

ZAKAZ TORTUR. CZY NA PEWNO BEZWZGLĘDNY?¹

1. Wprowadzenie

Obserwując historię prawnej regulacji problematyki tortur, można zauważyć, że w dziejach państwa i prawa przeszła ona znamioną ewolucję, od okresu prawnej indyferencji, poprzez ich legalność do całkowitego zakazu tortur². Dziś musielibyśmy dodać do tego opisu dyskusję, której przedmiotem jest próba uczynienia wyłomu w absolutnym dotychczas zakazie tortur. Wyłom ten ma stanowić odpowiedź na jedno z wyzwania jakie stawia przed nami współczesność. Chodzi tu przede wszystkim o próbę legalizacji stosowania tortur w nadzwyczajnych sytuacjach w walce z terroryzmem.

Asumptem dla niniejszego opracowania stał się udział Rzeczypospolitej Polskiej w tzw. wojnie z terroryzmem, który przejawiał się w prawdopodobnym zaangażowaniu Polski w program *extraordinary rendition*³. Program ten, stanowiący jeden z elementów prowadzonej przez Stany Zjednoczone Ameryki wojny z terroryzmem, polegał na transferze osób podejrzewanych o terroryzm do miejsc określanych jako *black sites*. W miejscach tych podejrzewani byli przesłuchiwanymi w sposób wypełniający znamiona tortur przy użyciu z specjalnych technik, do których należało podtapianie przesłuchiwanymi (*waterboarding*)⁴.

Domniemany udział Rzeczypospolitej w opisanym procederze uprawnia do postawienia pytania, o standard jaki w zakresie wolności od tortur funkcjonuje w naszym kraju. Standard ten zostanie zrekonstruowany głównie w oparciu o postanowienia Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej jako: Trybunał albo ETPCz). Próba odpowiedzi na pytanie, jak na gruncie jednego z najefektywniejszych systemów ochrony praw [123] człowieka jest rozumiana wolność od tortur i czy walka z

*Autor jest studentem IV roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego oraz III roku stosunków międzynarodowych w Instytucie Stosunków Międzynarodowych Uniwersytetu Warszawskiego.

¹ Niniejszy artykuł stanowi zapis referatu wygłoszonego na seminarium prof. dr hab. Mirosława Wyrzykowskiego dla studentów IV roku prawa: „Prawa i wolności obywatela” w roku akademickim 2010/2011, został on następnie opracowany na potrzeby niniejszej publikacji w ramach tutorialu Collegium Invisibile.

² Szerzej na temat historii wolności od tortur: Skupiński J., *Zakaz stosowania tortur lub innego nieludzkiego traktowania*, [w:] Wieruszewski R. (red.), *Prawa Człowieka model prawny*, 1991.

³ Szerzej: strona internetowa American Civil Liberties Union: <http://www.aclu.org/national-security/extraordinary-rendition-0>, 22.12.2011

⁴ Szerzej na temat waterboardingu: D. REJALI, *Torture and Democracy*, Princeton 2009, s. 284-285.

terroryzmem uzasadnia naruszenie tej swobody wydaje się szczególnie użyteczna z uwagi na fakt, że przeciwko Polsce - w związku z zarzucanym jej udziałem w opisanym wyżej programie - została wniesiona skarga do ETPCz przez Abd al-Rahim al-Nashiri⁵.

Z uwagi na wzmiankowaną wyżej dyskusję i jej możliwy wpływ na orzecznictwo ETPCz celem niniejszego opracowania jest nadto próba ustalenia, do jakich wniosków w zakresie możliwości legalizacji tortur w walce z terroryzmem ta dyskusja doprowadziła. Innymi słowy, czy zdaniem doktryny zakaz tortur może zostać w najbliższym czasie poddany rewizji i utracić posiadany aktualnie przymiot aksjomatu.

2. Standard strasburski w zakresie wolności od tortur a wojna z terroryzmem

2.1. Postanowienia ogólne EKPC.

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁶ (dalej jako: EKPC albo Konwencja) rozpoczyna się od sformułowanego w art. 1 obowiązku przestrzegania praw człowieka przez strony Konwencji. Strony zgodnie z brzmieniem tego przepisu zapewniają każdemu człowiekowi podlegającemu ich jurysdykcji prawa i wolności określone w rozdziale pierwszym niniejszej Konwencji.

Jedną z tych wolności jest wolność od tortur. Została ona wyrażona *expressis verbis* w artykule 3 zatytułowanym *zakaz tortur*. Przepis ten stanowi, że *nikt nie może być poddany torturom ani niehumanemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu*. Wolność wyrażona w artykule 3 została umieszczona w katalogu praw nie podlegających derogacji⁷, nawet w *przypadku wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu*⁸. Innymi słowy, nie istnieje możliwość uchylenia się od zobowiązań wynikających z tego artykułu w jakiegokolwiek sytuacji. Stąd też prawo to można zaliczyć do grona praw stanowiących twardy rdzeń EKPC, określanych jako prawa podstawowe. Przyjmując za podstawę przedmiotowy artykuł, Europejski Trybunał Praw Człowieka rozwinął bogate orzecznictwo.

Podkreślić należy, iż orzeczenia te zapadały nie tylko na podstawie skarg indywidualnych, co oczywiście stanowiło przeważającą większość skarg, ale także na

⁵ W momencie złożenia artykułu do druku skardze nie został jeszcze nadany numer. Szerzej na jej temat: A. PRADHAN, *Outside the United States, Extraordinary Rendition on Trial*, "Insights, American Society of International Law", Volume 15, Issue 29.

⁶ *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, (Dz. U. z 1993 r., nr 61, poz. 284 ze zm.).

⁷ Katalog ten zawierający enumeratywne wyliczenie praw podlegających derogacji zawarty jest w art. 15 ust. 2 EKPC.

⁸ Art. 15 ust. 1 EKPC.

podstawie skarg międzypaństwowych⁹. Na marginesie należy dodać, iż mechanizm [124] skargi międzypaństwowej funkcjonuje w praktyce tylko w ramach strasburskiego systemu ochrony praw i wolności jednostki. Po skargi te sięgano zwykle w przypadkach najbardziej drastycznych naruszeń praw i wolności, w tym przede wszystkim wolności od tortur. Cześć z nich wpłynęła w szczególnie istotny sposób na orzecznictwo strasburskie, czego przykładem jest precedensowy wyrok w sprawie *Irlandia przeciwko Wielkiej Brytanii* z 18 stycznia 1978 r.

Standard strasburski obejmuje jedynie sytuacje w których dochodzi do „bezpośredniego naruszenia integralności fizycznej lub/i psychicznej osoby znajdującej się we władaniu funkcjonariuszy publicznych”¹⁰. Tym samym w przypadku, gdy naruszenie pozbawione było owego bezpośredniego charakteru, jak chociażby w głośnej sprawie *Tysiąc przeciwko Polsce*¹¹, nie może być mowy o naruszeniu art. 3 EKPC.

Drugim warunkiem niezbędnym dla stwierdzenia naruszenia art. 3 jest osiągnięcie pewnego minimalnego poziomu dolegliwości. Termin ten pojawił się po raz pierwszy w orzeczeniu wydanym na podstawie skargi *Irlandia przeciwko Wielkiej Brytanii*¹² i do dziś składa się na standard strasburski. Dla oceny tego poziomu dolegliwości konieczne jest uwzględnienie elementów subiektywnych, jak i obiektywnych. Do tych pierwszych zaliczyć należy takie elementy, jak wiek, stan zdrowia, płeć, etc. Do drugiej grupy takie elementy, jak przyczyny i sposób, w jaki stosowano przemoc względem zatrzymanego, nadto ich ewentualną legalność i czas trwania tychże działań.

Pojmowanie Konwencji jako *living instrument*, a więc „(...) umowy międzynarodowej podlegającej ciągłej ewolucyjnej interpretacji w świetle zmieniających się okoliczności”¹³ skutkuje tym, iż zakres ochrony wynikającej z art. 3 ulegał zmianom. Egzemplifikacją tego jest podejście organów strasburskich do „pewnej szorstkości postępowania”. Kategoria ta odnosiła się do przypadków traktowania osób będących we władzy organów administracji publicznej, nie kwalifikowanych przy tym jako naruszenie praw i wolności jednostki. Do owej „pewnej szorstkości postępowania” nienaruszającej art. 3 EKPC Trybunał zaliczył przykładowo warunki panujące w ośrodkach internowania, przejawiające się m.in. w braku pościeli, a także wyczerpujących, przymusowych ćwiczeniach fizycznych.

⁹ Szerzej o instrumencie skargi międzypaństwowej: K. ŁASAK, *Studia i materiały nr 7, Normatywna konstrukcja skarg międzypaństwowych w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Polska Fundacja Spraw Międzynarodowych, Warszawa 1997, s. 5.

¹⁰ L. GARLICKI, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, Tom I, Warszawa 2010, s. 103.

¹¹ Wyrok Izby ETPCz w sprawie *Alicja Tysiąc przeciwko Polsce*, z dnia 24.09.2007r., skarga nr 5410/03.

¹² Wyrok Wielkiej Izby ETPCz z dnia 18.01.1978, skarga nr 5310/71.

¹³ A. BODNAR, *Skuteczność Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w Polsce*, [w:] T. GIARO (red.) *Skuteczność prawa*, Warszawa, s. 191.

ETPCz zmienił sposób pojmowania tego pojęcia w 1995 r. na kanwie sprawy *Ribitsch p. Austrii*¹⁴ uznając, iż „wszelkie zastosowanie siły wobec osoby pozbawionej wolności, które nie jest ściśle konieczne ze względu na zachowanie tej osoby, narusza godności człowieka i - w zasadzie – stanowi wkroczenie w prawa ustanowione przez art. 3”¹⁵. Tym samym każda ingerencja w integralność człowieka musi zostać poddana [125] ocenie z punktu widzenia kryterium proporcjonalności. Naruszenia wspomnianego art. 3 nie będzie stanowiła jedynie taka ingerencja, która była niezbędna.

Z punktu widzenia niniejszego artykułu szczególnie istotnym komponentem składającym się na strasburskie rozumienie wolności od tortur jest standard wynikający z orzeczenia w sprawie *Soering przeciwko Wielkiej Brytanii*¹⁶. W wyroku tym ETPCz stwierdził, że wydalenie lub ekstradycja przez państwo-stronę Konwencji w okolicznościach powodujących poważne ryzyko, że osoba, której to dotyczy, będzie narażona na tortury czy inne nieludzkie lub poniżające traktowanie albo karanie w kraju przeznaczenia, może stanowić naruszenie art. 3 Konwencji. Na gruncie tej sprawy Trybunał odniósł się do przywołanego wyżej art. 1 EKPC stwierdzając, że istnieje wprawdzie wyraźne ograniczenie stosowania Konwencji (do obszaru jurysdykcji państw stron Konwencji) nie oznacza ono jednak, że państwo-strona może zignorować przewidywalne konsekwencje decyzji o wydaniu.

2.2. Formy maltretowania

Konwencja w przywołanym przepisie przewiduje trzy formy maltretowania. Są nimi: tortury, traktowanie nieludzkie oraz traktowanie poniżające. Pojęcia te są ze sobą powiązane. Związek ten przejawia się w relacji zawierania się polegającej na tym, że każda tortura stanowi jednocześnie przypadek nieludzkiego traktowania, a każde nieludzkie traktowanie stanowi jednocześnie traktowanie poniżające. Żadne z tych pojęć, a już w szczególności pojęcie „tortury” nie zostało zdefiniowane w EKPC. Powszechną praktyką w sprawach, w których skarżący zarzucają naruszenie art. 3 jest sięganie przez Trybunał do definicji pojęcia *tortury*, która to znajduje się w art. 1 Konwencji Narodów Zjednoczonych w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania¹⁷, przyjętej i otwartej do podpisu 10 grudnia 1984 r. Ze względu na znaczenie tej Konwencji dla wyznaczenia standardu w zakresie wolności od tortur zdecydowałem się na zaprezentowanie definicji tortur tam zawartej.

„W rozumieniu niniejszej konwencji określenie «tortury» oznacza każde działanie, którym jakiegokolwiek osobie umyślnie zadaje się ostry ból lub cierpienie, fizyczne

¹⁴ Wyrok Izby ETPCz z dnia 04.12.1995, skarga nr 18896/91.

¹⁵ Paragraf 38 wyroku.

¹⁶ Wyrok Wielkiej Izby ETPCz z dnia 7.07.1989 r., skarga nr 14038/88.

¹⁷ Dz.U. 1989 nr 63 poz. 378.

bądź psychiczne, w celu uzyskania od niej lub od osoby trzeciej informacji lub wyznania, w celu ukarania jej za czyn popełniony przez nią lub osobę trzecią albo o którego dokonanie jest ona podejrzana, a także w celu zastraszenia lub wywarcia nacisku na nią lub trzecią osobę albo w jakimkolwiek innym celu wynikającym z wszelkiej formy dyskryminacji, gdy taki ból lub cierpienie powodowane są przez funkcjonariusza państwowego lub inną osobę występującą w charakterze urzędowym lub z ich polecenia albo za wyraźną lub milczącą zgodą. Określenie to nie obejmuje bólu lub cierpienia wynikających jedynie ze zgodnych z prawem sankcji, nieodłącznie związanych z tymi sankcjami lub wywołanych przez nie przypadkowo”. [126]

W definicji tej w szczególności należy podkreślić trzy elementy. Po pierwsze umyślność działania, po drugie zadawanie ostrego bólu lub cierpienia, po trzecie dokonywanie tego w określonym celu. Odwołanie do definicji tortur zawartej w niniejszej Konwencji ma szczególne znaczenie w kontekście podjętej w niniejszym opracowaniu udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy szczególne techniki przesłuchań stosowane przez USA na terytorium Polski wypełniały znamiona tortur. Sięgnięcie akurat do tej regulacji jest podyktowane tym, iż obydwa państwa są związane przedmiotową Konwencją¹⁸.

2.3. Standard strasburski – uwagi o charakterze szczególnym - problematyka terroryzmu w orzecznictwie ETPCz

Problematyka konfrontacji ochrony praw i wolności jednostki z terroryzmem stanowiła wielokrotnie przedmiot orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Orzeczenia te zapadały w przeważającej części w związku z zarzutem naruszenia art. 15 (klauzula derogacyjna), art. 5 (prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego) oraz art. 3 EKPC. W tym miejscu wypada jeszcze raz podkreślić fakt, iż stanowiąca przedmiot niniejszego artykułu wolność od tortur ma na gruncie Konwencji charakter absolutny. Jakkolwiek tekst Konwencji nie dopuszcza stosowania tortur w jakichkolwiek sytuacjach uzasadnione jest postawienie sobie pytania, czy w związku z intensyfikacją zagrożeń terrorystycznych w ostatnich latach ETPCz w drodze wspomnianej wyżej interpretacji Konwencji jako *living instrument* nie dopuścił wyjątkowej możliwości stosowania tortur. Na to pytanie odpowiadają w sposób jednoznaczny zaprezentowane poniżej orzeczenia.

2.3.1 Irlandia przeciwko Wielkiej Brytanii

¹⁸ Strona internetowa United Nations Treaty Series: http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-9&chapter=4&lang=en, 19.11.2011.

Do najważniejszych, a jednocześnie – pierwszych spraw, w których ETPCz *expressis verbis* odniósł się do problematyki terroryzmu, należała wspomniana już sprawa *Irlandia przeciwko Wielkiej Brytanii*¹⁹.

Sprawa dotyczyła zagadnienia czy pięć technik śledczych stanowiących praktykę administracyjną a stosowanych przez irlandzką policję wobec osób podejrzanych o działalność terrorystyczną w Irlandii Północnej, należy uznać za naruszenie art. 3 Konwencji. Do wspomnianych technik śledczych należało: przetrzymywanie uwięzionych przez dłuższy czas ze ściśle nakrytą głową, dręczenie hałasem, zmuszanie do pozostawania całymi godzinami [127] w pozycji stojącej twarzą do ściany, pozbawianie snu, trzymanie o chlebie i wodzie. Policjanci byli szkoleni w stosowaniu tych technik w specjalnych ośrodkach. Funkcjonariusze ci całymi godzinami znęcali się nad zatrzymanymi podczas przesłuchań, powodując obrażenia lub poważne cierpienia prowadzące do zaburzeń psychicznych.

Europejska Komisja Praw Człowieka, która zgodnie z ówczesną procedurą jako pierwsza dokonywała oceny, czy doszło do naruszenia praw człowieka, stwierdziła, że poprzez stosowanie opisanych działań wypełnione zostały znamiona tortur. Tego zdania nie podzielił ETPCz, który mając na względzie systematyczne stosowanie wyżej wspomnianych technik, których celem było wymuszenie zeznań uznał, stwierdził, odmiennie niż Komisja, że nie powodowały one tak intensywnych cierpień i nie zadawano ich z takim natężeniem okrucieństwa, aby mieściły się w pojęciu tortur. Tym samym zostały one uznane jedynie za traktowanie niehumanitarne i poniżające²⁰. Ponadto Trybunał uznał, że dla oceny praktyk kwalifikowanych później jako tortury, niehumanitarne traktowanie lub karanie, traktowanie poniżające, należy brać pod uwagę takie czynniki jak płeć, wiek i stan zdrowia ofiary. Taktyka musi osiągnąć minimalny poziom surowości, aby mogła stanowić naruszenie art. 3.

Orzeczenie to stanowi swoisty kamień milowy w orzecznictwie strasburskim i wydaje się do dziś stanowić najczęściej powoływane orzeczenie w sprawach dotyczących naruszenia art. 3 Konwencji.

2.3.2. Tomasi przeciwko Francji

Na wspomniany wyrok powoływano się również w sprawie *Tomasi przeciwko Francji*²¹.

Skarżący Feliks Tomasi, będący działaczem organizacji na rzecz niepodległości Korsyki, został zatrzymany przez władze francuskie w związku z podejrzeniem, iż wziął udział w zamachu na ośrodek wypoczynkowy Legii Cudzoziemskiej. Zamachu tego dokonali zamaskowani napastnicy. Następnego dnia do jego dokonania

¹⁹ Wyrok Wielkiej Izby ETPCz z dnia 18.01.1978, skarga nr 5310/71.

²⁰ M. A. NOWICKI, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. V, Warszawa 2010, s. 183.

²¹ Wyrok Izby ETPCz z dnia 27.08.1992, Skarga nr 12850/87.

przyznała się nielegalna organizacja – Front Narodowy na rzecz Wolności Korsyki. Wśród szeregu zarzutów sformułowanych wobec skarżącego zarzucono mu poważne naruszenie porządku publicznego połączone z zastraszaniem i sianiem terroru. Skarżący zarzucał, iż podczas pobytu w areszcie traktowano go w sposób sprzeczny z art. 3 Konwencji. Tomasi miał na ciele ślady powstałe w wyniku znęcania się nad nim w ciągu 40 godzin przez przesłuchujących go oficerów policji. Był on w wymyślny sposób bity, kopany, nadto kazano mu stać przez długie godziny z rękami skutymi do tyłu, nago przy otwartym oknie, nie dawano mu jeść, grożono bronią. Tomasi powołując się na omówionej wyżej orzeczenie w sprawie *Irlandia przeciwko Wielkiej Brytanii* zarzucił traktowanie w sposób nieludzki i poniżający.

Europejski Trybunał Praw Człowieka uznając, uznał, iż władze francuskie dopuściły się naruszenia art. 3 Konwencji przez nieludzkie i poniżające traktowanie skarżącego w okresie jego aresztowania. Na gruncie tej sprawy Trybunał sformułował fundamentalną tezę, iż „Potrzeby śledztwa i niezaprzeczalne trudności [128] w walce z przestępczością, szczególnie z terroryzmem, nie mogą prowadzić do ograniczania ochrony poszanowania fizycznej integralności osoby”²².

Co ciekawe do omawianego tutaj wyroku zostało złożone zdanie odrębne sędziego J. De Meyer’a, które stanowiło zapowiedź późniejszej ewolucji rozumienia artykułu 3 Konwencji. Sędzia ten zwrócił uwagę na fakt, iż każde użycie siły fizycznej, które nie jest bezwzględnie konieczne powinno być uznane za naruszenie artykułu 3 Konwencji. Zdanie to odnosiło się do użycia w uzasadnieniu wyroku takich stwierdzeń jak duża liczba zadawanych ciosów, czy ich intensywność.

2.3.3. *A i inni v. Wielka Brytania*

Jedną z najnowszych spraw, w których ETPCz miał możliwość wypowiedzenia się na temat niniejszej tematyki było wyrok w sprawie *A i inni przeciwko Wielkiej Brytanii*²³. Podstawą skargi były następstwa polityki rządu brytyjskiego, który po zamachach z 11 września 2001 r. wprowadził na podstawie art. 15 ograniczenia w zakresie stosowania praw człowieka. Uzasadnieniem wprowadzenia ograniczeń uzasadniając miało być zagrożenie dla życia narodu jakim jakie stanowiła znaczna liczba obywateli państw obcych, w szczególności arabskich, na terytorium Wielkiej Brytanii. Rząd twierdził, iż mogliby oni stać się siecią wsparcia dla organizacji terrorystycznych powiązanych z Al-Kaidą. W wyniku wprowadzonej derogacji sekretarzowi stanu przyznano kompetencję do aresztowania osób podejrzewanych o terroryzm, których obecność w Wielkiej Brytanii rodziła ryzyko dla bezpieczeństwa narodowego. Ta sama ustawa, która przyznała wspomniane nadzwyczajne kompetencje sekretarzowi stanu, ustanowiła prawo do

²² Paragraf 115 orzeczenia *in fine*.

²³ Wyrok Wielkiej Izby ETPCz z dnia 19.02.2009r. skarga 3455/05.

odwołania się od decyzji o zatrzymaniu do specjalnego organu, który częściowo procedował jawnie, zaś w części dotyczącej dokumentów opatrzonych klauzula tajności – za zamkniętymi drzwiami.

Skarżący zarzucili naruszenie szeregu artykułów. W interesującym z punktu widzenia niniejszego artykułu aspekcie zarzucili oni, że pozbawianie ich wolności na czas nieokreślony w zaostrzonym rygorze oznaczało nieludzkie lub poniżające traktowanie.

Trybunał ocenę niniejszego zarzutu rozpoczął od konstatacji, iż „(...) jest w pełni świadomy trudności, z jakimi stykają się państwa w ochronie swojej ludności przed przemocą terrorystyczną. To powoduje, że tym ważniejsze jest podkreślenie, że art. 3 zawiera jedną z najbardziej fundamentalnych wartości społeczeństw demokratycznych. Nawet w najtrudniejszych okolicznościach, takich jak zwalczanie terroryzmu, oraz niezależnie od zachowania danej osoby konwencja zakazuje w kategoriach absolutnych tortur i nieludzkiego lub poniżającego traktowania i karania²⁴.”

Odnosząc się do samego zarzutu, ETPCz stwierdził, iż w niniejszej sprawie nie doszło do naruszenia art. 3 ponieważ sytuacja, w której skarżący mogli odwołać [129] się od decyzji o zatrzymaniu, jak i kwestionować przed Izbą Lordów sam akt normatywny, na podstawie którego zostali zatrzymani, nie była porównywalna do kary dożywotniego więzienia, która to może rodzić problem na tle artykułu 3 EKPC.

3. Dyskusja na temat legalizacji tortur

3.1. Dyskusja w USA

We wstępie do niniejszego artykułu została sformułowana teza, iż historia zatoczyła koło przez pojawienie się dyskusji w przedmiocie powtórnej legalizacji tortur. Wypada postawić pytanie, co spowodowało, że zakaz tortur uznawany dotychczas za swego rodzaju aksjomat systemu prawa próbuje się podważyć? Za odpowiedź należy uznać zasadniczą zmianę okoliczności (*rebus sic stantibus*), do której to doszło w następstwie szeregu zamachów terrorystycznych, począwszy od zamachu na World Trade Center z 11 września 2001. Zjawisko terroryzmu przybrało niespotykaną dotychczas skalę, co zaktualizowało potrzebę sięgania po nowe środki walki z terroryzmem. Jednym z takich środków miało być zastosowanie tortur celem wymuszenia zeznań. „Innymi słowy – nie tyle poradzono sobie [przed 11 września 2001 r. –przyp. A.P.] etycznie i prawnie z torturami, co raczej wydawało się, że ten problem został już dawno rozwiązany, a tym czasem rzeczywistość okazała się zupełnie inna”²⁵.

²⁴ Paragraf 126 wyroku.

²⁵ J. ZAJADŁO, *Dyskusja na temat tortur w Stanach Zjednoczonych Ameryki*, PiP 2006, nr 5, s. 45.

Z uwagi na fakt, iż do zamachów doszło w USA, dyskusja na temat walki z terroryzmem rozpoczęła się właśnie tam. Wśród szeregu zagadnień będących przedmiotem dyskusji w sposób szczególny skoncentrowano się na poniższych: 1) określenie statusu zatrzymanych w ramach prowadzonej wojny z terroryzmem; 2) określenie prawnej kwalifikacji technik stosowanych wobec nich; 3) kwestia legalizacji stosowania tortur w kontekście tzw. scenariusza tykającej bomby²⁶.

Z uwagi na zakrojony we wstępie zakres tematyczny niniejszego opracowania niemożliwe jest szersze omówienie problematyki statusu zatrzymanych w Guantanamo czy Abu Ghraib²⁷. Jednakże ze względu na ścisły związek tego zagadnienia z problematyką wolności od tortur warto zwrócić uwagę na stanowisko które pojawiło się w związku ze wspomnianą dyskusją, a który rekonstruuje S. Žižek. W myśl tego stanowiska z ludzi przetrzymywanych w wyżej wspomnianych bazach „(...) prawie dosłownie robi się żywe trupy, ludzi w jakimś sensie już martwych (stracili prawo do życia, ponieważ byli celami legalnych bombardowań, które miały ich zabić). (...) są ludźmi, których można bezkarnie zabić, bo w świetle prawa ich [130] życie już się nie liczy”²⁸. Konsekwencją takiego rozumowania jest m.in. pozbawienie zatrzymanych ochrony wynikającej z Konwencji Genewskich, a nadto możliwość bezkarnego torturowania „żywych trupów”.

Osoby przetrzymywane w powyższych bazach były poddawane przesłuchaniom przy użyciu specjalnych technik mogących naruszać zakaz tortur. W związku z tym w toczącej się dyskusji podjęto temat kwalifikacji prawnej technik przesłuchań stosowanych w walce z terroryzmem. Celem, który przyświecał ich stosowaniu owych technik było uzyskanie informacji o planowanych zamachach co miało zapobiec ich dokonaniu. Uzasadnieniem dla podejmowania stosowania specjalnych sposobów przesłuchań doszukiwano się w spoczywającym na państwie obowiązku pozytywnym ochrony praw i wolności innych ludzi. Obowiązek ten aktualizuje się w sposób szczególny w kontekście zamachów, takich jak ten z 11 września 2001r., przy okazji których dochodzi do pogwałcenia przez osoby dokonujące zamachów podstawowych praw innych ludzi, w tym fundamentalnego prawa do życia.

Mając na uwadze, że wspomniane techniki przesłuchań zakwalifikować należy jako tortury, prawnicy pracujący dla rządu amerykańskiego dokonywali krytykowanej w toczącej się dyskusji instrumentalizacji prawa na potrzeby rządu USA w celu uniknięcia takiej kwalifikacji. Przykładem takiego podejścia do prawa jest memorandum szefa Biura Doradców Prawnych Departamentu Sprawiedliwości

²⁶ Rekonstrukcję toczącej się w USA dyskusji na temat tortur przedstawił J Zajadło, Dyskusja na temat tortur., oraz A. SZPAK, „*Wojna z terroryzmem*” jako zagrożenie dla międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa XXI wieku, [w:] Konrad Pędziwiatr [et al.], *Current Challenges to Peacebuilding Efforts and Development Assistance*, Kraków 2011.

²⁷ Szerzej na ten temat przykładowo: A. SZPAK, *Status prawny zatrzymanych w Guantanamo*, Toruń 2007.

²⁸ S. ŽIŽEK, *Kariera żywych trupów*, „Europa” nr 157/ 2007-04-07, s. 12.

Adam Płoszka, *Zakaz tortur. Czy na pewno bezwzględny?* [w:] *Przegląd Prawniczy UW*, nr I-II, rok XI, Warszawa 2012, s.123-139.

J.S. Bybee do doradcy prawnego prezydenta A. Gonzalesa²⁹. W opinii tej J.S. Bybee dokonał znacznego zawężenia definicji tortur w stosunku do tej wynikającej z konwencji o zakazie tortur (omówionej powyżej). J.S. Bybee uznawał za tortury jedynie działania zagrażające życiu człowieka lub niosące niebezpieczeństwo utraty przez niego organów. W myśl przywołanego memorandum za tortury zostały uznano siedem technik: groźbę nieuchronnej śmierci, dotkliwe pobicie kijami lub pałkami, elektrowstrząsy genitaliów, przypalanie papierosem, zgwałcenie lub napastowanie seksualne oraz zmuszanie do obserwowania torturowania innej osoby. W opiniach podobnych do tej prawnicy pracujący dla białego domu powoływali się na zaprezentowaną wyżej sprawę *Irlandia przeciwko Wielkiej Brytanii* w celu nadania przymiotu legalności technikom stosowanym przez amerykańskie siły zbrojne i służby specjalne³⁰.

Podsumowaniem tej swoistej instrumentalizacji prawa jest podniesiony w dyskusji głos J.J. Pausta, który stwierdził, iż „od czasów nazizmu nigdy tak wielu prawników nie było w tak oczywisty sposób zaangażowanych w zbrodnie międzynarodowe dotyczące traktowania i przesłuchiwania osób pozbawionych wolności w czasie wojny”³¹. [131]

Manipulowanie definicją tortur stanowi przykład polityki USA w sferze praw człowieka. W mojej ocenie znacznie poważniejszym wątkiem dyskusji toczącej się w USA jest postulat uczynienia wyłomu w dotychczas absolutnym zakazie tortur w celu uzyskiwania informacji o planowanych zamachach. Rozwiązanie takie było postulowane jako odpowiedź na tzw. scenariusz tykającej bomby.

Scenariusz, którego twórcą jest A. Dershowitz można streścić do sytuacji, która ma miejsce, gdy przez powołane do tego służby zostanie schwytany terrorysta, który prawdopodobnie wie gdzie jest podłożona bomba zagrażająca tysiącom ludzi. W tym miejscu stawia się pytanie czy dopuszczalnym jest zastosowanie tortur w celu zmuszenia go do ujawnienia jej lokalizacji? W odpowiedzi na to pytanie w dyskusji toczącej się w Ameryce zarysowały się dwa wyraźne stanowiska.

Według pierwszego, w opisaney powyżej sytuacji dopuszcza się legalne zastosowanie tortur. Wspomniany Dershowitz reprezentujący to stanowisko uważa, że uzyskiwaniu informacji od terrorystów miało by pomóc przykładowo wbijanie igieł pod paznokcie przesłuchiwanej osoby, ale pod warunkiem, że igły te będą wysterylizowane i procederu tego dokonywać się będzie w obecności lekarza. „Najważniejszej dla Dershowitza jest jednak to, by te działania nie były ukrywane

²⁹ Memorandum to (*Standards for Conduct of Interrogation under 18 U.S.C. Sections 2340-2340A*) jest dostępne na stronie internetowej: <http://files.findlaw.com/news.findlaw.com/hdocs/docs/doj/bybee80102mem.pdf> 18.12.2011.

³⁰ J. ZAJAZDŁO, *Dyskusja...*, s. 38.

³¹ J.J. PAUST, *Executive Plans and Authorizations to Violate International Law Concerning Treatment and Interrogations od Detainees*, “Columbia Journal of Transnational Law”, t. 43, 2005, s. 811, cyt. za J. Zajadło, *dyskusja ...* s.34.

Adam Płoszka, *Zakaz tortur. Czy na pewno bezwzględny?* [w:] *Przegląd Prawniczy UW*, nr I-II, rok XI, Warszawa 2012, s.123-139.

przed opinią publiczną, lecz wręcz przeciwnie, by były oficjalne i legalne”³². Instrumentem służącym nadaniu przymiotu legalności tym *per se* nielegalnym działaniom miało być sądowe upoważnienie do stosowania tortur (*judicial torture warrant*)³³. Owe upoważnienie pozwalałoby na zastosowanie wobec zatrzymanego technik, które w normalnych warunkach są zakazane.

Przeciwnicy takiego podejścia, w tym chociażby J. Waldron³⁴, twierdzą, iż uczynienie jakiegokolwiek wyjątku w bezwzględnym zakazie tortur może prowadzić do skutków niekoniecznie dających się przewidzieć, co w amerykańskiej teorii prawa określane jest terminem *slippery slope* – tłumaczonym jako śliski stok³⁵. Innymi słowy takie działanie może w konsekwencji prowadzić do faktu, iż „(...) cała aksjologia państwa prawa w sposób niekontrolowany znajdzie się na równi pochyłej”³⁶.

3.2. Kazus Dashnera

Problemy opisane powyżej znalazły swoje odzwierciedlenie praktyczne w postaci tzw. kazusu Dashnera. Opisany przypadek, który miał miejsce w RFN, dotyczył sytuacji, w której policjant W. Dashner polecił swoim podwładnym wymuszenie na porywaczu zeznań o miejscu ukrycia porwanego dziecka. Zgodnie z poleceniem jeden [132] z policjantów, po dwóch dniach prowadzonych przesłuchań, zagroził porywaczowi, że jeżeli dalej będzie odmawiał ujawnienia, co stało się z chłopcem, to może go to narazić go na poważne cierpienia. Zastosowana perswazja przyniosła spodziewany efekt – porywacz ujawnił miejsce pobytu dziecka, niemniej w chwili dotarcia tam policji dziecko już nie żyło. Wspominany policjant został później oskarżony o podżeganie do tortur. Sąd uznał go winnym, niemniej ukarał go jedynie symbolicznie – karą pieniężną z warunkowym zawieszeniem jej wykonania³⁷.

Porywaczem tym był M. Gäfgen. W związku z powyższym wniósł on skargę do ETPCz, w której zarzucił naruszenie art. 3 EKPC przez stosowanie wobec niego tortur przez policję, a także naruszenie art. 6 (prawo do rzetelnego procesu). W niniejszej sprawie³⁸ Wielka Izba Trybunału (stosunkiem głosów 11:6) stwierdziła naruszenie art. 3 uznając, że działania funkcjonariuszy stanowiły nieludzkie traktowanie. Wypada zwrócić uwagę na fakt, iż wyrok ten był odmienny od

³² J. ZAJADŁO, *Tortury wysterylizowane*, [w:] J. Zajadło (red.) *Fascynujące ścieżki filozofii prawa*, Gdańsk 2008 s. 317.

³³ A. M. DERSHOWITZ, *America needs "torture warrants", says civil liberties leader*, Los Angeles Times, 8.11.2001 r., <http://www.unknownnews.org/torturewarrants.html>, 12.12.2011 r.

³⁴ J. WALDRON, *Torture and Positive Law: Jurisprudence for the White House*, *Columbia Law Review*, Vol. 105, No. 6, pp. 1681-1750

³⁵ J. ZAJADŁO, *Dyskusja na temat tortur...*, s. 46.

³⁶ *Ibidem*

³⁷ *Ibidem*, s.30.

³⁸ Wyrok Wielkiej Izby ETPCz w sprawie *Magnus Gäfgen v. RFN*, wyrok z dnia 1.06.2010, skarga nr, 22978/05.

wydanego wcześniej wyroku Izby, która (stosunkiem głosów 6:1) nie stwierdziła naruszenia art. 3.

W uzasadnieniu wyroku „Trybunał zgodził się z motywacją policjantów i tym, że usiłowali ratować życie dziecka. Należało jednak podkreślić, że ze względu na treść art. 3 i ustalone od dawna dotyczące go orzecznictwo zakaz złego traktowania obowiązuje niezależnie od postawy ofiary lub motywacji władz. Tortury, nieludzkie lub poniżające traktowanie nie może mieć miejsca nawet wówczas, gdy życie jednostki jest zagrożone. (...) Podstawa etyczna stanowiąca fundament absolutnej natury prawa z art. 3 nie zezwala na żadne wyjątki i okoliczności usprawiedliwiające ani na wazenie interesów niezależnie od zachowana lub natury przestępstwa danej osoby”³⁹.

W związku z kwestionowaniem przez władze statusu pokrzywdzonego⁴⁰, ETPCz stwierdził, że dla pozbawienia skarżącego tego statusu nie jest wystarczająca sama decyzja, czy inny środek jest korzystny z punktu widzenia skarżącego. Konieczne jest nadto zapewnienie przez władze krajowe naprawy naruszenia Konwencji. W tym kontekście Trybunał odniósł się do dwóch aspektów, w których dopatrzył się nieprawidłowości uzasadniających przyznanie skarżącemu statusu pokrzywdzonego. Po pierwsze, odniósł się do kar wymierzonych policjantom. Uznał on, że „niewielkie grzywny i to w zawieszeniu nie mogły być jednak właściwą odpowiedzią na naruszenie art. 3, nawet w kontekście polityki karnej w Niemczech. Kara taka, wyraźnie nieproporcjonalna do naruszenia jednego z głównych praw Konwencji, nie mogła wywołać koniecznego skutku odstrasżającego, który pozwoliły zapobiegać dalszym naruszeniom zakazu złego traktowania w innych trudnych sytuacjach w przyszłości”. [133]

Odnosząc się do drugiego aspektu, uznał on, że pomimo stwierdzenia przez sądy naruszenia art. 3, toczące się przez trzy lata postępowanie w sprawie odszkodowania za naruszenie Konwencji, które do wydania wyroku przez ETPCz zostało zakończone, nie spełnia wymogu skuteczności.

3.3. Dyskusja w Polsce

Wspomniana dyskusja znajduje swoje odzwierciedlenie także w Polsce. Należy spodziewać się, iż w związku z wydarzeniami, o których mowa we wstępie do niniejszego opracowania, ulegnie ona intensyfikacji.

Znamienite jest to, że problematyka ta bywa niedostrzegana w komentarzach do najważniejszego aktu prawnego, jakim jest Konstytucja RP, która podobnie jak EKPC w art. 40 statuuje absolutny zakaz tortur. Dla komentarzy wydanych przed 2000 r. uznanie legalizacji tortur i innych działań, które łączą się z okrutnym nieludzkim i

³⁹ Paragraf 107 wyroku.

⁴⁰ Status “pokrzywdzonego” jest wymagany przez art. 34 do wniesienia skargi do ETPCz.

ponizającym traktowaniem człowieka za niemożliwe⁴¹, czy bezwzględności zakazów wpływających z art. 40 Konstytucji⁴² (a więc także zakazu tortur) jest całkowicie zrozumiałe, z uwagi na uznawanie zakazu tortur za swego rodzaju aksjomat systemu prawa.

Pominięcie tej problematyki przez nowsze komentarze⁴³ budzi uzasadnione wątpliwości. W związku z domniemanym udziałem Polski w programie *extraordinary rendition* (o którym szerzej w punkcie 5 niniejszego opracowania) za szczególnie nietrafione należy uznać kategoryczne sformułowanie W. Skrzydły, iż art. 40 zawiera m.in. „zakaz stosowania tortur, co w Polsce nie występuje; znaczenie tego przepisu polega na tym, że nie dopuszcza on ich przywrócenia”⁴⁴.

W publikacjach podejmujących problematykę wolności od tortur wydawanych po 2000 r. problematyka walki z terroryzmem znajduje swoje odzwierciedlenie. Tytułem przykładu warto zaprezentować kilka głosów zajętych w polskiej dyskusji.

W. Stankiewicz zauważa, że „walka z terroryzmem powinna być traktowana jako kampania na rzecz praw człowieka”⁴⁵. Odnosi się on także do ustawodawstwa przyjętego po 11 września 2001, takiego jak chociażby omówione wyżej w wyroku ETPCz w sprawie *A. i inni przeciwko Wielkiej Brytanii* uznając iż ustawodawstwa te „ograniczają wolności i swobody obywatelskie, powodując identyczne skutki jak działalności terrorystów naruszających fundamentalne prawo do życia”⁴⁶. [134]

J. Warylewski koncentruje swoją uwagę na scenariuszu tykającej bomby. Rekonstruując sposób myślenia Dehowitza stwierdza, iż przytaczana przez niego argumentacja „(...) tylko z pozoru nie może budzić żadnych wątpliwości”⁴⁷.

Z uwagą tą, w mojej ocenie, należy się zgodzić. Sam scenariusz jest nazbyt oderwany od rzeczywistości. W organizacji zamachu terrorystycznego, zwłaszcza zaś zamachu o charakterze zbliżonym do opisanego w scenariuszu tykającej bomby, nie uczestniczy wiele osób, a wręcz przeciwnie – liczba osób zaangażowanych jest zminimalizowana do absolutnie koniecznej, w celu uniknięcia jakichkolwiek

⁴¹ P. WINCZOREK, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 59.

⁴² J. BOĆ (red.) *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, Wrocław 1998 r.

⁴³ B. BANASZAK, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej Komentarz*, Warszawa 2009, s. 220;

P. SARNECKI, komentarz do art. 40 Konstytucji, [w:] L. GARLICKI (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, t. 4*, Warszawa 2005; W. Skrzydło (et al.) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej Komentarz Encyklopedyczny*, hasło: tortury, Warszawa 2009.

⁴⁴ W. SKRZYDŁO, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, Kraków 2009, s.44.

⁴⁵ W. STANKIEWICZ, *Terroryzm a prawa człowieka*, [w:] „Gdańskie Studia Prawnicze”, Tom XIII, 2005, s. 467.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ J. WARYLEWSKI, *Tortury w służbie prawa. Przeszłość czy konieczność?* „Gdańskie Studia Prawnicze”, Tom XIII, 2005, str. 490.

możliwości przecieku. W przypadku ujęcia jednego ze współorganizatorów zamachu można domniemywać, iż w obawie przed ujawnieniem jego okoliczności i tym samym – schwytaniem organizatorów zamachu powstrzymają się od jego przeprowadzenia.

Gdyby jednak przyjąć, że powyższe założenia są błędne, to nie ulega zmianie ocena możliwości uzyskania informacji od torturowanego. Ocena ta jest podyktowana faktem, że zastosowanie w ramach przesłuchania technik zbliżonych do tortur niekoniecznie może doprowadzić do uzyskania zamierzonego rezultatu. Powszechnie wiadomo, że terroryści przechodzą szkolenia w zakresie odporności na tortury. Poza tym człowiek, wobec którego stosuje się nieludzkie metody przesłuchań jest w stanie podać mnóstwo informacji, które jednak niekoniecznie są relewantne z punktu widzenia możliwości zażegnania wspomnianego niebezpieczeństwa. Przykładów nieskuteczności stosowania tortur dostarcza nam nie tak odległa historia, jak chociażby czasy Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, gdy stosowanie tortur nie zawsze przynosiło spodziewany efekt.

Podobnie, nie sposób wykluczyć możliwości podstawienia przez organizację terrorystyczną osoby, która celowo w trakcie przesłuchań poda nieprawdziwe informacje, które pozwolą odwrócić uwagę od rzeczywistego zagrożenia.

J. Warylewski w swojej publikacji wyraźnie sprzeciwia się sprzeciwia się możliwości zastosowania tortur w nadzwyczajnych sytuacjach, stwierdzając, iż „tortury nie są żadnym rozwiązaniem, to one same są problemem do rozwiązania”⁴⁸. Konkludując swoje rozważania, opowiada się jednoznacznie za absolutnym zakazem ich stosowania, stwierdzając, że „żadna wojna, nawet ta z terroryzmem, nie powinna toczyć się poza systemem praw człowieka (...) państwa i społeczeństwa demokratyczne powinny stanąć do niej [tzn. do konfrontacji praw człowieka i terroryzmu – przy. A.P.] (...) z przeświadczeniem o uniwersalnym charakterze praw człowieka, a w szczególności o bezwzględnej konieczności przestrzegania zakazu tortur”⁴⁹.

Stanowisko w przedmiotowej dyskusji zajmuje także L. Garlicki w komentarzu do omówionego wyżej art. 3 EKPC stwierdzając, że „Skoro jednak twórcy Konwencji nie wprowadzili do art. 3 żadnych klauzul imitacyjnych (obecnych np. w art. 2), traktować to należy jako wyraz ich przekonania, że wszelka erozja zakazu [135] maltretowania byłaby nie do pogodzenia z nowoczesnym pojmowaniem godności i praw człowieka”⁵⁰. Wypowiedź L. Garlickiego ma szczególne znaczenie w kontekście faktu, że pełni on aktualnie funkcję sędziego ETPCz z ramienia Rzeczypospolitej Polskiej i w związku z tym przyjdzie mu orzekać w sprawie dotyczącej domniemywanych więzień CIA w Polsce o której wspomniałem we wstępie do niniejszego artykułu.

⁴⁸ *Ibidem*

⁴⁹ *Ibidem* str. 499.

⁵⁰ GARLICKI L., *op.cit.* str. 99.

Mając na uwadze aktualny stan dyskusji na temat tortur w Polsce, należy stwierdzić, że odmiennie niż w USA, autorzy nie dopuszczają stosowania tortur w nadzwyczajnych sytuacjach, takich jak ta opisana w scenariuszu tykającej bomby.

Osobiście uważam, że sama dyskusja na temat możliwości nawet częściowego zalegalizowania tortur nie powinna mieć miejsca. Społeczeństwo amerykańskie i polskie osiągnęły taki stopień zaawansowania rozwoju cywilizacyjnego, że próba cofnięcia się do średniowiecza, gdy tortury były wykorzystywane w służbie prawu nie powinna mieć miejsca.

Warto zauważyć za S. Žižkiem, że „znakiem postępu, który się dokonał w naszych społeczeństwach, jest fakt, że nie trzeba uzasadniać nieakceptowalności gwałtu: dla każdego jest «dogmatycznie» oczywiste, że gwałt jest złem i wszyscy czujemy, że spieranie się o to byłoby przekroczeniem pewnej granicy. Gdyby ktoś zaczął argumentować, za dopuszczalnością gwałtu automatycznie by się zdyskredytował, a jego poglądy zostałyby uznane za niedopuszczalne. To samo powinno dotyczyć tortur»⁵¹.

Sam scenariusz tykającej bomby, pomimo iż należy go poddać jednoznacznej krytyce należy do tzw. *hard cases*, stąd trudno znaleźć satysfakcjonujące zarówno zwolenników, jak i przeciwników legalizacji tortur rozwiązanie. Owym kompromisowym rozwiązaniem może być stanowisko za którym opowiada się J. Zajadło. Odnosząc się do przypadku Dashnera, stwierdza on, iż „zdeteterminowany policjant stosujący w trakcie przesłuchania niedozwoloną psychiczną i fizyczną przemoc, (...) podejmując to ryzyko, musi liczyć się z prawną odpowiedzialnością. Może też jednak oczekiwać, że w prawie zapisane są instytucje i mechanizmy sprawiedliwości korygującej, które pozwolą sędziemu na traktowanie każdego człowieka indywidualnie oraz wzięcie pod uwagę szczególnych okoliczności i motywów jego czynu»⁵².

4. Case study: działalność CIA w Polsce.

4.1. Tajne więzienia w Polsce?

Przeprowadzone wyżej rozważania na temat standardu w zakresie wolności od tortur należy skonfrontować z wydarzeniami, które stały się ostatnimi czasy przedmiotem ożywionej debaty publicznej w Polsce, a dotyczącymi zaangażowania [136] Rzeczypospolitej Polskiej (związanej opisanym wyżej standardem) w scharakteryzowanym we wstępie niniejszego artykułu programie *extraordinary rendition*.

Udział Polski w niniejszym programie nie został dotychczas potwierdzony przez władze RP, gdyż nie zakończyło się prowadzone przez prokuraturę śledztwo w

⁵¹ S. ŽIŽEK *op. cit.*

⁵² J. ZAJADŁO, *Tortury wysterlizowane...*, s. 321.

Adam Płoszka, *Zakaz tortur. Czy na pewno bezwzględny?* [w:] *Przegląd Prawniczy UW*, nr I-II, rok XI, Warszawa 2012, s.123-139.

sprawie. Niemniej z dużą dozą prawdopodobieństwa można domniemywać, że opisany proceder miał miejsce w Polsce.

Domniemanie to można oprzeć na szeregu różnych danych po raz pierwszy informacja o istnieniu tajnych więzień CIA została podana w 2005 r. przez *Washington Post* w artykule *CIA Holds Terror Suspects in Secret Prisons*⁵³.

Wspomniana wyżej informacja zignorowana przez władze RP stanowiła przyczynek dla działań podjętych na forum Rady Europy, których rezultatem było przedstawienie dwóch raportów przez szwajcarskiego senatora Dicka Marty'ego. W pierwszym z nich opublikowanym w 2006 r. zidentyfikował on istnienie globalnej sieci nielegalnych miejsc przetrzymywania i przerzutu osób podejrzanych przez USA o terroryzm⁵⁴. W drugim raporcie opublikowanym w 2007 r. stwierdza on, opierając się na różnych źródłach, iż w Polsce i Rumuni istniały tajne więzienia CIA, w których byli przetrzymywani wysocy rangą terroryści „high-value detainees”.

Również na forum Parlamentu Europejskiego powołano specjalną komisję o nazwie „Rzekome wykorzystanie krajów europejskich przez CIA do transportu i nielegalnego przetrzymywania więźniów”, która procedowała w latach 2005-2008, z ramienia Polski w jej prace zaangażowany był poseł Józef Pinior.

Nie do przecenienia w ustaleniu, czy na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej istniały tajne więzienia CIA jest działalność Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. Fundacja ta w oparciu o instrument prawny, jakim jest prawo dostępu do informacji publicznej⁵⁵ wystosowała szereg wniosków do szeregu organów państwowych związanych ze współpracą z CIA m.in. Prezesa Rady Ministrów, ministra właściwego do spraw zagranicznych. Wśród tych organów była także Polska Agencja Żeglugi Powietrznej⁵⁶. Na podstawie informacji uzyskanych od PAŻP Fundacja ustaliła, iż ramach współpracy z CIA miało miejsce 7 lądowań, w tym 2 w Warszawie i 5 na lotnisku w Szymanach.

4.2. Osoby prawdopodobnie przetrzymywane w Polsce.

W wyniku informacji zgromadzonych przez międzynarodowe organizacje można nadto uprawdopodobnić fakt, iż na terytorium Polski specjalnym technikom przesłuchań były poddawane co najmniej dwie osoby. [137]

⁵³ D. PRIEST, *CIA Holds Terror Suspects in Secret Prisons*, *Washington Post*, 2 listopada 2005,

⁵⁴ Treść raportów dostępna na stronie Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy: http://assembly.coe.int/Main.asp?Link=/CommitteeDocs/2006/20060606_Ejdoc162006PartII-FINAL.htm, 22.12.2011 r.

⁵⁵ Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej, Dz.U. 2001 nr 112 poz. 1198.

⁵⁶ Strona internetowa programu ODCIAwPL: <http://www.hfhrpol.waw.pl/cia/wnioski-o-udostepnienie-informacji-publicznej/wniosek-do-polskiej-agencji-zezlugi-powietrznej>, 12.12.2011 r.

Najwcześniej ujawniona została informacja, iż w Polsce miał być przetrzymywany *Chalid Szejk Mohammed*, którego rząd USA uznał za prawdopodobnego organizatora zamachów z 11 września 2001 r., a który jednocześnie zajmował wysoką pozycję w strukturach Al-Qaid'y. CIA poddała go brutalnej metodzie przesłuchań (waterboarding) aż 183 razy⁵⁷.

Domniemane faktu, iż był on więziony właśnie w Polsce wynika m. in. z jego zeznań przed Międzynarodowym Komitetem Czerwonego Krzyża, w których stwierdził, że po przylocie z Azji widział śnieg, a z więzienia zapamiętał specyficzny kaloryfer, a także butelkę wody z nieoderwaną etykietą, na której był adres internetowy z zakończeniem "pl"⁵⁸.

Na podstawie raportu⁵⁹ Manfreda Nowaka (specjalnego sprawozdawcy ONZ ds. tortur) oraz Martina Scheinina (specjalnego sprawozdawcy ONZ ds. ds. promocji i ochrony praw człowieka podczas zwalczania terroryzmu) można wysnuć wysoce uprawdopodobniony wniosek, iż na terytorium Polski był również torturowany Abd al-Rahim al-Nashiri oskarżany o zamach na amerykański okręt USS Cole w Adenie w 2000 r. Raport ten, którego publikacja nastąpiła w 2010 r., został sporządzony w oparciu o informacje pochodzące z oficjalnych dokumentów amerykańskich.

Obecnie Abd al-Rahim al-Nashiri oczekuje w USA na proces. W Polsce jest on reprezentowany przez adwokata Mikołaja Pietrzaka. Uzyskał on status pokrzywdzonego w śledztwie polskiej prokuratury.

5. Zamiast zakończenia.

We wstępie do niniejszego artykułu zwrócono uwagę, że ETPCz stanie w najbliższym czasie przez koniecznością oceny, czy w Polska naruszyła zobowiązania wynikające z Konwencji przez udział w wojnie z terroryzmem. Polska nie jest tu odosobnionym przypadkiem. Skargi dotyczące procederu w który zaangażowała się Polska wniesiono także przeciwko Litwie i Macedonii⁶⁰. Próbując przewidzieć rozstrzygnięcie ETPCz, należy zwrócić szczególną uwagę na następujące kwestie podniesione w niniejszym artykule.

Po pierwsze, Trybunał prezentuje jednoznaczne stanowisko w zakresie rozumienia wolności od tortur i co zostało podkreślone zwłaszcza w orzeczeniu w sprawie *A i inni v. Wielkiej Brytanii* jak i *Gäfgen przeciwko RFN*, walka z

⁵⁷ Gazeta wyborcza z dnia 21.04.2009 r.

http://wyborcza.pl/1,76842,6519534,Podtapiano_tylko_najwazniejszych_terrorystow.html#ixzz14b84pwaE

⁵⁸ Gazeta Wyborcza z dnia 10.10.2010 r.,

http://wyborcza.pl/1,75477,8489894,BBC_Chalid_Szejk_Mohammed_byl_torturowany_w_Polsce.html

⁵⁹ Raport dostępny na stronie: www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/13session/A-HRC-13-42.doc

⁶⁰ A. PRADHAN, *Outside the United States op.cit.*

terroryzmem nie uzasadnia jakiegokolwiek odstępstwa od tego absolutnego zakazu. Innymi słowy, możliwa argumentacja polskiego rządu przed ETPCz w której będzie on podnosił kwestię zagrożenia terroryzmem jako okoliczność uzasadniającą udział Polski w programie *extraordinary rendition* nie spotka się z akceptacją ze strony Trybunału. [138]

Nadto twierdzenie, że Polska nie dokonała naruszeń praw człowieka, a jedynie dokonali tego Amerykanie na terytorium RP podobnie nie może stanowić usprawiedliwienia dla niewywiązania się z zobowiązań ciążących na Polsce. W szczególności dotyczy to przytoczonego art. 1 EKPC, z którego wynika obowiązek zapewnienia każdemu człowiekowi znajdującemu się pod jurysdykcją Państwa-strony Konwencji praw z niej wynikających.

Naruszenia art. 3 EKPC można dopatrzeć się nadto, w związku ze standardem wynikającym z orzeczenia w sprawie *Soering*, w wyrażeniu zgody na transport przez Polskę osób podejrzanych o działalność terrorystyczną do innych krajów, w których według wszelkich danych, jakimi mógł dysponować rząd RP, mogą być oni torturowani.

Wreszcie naruszenia art. 3 EKPC można dopatrzeć się w braku skutecznego śledztwa. Jak zauważył ETPCz w wyroku w sprawie *Gäfgen* „jeśli jednostka podnosi zarzut, iż policja lub inni podobni funkcjonariusze dotkliwie się nad nią znęcali niezgodnie z prawem i z naruszeniem art. 3, przepis ten odczytywany w połączeniu z ogólnym obowiązkiem zapewnienia przez państwo każdemu praw i wolności zagwarantowanych w art. 1 Konwencji, wymaga w sposób dorozumiany skutecznego urzędowego śledztwa”⁶¹.

Podsumowując niniejsze rozważania, należy spodziewać się - w przypadku braku zawarcia ugody⁶² przez RP ze skarżącym - stwierdzenia naruszenia wskazanych wyżej praw i wolności przez Polskę.

Summary of the Article „Prohibition of torture, is it really absolute?”

Prohibition of torture has been for years the main core of catalogue of human rights. According to international conventions for human rights protection and Polish Constitution, it is one of the rare rights which is absolute. Attribute of absolute means that prohibition of torture could not be derogate in any situations.

After the 11th of September 2001 in the USA, discussions about legalization of torture as a weapon in war of terror started. Particularly one participant of the discussion said that, in very specific situation, for example when life of many people is in danger, the police might torture terrorists to protect these people. This situation is named as ticking time bomb scenario. In the USA, some people say that torture in this case should be legal.

⁶¹ Paragraf 117 wyroku w sprawie *Gäfgen przeciwko Niemcom*.

⁶² Możliwość polubownego załatwienia sprawy przewiduje wyraźnie art. 39 EKPC.

Adam Ploszka, *Zakaz tortur. Czy na pewno bezwzględny?* [w:] *Przegląd Prawniczy UW*, nr I-II, rok XI, Warszawa 2012, s.123-139.

In Europe, especially on the ground of European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, there is no consent for torture in any situations. After discussions in Poland, we could say that in Poland no one agrees that torture could be justified for any reason. A similar conclusion was in Germany after Dashner case.

This deliberation is also important in the context of Polish participations in the US extraordinary rendition program. In this program, terrorists were in Poland and they were tortured here. This raises the question about responsibility of Poland in war of terror. [139]

WYJAŚNIENIE:

Liczby umieszczone w tekście w nawiasach kwadratowych odpowiadają numerom stron w wersji drukowanej. Tytułem przykładu fragment „(...) z akceptacją ze strony Trybunału. [138]” oznacza, że słowo „Trybunału.” było ostatnim na stronie 138 wersji drukowanej.