzulą imitacyjną, pozwalającą na naruszanie go w szczególnych przypadkach,
- nie podlega derogacji, tzn. nie może być zawieszona na podstawie art. 15 EKPCz nawet w stanie niebezpieczeństwa publicznego. Wyjaśnijmy na poniższym przykładzie:

*Tomasi v. Francja (1992 rok)*

Skarżący został zatrzymany przez francuską policję w związku z podejrzeniem o udział w zamachu terrorystycznym na koszary Legii Cudzoziemskiej, zorganizowanym przez Narodowy Front Wyzwolenia Korsyki. Skarżący twierdził, że w toku postępowania przygotowawczego był bity, kopany i opluwany przez przesłuchujących go policjantów, grożono śmiercią jemu i jego rodzinie. Przed Trybunałem władze francuskie zwróciły uwagę na szczególny kontekst rozpatrywanego przypadku: skomplikowaną sytuację polityczną na Korsyce, istnienie zagrożenia terrorystycznego oraz fakt, że skarżący był przesłuchiwany w związku z podejrzeniem o współudział w zamachu terrorystycznym.

Trybunał uznał jednak, że powyższe okoliczności nie mają znaczenia w kontekście stawianego Francji zarzutu naruszenia art. 3 EKPCz. Trybunał stwierdził, że: „wymogi postępowania karnego i problemy nieodłącznie wiążące się z walką przeciwko terroryzmowi nie mogą wpływać na ograniczanie ochrony przyznanej jednostce [na gruncie art. 3 EKPCz]”.

Jest natomiast rzeczą kontrowersyjną, czy w pewnych (absolutnie wyjątkowych) sytuacjach, bezprawność czynu (np. aktu tortur) mogłaby być wyłączona w związku z:

- a) wystąpieniem stanu wyższej konieczności. Wyjaśnijmy, że stan wyższej konieczności jest okolicznością wyłączającą bezprawność, która co do zasady nie może być

powoływana przez państwo jako okoliczność wyłączająca bezprawność jego aktu, **chyba, że akt ten**: (a) jest jedynym środkiem dla ochrony istotnego interesu państwa przed poważnym i bezpośrednim zagrożeniem, oraz (b) nie narusza w poważny sposób interesów państwa, państw bądź społeczności międzynarodowej, w stosunku do których naruszone zobowiązanie przysługuje.

b) wystąpieniem sytuacji zagrożenia (*distress*). Wyjaśnijmy, że działanie w sytuacji zagrożenia to działanie, którego autor nie miał innej, racjonalnej możliwości dla ratowania życia swojego lub osób znajdujących się pod jego pieczę. Na tę okoliczność nie może powoływać się państwo, które przyczyniło się do powstania zagrożenia. Nie można powołać się na nią także wówczas, gdy dane działanie grozi spowodowaniem porównywalnego lub większego zagrożenia.

Najnowsze orzecznictwo Trybunału Strasburskiego zdaje się jednak wykluczać możliwość wyłączenia bezprawności tortur (ewentualnie: nieludzkiego lub poniżającego postępowania) nawet w takich skrajnych przypadkach:

*Gäfgen v Niemcy (2008 rok)*

Funkcjonariusze policji zagrozili zastosowaniem środków przymusu w celu wydobycia informacji od mężczyzny podejrzanego o uprowadzenie 11-letniego chłopca. W momencie przesłuchania istniało wysokie prawdopodobieństwo, że życie dziecka jest zagrożone.

W orzeczeniu Trybunał stwierdził absolutny charakter zakazu wynikającego z art. 3, na którego obowiązywanie nie ma wpływu ani postępowanie jednostki, ani fakt, że zastosowanie tortur (lub innego działania zabronionego na gruncie komentowanego przepisu) może być konieczne w celu uzyskania informacji niezbędnych np. dla ratowania życia osób trzecich. Trybunał stwierdził naruszenie art. 3 Konwencji przez Niemcy.

\*\*\*

**Zauważmy, że art. 3 Konwencji mówi o:**

- „**torturach**”,
- „**nieludzkim**” traktowaniu i karaniu oraz o
- „**poniżającym**” traktowaniu i karaniu.

Różnica między tymi pojęciami wynika, w głównej mierze, ze skali intensywności zadanych cierpień.

1. Tortury są szczególną formą umyślnego, nieludzkiego traktowania, związaną z wyrządzaniem bardzo poważnego i dotkliwego cierpienia przez funkcjonariuszy państwowych. Ocena, czy próg „dotkliwości” został przekroczony, zależy od okoliczności sprawy (np. wiek i płeć ofiary, kondycja fizyczna oraz psychiczna, czas trwania stosowanego środka). Tortury zwykle podejmowane są w określonym celu, np.

- uzyskania informacji,
- zastraszenia (np. w celu zmuszenia jednostki, by powstrzymała się od prowadzenia określonej działalności),
- ukarania,
- wywarcia nacisku (np. w celu zmuszenia jednostki, by powstrzymała się od prowadzenia określonej działalności).

Przyjrzyjmy się następującemu przypadkowi:

*Krastanov v. Bułgaria (2004 rok)*

W czasie policyjnej obławy przeprowadzonej w jednej z sofijskich restauracji skarżący został omyłkowo wzięty za groźnego przestępcę. Po obezwładnieniu został uderzony w głowę kolbą pistoletu oraz kilkakrotnie kopnięty w żebra. Trybunał był zdania, że skoro opisane środki nie zostały podjęte dla osiągnięcia jednego z opisanych wyżej celów, nie sposób przyjąć, by doszło do aktu tortur (Trybunał zakwalifikował natomiast działanie funkcjonariuszy jako „nieludzkie”).

W orzecznictwie Trybunału za akty tortur uznawano natomiast np.:

- zgwałcenie przez funkcjonariusza państwowego,
- przymuszenie przez funkcjonariuszy państwowych do dokonania innej czynności seksualnej w połączeniu z traktowaniem poniżającym (bicie, oddawanie moczu na zatrzymanego),
- stosowanie tzw. palestyńskiego powieszenia i rażenia prądem,
- długotrwałe kopanie i bicie więźniów kolbami karabinów, wymuszanie zeznań ciągłym biciem, przypalaniem papierosami i łamaniem palców, ciężkie pobicie przez policję i stosowanie elektrowstrząsów (tzw. „sprawy czeczeńskie” przeciwko Rosji).

**2. Traktowanie i karanie niehumanitarne, to traktowanie, które wywołuje intensywne cierpienie fizyczne lub psychiczne. W przypadku traktowania niehumanitarnego stopień dolegliwości jest wyższy, niż w przypadku traktowania poniżającego, ale niższy, niż w przypadku tortur. Cierpienia psychicznego dotyczy następujący przypadek:**

*Selçuk i Asker v. Turcja (1998 rok)*

Sily Bezpieczeństwa pozbawiły wielu mieszkańców wsi domów, mienia i środków utrzymania. Skarżący musieli opuścić swoje siedziby, które następnie zostały – na ich oczach – spalone przez żołnierzy. Zdaniem Trybunału Skarżący zostali potraktowani w sposób niehumanitarny.

*Janowiec i Inii v. Rosja (wyrok Izby z 2012 roku)*

Trybunał stwierdził, że zaniedbania, jakich dopuściła się Rosja w toku postępowania dotyczącego zbrodni katyńskiej, stanowiły rażące i bezduszne (*callous*) lekceważenie obaw i niepokojów skarżących, które osiągnęło poziom niehumanitarnego traktowania w rozumieniu art. 3 Konwencji.

**3. Traktowanie bądź karanie jest poniżające wówczas, gdy powoduje poczucie strachu i upokorzenia, prowadzące do upodlenia.**

Interesujące problemy mogą powstawać w związku z wykonywaniem kar w stosunku do osób skazanych. Zdaniem Trybunału wykonanie każdej kary niesie ze sobą element poniżenia. **Istotne jest jednak to, by w okolicznościach konkretnej sprawy nie doszło do przekroczenia tzw. minimalnego progu dolegliwości zabronionej przez art. 3 EKPCz.**

Z orzecznictwa Trybunału wynika, że **nie jest** poniżającym traktowaniem np.:

- obowiązek noszenia stroju więziennego przez osadzonego,
- przeszukanie na osobności ciała osadzonego,
- poddanie oskarżonego badaniom psychiatrycznym,
- przeprowadzenie zabiegu chirurgicznego na handlarzu narkotyków, który przewoził kokainę w przewodzie pokarmowym i nie wyraził zgody na taki zabieg (nie wyraził także wyraźnego sprzeciwu).
- skazanie na karę dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie.

Za traktowanie poniżające uznano natomiast np.:

- rewizję osobistą w obecności grupy funkcjonariuszy kpiących z osadzonego,
- rozebranie więźnia do naga w obecności kobiety-funkcjonariusza,
- długotrwałe przebywanie niepalącego więźnia w przepelnionej celi, w której osoby niepalące nie były separowane od palaczy (Trybunał wskazuje, że europejski standard, to 3 m. kw. w celi na jednego osadzonego).
- powołanie do odbycia zasadniczej służby wojskowej 71-letniego mężczyzny,
- umieszczenie piętnastoletniego skazanego w celi z dorosłymi więźniami.

\*\*\*

Podkreślenia wymaga, że nie w każdym przypadku potraktowania jednostki w sposób dlań dolegliwy (czy to fizycznie, czy też mentalnie) Trybunał stwierdzi naruszenie art. 3. Naruszenie tego przepisu wchodzi w grę tylko wówczas, gdy osiągnięty został minimalny próg dolegliwości zabronionej przez art. 3. Próg ten wyznacza się biorąc pod uwagę wszelkie okoliczności sprawy, np. wiek, płeć, kondycję psychofizyczną skarżącego, czas trwania dolegliwości, sposób jej nałożenia, itp. Wyjaśnijmy na poniższym przykładzie:

*Costello-Roberts v. Wielka Brytania (1993 rok)*

7-letni syn skarżącego uczęszczał do szkoły w miejscowości Barnstaple. W związku z uporczywym łamaniem przez chłopca zasad szkolnej dyscypliny, dyrektor placówki podjął decyzję o ukaraniu go: wymierzył chłopcu trzy klapsy w siedzenie podeszwą sportowego buta (przez spodnie). Wymierzenie kary odbyło się w gabinecie dyrektorskim; osoby postronne nie były obecne.

Trybunał uznał, że w świetle okoliczności sprawy minimalny próg dolegliwości zabronionej nie został przekroczony. Nie doszło zatem do naruszenia pozytywnego obowiązku ochrony przez Wielką Brytanię.

We wcześniejszej sprawie (Tyrer v. Wielka Brytania) uznano jednak, że wymierzenie młodzieńcowi (o wiele starszemu, niż syn skarżącego w sprawie Costello-Roberts) kary cielesnej na posterunku policji (w obecności dwóch postronnych funkcjonariuszy) naruszało art. 3 EKPCz.

**Na marginesie podkreślić należy, że wyrok w sprawie Costello-Roberts zapadł minimalną większością głosów (5:4). W związku z tym, że Konwencja jest „żyjącym**

instrumentem prawnym” (ozn. Trybunał nie jest związany swymi poprzednimi orzeczeniami, wydanymi w podobnych sprawach) nie można wykluczyć zmiany linii orzeczniczej w przypadkach dotyczących stosowania kar cielesnych w stosunku do małoletnich.

\*\*\*

Na zakończenie zajmijmy się problemem ekstradycji, wydalenia i odmowy udzielenia azylu w kontekście zobowiązania wynikającego z art. 3 Konwencji.

Konwencja Europejska nie gwarantuje ani ogólnego prawa do azylu, ani też prawa do bycia przyjętym na terytorium danego państwa. Pewne wyjątki od tej zasady wynikają jedynie z:

1. Art. 3 Protokołu nr 4 do Konwencji (zakaz wydalania obywateli). Stanowi on, co następuje: „(1) Nikt nie może być wydalony z terytorium Państwa, którego jest obywatelem, ani indywidualnie, ani w ramach wydalenia zbiorowego. (2) Nikt nie może być pozbawiony prawa wstępu na terytorium Państwa, którego jest obywatelem.”;

2. Art. 4 Protokołu nr 4 do Konwencji (zakaz zbiorowego wydalania cudzoziemców);

3. Art. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji (gwarancje proceduralne dotyczące wydalania cudzoziemców). Zgodnie z nim: „(1) Cudzoziemiec legalnie przebywający na terytorium jakiegokolwiek Państwa nie może być zeń wydalony, chyba że w wyniku decyzji podjętej zgodnie z ustawą i winien mieć możliwość:

a) przedstawienia racji przeciwko wydalaniu;

b) rozpatrzenia jego sprawy oraz

c) bycia reprezentowanym dla tych celów przed właściwym organem albo osobą lub osobami wyznaczonymi przez ten organ.

(2) Cudzoziemiec może być wydalony, bez uprzedniego wykorzystania swoich praw wymienionych w ustępie 1 a), b), c) niniejszego Artykułu, jeśli jest to konieczne z uwagi na porządek publiczny lub uzasadnione względami bezpieczeństwa państwowego.”.

4. Art. 3 EKPCz. W tym przypadku można wyróżnić trzy możliwe sytuacje:

a) **Sytuacja pierwsza**: wydanie lub ekstradycja może naruszyć art. 3, jeżeli istnieją dostateczne podstawy, by przypuszczać, że jednostka zostanie poddana w państwie trzecim traktowaniu niezgodnemu z art. 3 (jak w przypadku omawianej już sprawy *Soering v. Wielka Brytania*). Należy podkreślić, że do naruszenia może dojść także w sytuacji, gdy wydanie jest „wieloczlonowe”. Np. Polska wydaje RFN, a RFN Jemenowi.

Jednostka musi jednak wykazać, że istniejąca w państwie trzecim groźba traktowania niezgodnego z art. 3 **ma charakter zindywidualizowany (tzn. dotyczy konkretnie danej jednostki)**, nie zaś ogólny (tzn. dotyczy wszystkich mieszkańców, bądź wszystkich członków danej grupy):

*Vilvarajah v. Wielka Brytania (1991 rok)*

Władze brytyjskie podjęły decyzję w przedmiocie wydalenia Tamila pochodzącego ze Sri Lanki. Twierdził on, że jego wioska była kilkakrotnie celem ataku oddziałów armii lankijskiej. Żołnierze zabijali mieszkańców i niszczyli ich dobytek. Sam skarżący był kilkakrotnie (przy różnych okazjach) zatrzymywany przez żołnierzy; miał być przez nich bity.

W skardze do Trybunału Vilvarajah zarzucał Wielkiej Brytanii naruszenie art. 3 Konwencji na skutek wydalenia go do państwa, w którym groziło mu traktowanie sprzeczne z art. 3 EKPCz.

Trybunał stwierdził, że Wielka Brytania nie naruszyła Konwencji: „*Przedstawione dowody dotyczące sytuacji skarżącego nie wskazują na to, by jego położenie było gorsze od położenia większości [lankijskich] Tamilów. Jakkolwiek istniało pewne prawdopodobieństwo (wynikające z dynamicznej sytuacji wewnętrznej), że [w przypadku wydalenia] będzie mógł być niewłaściwie traktowany, to jednak istnienie takiego niewielkiego prawdopodobieństwa nie wystarcza, by przyjąć, że Wielka Brytania naruszyła art. 3 Konwencji*”.

Wydaje się, że Trybunał wciąż podtrzymuje w swoim orzecznictwie pogląd, zgodnie z którym stwierdzenie naruszenia przez państwo-stronę art. 3 Konwencji możliwe jest wówczas tylko, gdy istnieją **dostateczne podstawy** by przypuszczać, że w przypadku wydalenia jednostka będzie traktowana w państwie trzecim w sposób niezgodny z art. 3. Wątpliwości budzi jedynie to, na ile **zindywidualizowane** musi być grożące jednostce niebezpieczeństwo. Nie można wykluczyć, że w omawianej sprawie zapadłby dziś odmienny wyrok (tzn. stwierdzono by, że niebezpieczeństwo grożące skarżącemu było jednak wystarczająco zindywidualizowane). Np. w sprawie *N. vs Szwecja (2010)* Trybunał stwierdził, że do

naruszenia Konwencji doszłoby w przypadku wydalenia do Afganistanu kobiety pozostającej w separacji ze swoim mężem. Trybunał uznał, że „dostateczną podstawę” do przyjęcia, że istnieje „zindywidualizowane” niebezpieczeństwo grożące skarżącej, stanowią raporty organizacji pozarządowych, z których wynika, że samotne kobiety dotknięte są w Afganistanie szeregiem ograniczeń w dziedzinie życia zawodowego i prywatnego, prowadzących do wykluczenia społecznego.

**b) Sytuacja druga: wydanie lub ekstradycja narusza art. 3, jeżeli wydanie lub ekstradycja samo przez się wywiera skutek fizyczny lub psychiczny, który można określić jako tortury lub nieludzkie, czy poniżające traktowanie. Za nienaruszające art. 3 uznano jednak np.:**

- ekstradycję dokonaną następnego dnia po próbie samobójczej,
- wydalenie ośmiolatka do Zairu.

**c) Sytuacja trzecia: w absolutnie wyjątkowych przypadkach wydanie lub ekstradycja narusza art. 3, jeżeli istnieją dostateczne podstawy, by przypuszczać, że jednostka w państwie trzecim znajdzie się w sytuacji dla niej nieludzkiej lub poniżającej na skutek braku dostatecznej opieki medycznej lub socjalnej.**

*D v. Wielka Brytania (1997 rok)*

Trybunał stwierdził, że Wielka Brytania naruszałaby art. 3 wydając skarżącego do St. Kitts and Nevis; podkreślił jednocześnie absolutnie wyjątkowe okoliczności rozpatrywanego przypadku. Skarżący znajdował się w ostatnim stopniu choroby związanej z zakażeniem wirusem HIV. Pozostawał przy życiu w głównej mierze dzięki temu, że w Wielkiej Brytanii zagwarantowano mu wysoko kwalifikowaną opieką medyczną. Oferowane w Wielkiej Brytanii środki nie były dostępne na St. Kitts. Co więcej, Skarżący nie miał w tym drugim państwie żadnych osób bliskich, zdolnych do sprawowania nad nim właściwej opieki. Wydanie go St. Kitts oznaczałoby, w istocie rzeczy, przyspieszenie agonii.

**Podkreślić trzeba jednak, że sam fakt braku w państwie trzecim opieki medycznej czy socjalnej porównywalnej do opieki oferowanej w państwie dokonującym ekspulsji nie oznacza jeszcze, że ekspulsja naruszy art. 3 Konwencji.**



**5. Art. 8 EKPCz (prawo do prywatności). W sprawie *A.A. vs Wielka Brytania (2011)***  
Trybunał stwierdził, że wydalenie długoletniego emigranta przez państwo, w którym przebywa wraz z rodziną, może stanowić naruszenie art. 8 EKPCz (w związku z negatywnymi konsekwencjami, jakie wydalenie wywiera w sferze życia rodzinnego skarżącego).