

Wprowadzenie

Termin „wymuszone zaginięcie” ma charakter techniczno-prawny i jest tłumaczeniem hiszpańskiego zwrotu *desaparación forzada*, użytego po raz pierwszy w kontekście metod stosowanych w państwach Ameryki Łacińskiej w latach 60. i 70. XX w. przy zwalczaniu przeciwników politycznych¹. Rządy zaczęły wtedy dokonywać masowych porwań osób podejrzewanych o działalność opozycyjną. W powyższych zjawiskach dostrzeżono wiele cech wspólnych pozwalających na sformułowanie doktrynalnej definicji tego zjawiska. Wskazuje się, że:

- porwani są pozbawiani wolności w sposób nieoficjalny, a często także torturowani lub zabijani;
- dobrze zorganizowani i uzbrojeni sprawcy są żołnierzami lub funkcjonariuszami sił bezpieczeństwa lub podają się za nich;
- porwania są częścią polityki rządu dążącego do wyeliminowania osób postrzeganych jako zagrożenie dla stabilności, porządku lub bezpieczeństwa publicznego; w związku z tym porwani pochodzą ze wszystkich grup społecznych – ofiarami stają się tylko dlatego, że zostali uznani za niebezpiecznych (terrorystów, podżegaczy, wyrotowców itp.), z tym że niektóre osoby porywane są przypadkowo, tylko dlatego że znalazły się w niewłaściwym czasie i w niewłaściwym miejscu;
- informacje o okolicznościach porwania są trudno dostępne, dowody ukrywane, a rodziny ofiar często zastraszane tak, aby nie poruszały problemu na forum publicznym.

Znaczna społeczna szkodliwość wymuszonych zaginięć wiąże się z kumulatywnym zaistnieniem wszystkich powyższych elementów. W sytuacji odmowy urzędowego przyznania faktu pozbawienia wolności, czego naturalnym następstwem jest odmowa wzięcia odpowiedzialności za los uwięzionego, zostaje on pozbawiony ochrony prawa. Sam uwięziony, nawet jeśli nie jest fizycznie torturowany, przez pozbawienie kontaktu ze światem zewnętrznym jest postawiony w szczególnie ciężkiej sytuacji psychicznej: nie tylko nie ma wsparcia ze strony krewnych i przyjaciół, ale też wie, że gdyby coś mu się stało, nikt się o niego nie upomni. Wie też, że jego bliscy cierpią z powodu niepewności co do jego losu. Na ten ostatni element (sytuację osób bliskich) należy zwrócić szczególną uwagę. Bliscy, nie mając pewności, czy uwięziony jest nadal żywy, czy martwy, żyją w poczuciu tymczasowości i niepewności. Nie mogą zorganizować swojego życia na nowo, jak zrobiliby to, gdyby więzień zmarł (byłoby to nielojalne wobec

¹ Enforced Disappearances, Report of the Committee on legal affairs of Council of Europe (2005), § B (2)12.

niego, jeśli nadal żyje), ani przeżyć żałoby, co jest warunkiem powrotu do równowagi psychicznej po traumie².

Wymuszone zaginięcie stanowi kompleksowe naruszenie szeregu praw człowieka: do bycia uznanym przez prawo za osobę, do życia, do wolności i bezpieczeństwa osobistego, do ludzkich warunków pozbawienia wolności, wolności od tortur albo okrutnego, poniżającego traktowania albo karania. Ofiarami są nie tylko osoby zaginione, ale także ich bliscy³. Równocześnie wolność od wymuszonego zaginięcia jest odrębnym prawem podstawowym⁴. Jest to prawo osobiste, które należy zaliczyć do praw tzw. pierwszej generacji. Konieczność poszanowania go rodzi po stronie państwa przede wszystkim obowiązki negatywne o charakterze materialnoprawnym (obowiązek powstrzymania się od stosowania wymuszonych zaginięć), ale także obowiązki pozytywne (takie ukształtowanie systemu prawnego i zorganizowanie państwa, aby do wymuszonych zaginięć nie dochodziło). Rodzi też obowiązki o charakterze proceduralnym – wyjaśnienie przypadków wymuszonych zaginięć, do których już doszło, i ochronę praw ofiar.

Niniejsza praca dotyczy ochrony przed wymuszonym zaginięciem w świetle Konwencji Organizacji Narodów Zjednoczonych z 2006 r. Polska podpisała Konwencję w 2013 r., ale jej nie ratyfikowała. Celem pracy jest zbadanie, jakie znaczenie dla Polski miałyby ewentualna jej ratyfikacja, a w szczególności ustalenie, czy:

- Konwencja tworzy efektywny system zwalczania wymuszonych zaginięć;
- jej ratyfikacja realnie podniesie standard ochrony praw człowieka w Polsce;
- obecnie prawo polskie jest zgodne z Konwencją, a jeśli nie, to jakie zmiany należałyby uznać za niezbędne lub celowe.

Zjawisko wymuszonych zaginięć spotkało się z niewielkim, choć rosnącym ostatnio zainteresowaniem polskiej nauki prawa⁵. Literatura światowa jest bogatsza, ale nadal niezbyt obszerna⁶. Jest to więc problematyka względnie niezbadana, ale z uwagi na znaczenie zagadnienia dla społeczności międzynarodowej (o czym świadczy przyjęcie przez ONZ wyspecjalizowanej konwencji międzynarodowej włączonej do katalogu podstawowych instrumentów ochrony praw człowieka – ang. *core treaties*) zasługująca na uwagę.

² M.R. Berman, R.S. Clark, State Terrorism: Disappearances, RLJour 1982, t. 13, Nr 3, s. 531–533.

³ Raport Grupy Roboczej ONZ do spraw Wymuszonych Zaginięć z 1981 r., E/CN.4/1435, § 184–187.

⁴ T. Scovazzi, G. Citroni, The Struggle Against Enforced Disappearance and the 2007 United Nations Convention, Leida 2007, s. 265.

⁵ Dwa opracowania monograficzne: A. Szpak, Wymuszone zaginięcia. Wybrane zagadnienia, Toruń 2009; G. Baranowska, Wymuszone zaginięcia w Europie. Kształtowanie się międzynarodowych standardów zapobiegania i egzekwowania odpowiedzialności państw, Warszawa 2017, i kilka rozproszonych artykułów.

⁶ Monografie L. Ott, M.F. Perez Solli, T. Scovazziego i G. Citroni, M. Vermeulen, E. Decaux i O. de Frouvillea, Ch. Grammera.

W pracy analizie poddano tekst Konwencji i odpowiadające mu przepisy prawa polskiego. Przeanalizowano także dotychczasową praktykę ich stosowania. Praca ma mieć przede wszystkim walor praktyczny, stąd metodologicznie opiera się na analizie nie tylko tekstów normatywnych z zakresu prawa krajowego i międzynarodowego, lecz także w możliwie jak najszerszym zakresie orzecznictwa krajowego i międzynarodowego. Istotną jej część stanowią dokumenty opracowane przez ciała traktatowe ONZ, w tym Komitet do spraw Wymuszonych Zaginięć. Celem pracy jest bowiem ustalenie, jak Konwencja będzie rozumiana i stosowana w praktyce. Odnośnie do wskazanego Komitetu założono, że jego praktyka wpisywać się będzie w dotychczasowe orzecznictwo ciał traktatowych ONZ, w szczególności Komitetu CAT. Założenie to uzasadnione jest tym, że dotychczas wszystkie nowe ciała traktatowe ONZ uwzględniły wcześniej nagromadzony dorobek orzecznicy, a orzecznictwo Komitetu CAT ma szczególne znaczenie, gdyż wymuszone zaginięcia w praktyce łączą się z torturami, a obydwa rodzaje zbrodni (naruszeń praw człowieka) są ze sobą powiązane. Dotychczasowa praktyka Komitetu do spraw Wymuszonych Zaginięć założenie to potwierdza.

Analiza normatywna została przeprowadzona przede wszystkim za pomocą metody prawnego-dogmatycznej (przy użyciu standardowych metod wykładni: językowej, systemowej i funkcjonalnej). Uwzględniono też metodę historyczną (choć Konwencja jest instrumentem względnie nowym, wymuszone zaginięcia jako zjawisko stanowiące przedmiot uwagi społeczności międzynarodowej sięgają czasów II wojny światowej). Historia wymuszonych zaginięć jest o tyle ważna, że wiele przepisów Konwencji jest odpowiedzią na konkretne przeszłe zdarzenia. Normatywna analiza Konwencji uwzględnia też metodę porównawczą. Na polu wymuszonych zaginięć działają wyspecjalizowane instytucje, takie jak procedura specjalna ONZ – Grupa Robocza do spraw Wymuszonych Zaginięć i MATPCz orzekający na podstawie Międzypamerykańskiej konwencji w sprawie wymuszonych zaginięć osób. Ich dorobek jest uwzględniany w praktyce Komitetu do spraw Wymuszonych Zaginięć.

Podobne metody badawcze zastosowano odnośnie do prawa krajowego. Analizie poddano przepisy nie tylko ustaw, lecz także aktów prawnych niższej rangi, zarówno powszechnie obowiązujących, jak i wewnętrznych (przede wszystkim obowiązujące w Policji rozkazy, instrukcje i zarządzenia). To akty prawne niskiego rzędu kształtują bowiem praktykę, a analiza praktyki jest właśnie najważniejsza z punktu widzenia celu i przedmiotu pracy. Uwzględniono też orzecznictwo SN, sądów powszechnych i sądów administracyjnych. Praca obejmuje stan prawny na 30.6.2017 r.

Konwencję skomentowano artykuł po artykule w sposób nawiązujący do klasycznych komentarzy prawniczych, choć bez podziału na tezy. Od układu artykułowego przyjęto jedynie kilka odstępstw, gdy ze względu na jasność i logikę wywodu kilka przepisów umieszczonych w różnych miejscach Konwencji należało omówić łącznie. Tak stało się w przypadku rozrzuconych w tekście Konwencji regulacji związanych z rozkazem.