

**Wyznaczenie w Amsterdamie stref ryzyka dla bezpieczeństwa, w których policja może dokonywać prewencyjnych przeszukań w poszukiwaniu broni**

**Colon przeciwko Holandii (decyzja o odrzuceniu skargi – 15 maja 2012r., Izba (Sekcja III), skarga nr 49458/06)**

*W reakcji na wzrost przestępczości 20 listopada 2002r. burmistrz Amsterdamu wydał zarządzenie, iż na okres sześciu miesięcy większość centrum starego miasta stanie się strefą ryzyka dla bezpieczeństwa. Na tej podstawie prokurator mógł zgodnie z ustawą o broni i amunicji polecić, iż w nieprzedłużanym okresie 12 godzin każda znajdująca się tam osoba mogła być prewencyjnie przeszukana w poszukiwaniu broni. W czerwcu 2003r. burmistrz przedłużył obowiązywanie tej strefy na kolejnych 12 miesięcy. Powodem był fakt, iż nadal konfiskowano tam broń a poza tym spadek liczby przestępstw z użyciem przemocy nadal był niewystarczający.*

*19 lutego 2004r. Ferdinand Jozef Colon został w tej strefie zatrzymany przez policję w celu przeszukania. Nie zgodził się na nie, został więc przewieziony na posterunek policji, gdzie odmówił złożenia wyjaśnień. W styczniu 2005r. sąd skazał go za odmowę podporządkowania się zgodnemu z prawem poleceniu na 150 euro grzywny. Sąd odwoławczy go uniewinnił uważając, że nie było uzasadnienia dla utrzymywania przez burmistrza strefy ryzyka tak długo i na tak dużym terenie. W lutym 2007r. Sąd Najwyższy uznał jednak, że burmistrz miał dużą swobodę oceny potrzeby wydania takiego zarządzenia po konsultacji z prokuratorem. W grudniu 2007r., sąd odwoławczy, który ponownie rozpatrzył sprawę, orzekł, że burmistrz wystarczająco uzasadnił swoje decyzje a ingerencja w prawa Colona była usprawiedliwiona interesem ochrony porządku publicznego. Wydał wyrok skazujący, ale nie wymierzył grzywny.*

*Równocześnie w listopadzie 2005r. Colon wniósł sprzeciw od decyzji burmistrza o wyznaczeniu strefy ryzyka na kolejnych 12 miesięcy. Ten jednak go odrzucił twierdząc, że Colon nie miał bezpośredniego interesu w związku z tą sprawą, bo ani nie mieszkał w strefie ryzyka ani w niej nie pracował. Odwiedzał ją wyłącznie w celach towarzyskich i w związku z pracą jako wolontariusz.*

*Powodem jego skargi do Strasburga była właśnie ta decyzja a nie wytoczona mu wcześniej opisana sprawa karna.*

*Dwa raporty zlecone przez władze miejskie i przygotowane przez Instytut Bezpieczeństwa i Zarządzania Kryzysowego opublikowane w 2006r. i w 2007r. stwierdzały, że od czasu podjęcia przeszukań prewencyjnych liczba incydentów z użyciem broni znacznie spadła.*

*W skardze do Trybunału, z powołaniem się w szczególności na art.8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego) i art.2 Protokołu nr 4 (swoboda poruszania się)*

Colon zarzucił, że wyznaczenie przez burmistrza strefy wysokiego ryzyka naruszyło jego prawo do poszanowania życia prywatnego i oznaczało bezprawne ograniczenie swobody poruszania się.

Przy ocenie, czy doszło do “ingerencji” Trybunał zauważył, że w strefie ryzyka skarżący, podobnie jak każda inna osoba, mógł być w dowolnym miejscu i czasie bez uprzedzenia poddany przeszukaniu. Oznaczało to ingerencję w jego prawa na podstawie art.8. W rezultacie miał on w tej sprawie zastosowanie.

Przy odpowiedzi na pytanie, czy ingerencja ta była zgodna prawem Trybunał w sprawie Gillan i Quinton v. Wielka Brytania (orzeczenie z 12 stycznia 2010r.) uznał podobne wchodzące w grę w tamtej sprawie przepisy za w rozmaity sposób wadliwe. Wyższą rangą oficer policji mógł wyrazić zgodę na zatrzymania w celu przeszukania ze względów “celowości” a nie jego “konieczności”. Decyzje takie musiał zatwierdzać sekretarz stanu, ale w praktyce czynił to zawsze bez żadnych zmian. Chociaż uprawnienia do wyrażania zgody na takie przeszukania i ich zatwierdzanie pozostawały pod kontrolą sądową, skala uprawnień ustawowych była taka, że skarżącemu bardzo trudno było wykazać, że doszło do przekroczenia kompetencji albo nadużycia władzy. Zgoda na takie przeszukania - chociaż formalnie czasowo ograniczona - była systematycznie przedłużana. Przewidziane przez ustawodawcę ograniczenia czasowe i geograficzne nie stanowiły więc w praktyce rzeczywistej kontroli praktyki władzy wykonawczej w tej materii. Niezależny Kontroler był uprawniony wyłącznie do raportów na temat ogólnego działania przepisów ustawowych i nie miał prawa uchylić ani zmienić warunków zgody. Wreszcie – i to było zdaniem Trybunału najbardziej uderzające - decyzja o przeszukaniu zależała od uznania konkretnego policjanta; nie było wymagane żadne rozsądne podejrzenie naruszenia prawa. To umożliwiało arbitralne postępowanie się tymi uprawnieniami. Statystyki wskazywały na takie przypadki.

W zakresie, w jakim skarżący zarzucił, iż ingerencja w prawo do poszanowania życia prywatnego nie była “przewidziana przez ustawę”, jego zarzut ograniczał się do twierdzenia o nieskuteczności dostępnych środków prawnych. W szczególności wskazywał on na brak istotnej gwarancji w postaci uprzedniej kontroli sądowej.

Trybunał już wcześniej zgodził się, że uprzednia kontrola sądowa, chociaż zasadniczo pożądana w przypadku ingerencji w prawo zagwarantowane w art.8, nie zawsze może być w praktyce możliwa do zrealizowania. Można z niej zrezygnować pod warunkiem istnienia innych wystarczających zabezpieczeń. W niektórych przypadkach może ją zastąpić zespół środków o charakterze pozasądowym.

W Holandii wszystkie wchodzące w grę akty prawne były publicznie dostępne. Przed wydaniem przez prokuratora polecenia policji podjęcia operacji przeszukań miejskie władze administracyjne (burmistrz) muszą wydać zarządzenie o wyznaczeniu strefy, w której mogą one być prowadzone. Podstawą zarządzenia musi być z kolei uchwała

organu przedstawicielskiego pochodzącego z wyboru: rady miejskiej uprawnioną do badania sposobu korzystania przez burmistrza ze swojej władzy. Kontrola wyznaczenia strefy, po wydaniu w tym celu zarządzenia, odbywa się w formie sprzeciwu kierowanego do burmistrza a następnie, w razie potrzeby, odwołania do sądu okręgowego z możliwością wniesienia sprawy do Izby Administracyjnej Rady Stanu.

Sądy karne same badają zgodność z prawem zarządzenia o wyznaczeniu strefy i zakres uprawnień urzędnika, który je wydał. Na ich bezprawność może powoływać się każda osoba oskarżona o niepodporządkowanie się poleceniu w sprawie przeszukań wydanemu przez lub z upoważnienia prokuratora. Sąd karny musi się ustosunkować do takiego zarzutu w wyroku. Względy te wystarczyły Trybunałowi do uznania, że zarzucona ingerencja była “przewidziana przez prawo”. Stanowiła ona bezspornie realizację uprawnionych celów: porządku publicznego i zapobiegania zakłóceniom porządku publicznego i przestępstwu.

Przy ocenie, czy można było uznać ją za konieczną w demokratycznym społeczeństwie Trybunał stwierdził, że nie po raz pierwszy musiał rozważyć dwa sprzeczne ze sobą interesy chronione w art.8. Pierwszy, to ochrona jednostki przed arbitralną ingerencją władzy publicznej, którą Trybunał zawsze uważał za istotny przedmiot art.8. Drugi - ochrona „życia prywatnego” w rozumieniu integralności fizycznej i psychicznej osób znajdujących się pod jurysdykcją państw Konwencji. Wynika z niego dla państwa nie tylko prawo ale obowiązek podjęcia działań pozytywnych. Potwierdza to samo sformułowanie art.8, jako że “bezpieczeństwo publiczne” i “ochrona porządku i zapobieganie przestępstwu” wymienia się w art.8 ust.2 jako “uprawnione cele”, które – z zastrzeżeniem spełnienia warunku konieczności - wyjątkowo usprawiedliwiają ingerencje w prawa zapisane w ust.1.

Trybunał potwierdził zasadniczo subsydiarną rolę Konwencji. Władze krajowe posiadają bezpośrednią demokratyczną legitymację a ponadto, ze względu na swój bezpośredni i ciągły kontakt z żywotnymi siłami swoich krajów, są co do zasady lepiej przygotowane niż sąd międzynarodowy do oceny lokalnych potrzeb i warunków. Tak więc w pierwszej kolejności do władz krajowych należy początkowe ustalenie punktu właściwej równowagi przy ocenie potrzeby ingerencji w interesie publicznym w prawa jednostki na podstawie art.8 Konwencji. Przy wprowadzaniu przepisów mających równoważyć konkurujące ze sobą interesy państwa muszą mieć zasadniczo możliwość określenia środków, które – w ich mniemaniu – pozwalają je najlepiej godzić.

Ingerencję uznaje się za “konieczną w demokratycznym społeczeństwie” w uprawnionym celu, jeśli odpowiada “pilnej potrzebie społecznej” a w szczególności jeśli jest do niego proporcjonalna a racje przedstawione przez władze na jej usprawiedliwienie są “istotne i wystarczające”. Chociaż do władz krajowych należy początkowa ocena w tym zakresie, ostateczna kontrola konieczności z punktu widzenia wymagań Konwencji pozostaje w rękach Trybunału. Przy ocenie właściwe

władze krajowe korzystają z pewnej swobody, której granice różnią się jednak w zależności od wielu czynników, w tym natury prawa Konwencji wchodzącego w grę, jego znaczenia dla jednostki, charakteru ingerencji i jej przedmiotu.

W rozważaniach dotyczących ram faktycznych i prawnych systemu prewencyjnych przeszukań Trybunał zgodził się, że wyznaczenie strefy ryzyka, w której możliwe są prewencyjne przeszukania stanowi uzupełnienie innych środków zwalczania przestępczości z użyciem przemocy, w tym ogólnej amnestii dla osób, które oddały nielegalnie posiadaną broń, użycia kamer monitoringu oraz surowej polityki wobec antyspołecznych zachowań młodzieży.

Art. 151b ustawy o miastach uprawnia burmistrza do wyznaczenia strefy ryzyka. Przewiduje poza tym, że nie powinna ona być szersza niż ściśle konieczna. Poza tym zarządzenie o jej wyznaczeniu należy uchylić, jeśli przestało być już niezbędne. Sposób korzystania przez burmistrza z tego uprawnienia ocenia i kontroluje lokalna rada - reprezentatywny organ pochodzący z wyboru. Przed wydaniem zarządzenia o wyznaczeniu strefy burmistrz musi skonsultować się z prokuratorem i lokalnym komendantem policji. Prewencyjne operacje przeszukań zarządza prokurator i on poleca ich podjęcie. W rezultacie nie może tego uczynić samodzielnie żaden pojedynczy organ władzy wykonawczej. Zarządzenie prokuratora obowiązuje przez nie więcej niż dwanaście godzin i nie podlega przedłużeniu.

Trybunał musiał również uwzględnić poziom przestępczości w rejonie, którego dotyczyła ta sprawa. Nie miał powodu wątpić w liczbę incydentów z użyciem broni wymienioną przez burmistrza w zarządzeniu o wyznaczeniu strefy z 7 października 2005r. Z tych danych oraz informacji zawartych w innych materiałach wynikało, że przeszukania prewencyjne przyczyniły się do zmniejszeniu liczby przestępstw z użyciem przemocy w Amsterdamie.

W okresie obowiązywania zarządzenia skarżący zawsze, gdy udawał się do części centrum Amsterdamu uznanej za strefę ryzyka, mógł być poddany prewencyjnemu przeszukaniu, które z powodzeniem można było uznać za nieprzyjemne lub co najmniej niewygodne. Biorąc jednak pod uwagę ramy prawne tych przeszukań a przede wszystkim ich widoczną skuteczność, Trybunał uznał racje przedstawione przez rząd za "istotne" i "wystarczające". Władze mogły uważać, że interes publiczny przeważał w tym wypadku nad subiektywnymi dolegliwościami wywołanymi ingerencją w życie prywatne. Z tego wynikało, że skarga była w tej części oczywiście bezzasadna i musiała być odrzucona.

Skarżący zarzucił również naruszenie prawa do wolności poruszania się w części centrum miasta objętej zarządzeniem o wyznaczeniu strefy. Twierdził, że po wydarzeniach z lutego 2004r. czuł się skrępowany obawą, że znów będzie zmuszony do poddania się upokarzającemu traktowaniu. Powołał się na art. 2 Protokołu nr 4.

Trybunał zgodził się z rządem, że chociaż skarżący mógł być ponownie narażony na niewygodę z powodu nakazu poddania się przeszukaniu przez policję w strefie ryzyka, nikt nie zabraniał mu wchodzenia do niej, poruszania się i jej opuszczenia. Jego wolność poruszania się nie była więc ograniczona. Z tego wynikało, że również ten zarzut był oczywiście bezzasadny i musiał być odrzucony (jednogłośnie).

**Uwagi:**

Dobry przykład sprawy, w której prawo jednostki do poszanowania życia prywatnego musi ustąpić interesowi ogólnemu. Warunkiem są odpowiednie gwarancje przed nadużyciami.