

Śmiertelne postrzelenie obywatela Brazylii pomyłkowo wziętego przez policję za zamachowca samobójcę i zarzut braku ścigania sprawców

Armani Da Silva przeciwko Wielkiej Brytanii (wyrok – 30 marca 2016 r., Wielka Izba, skarga nr 5878/08)

Patricia Armani Da Silva, obywatelka brazylijska mieszkająca w Londynie była kuzynką Jeana Charlesa de Menezes, który został zastrzelony na stacji metra Stockwell London przez dwóch oficerów jednostki specjalnej policji (SFO) po pomyłkowym zidentyfikowaniu go jako zamachowca samobójcę. De Menezes został zabity 22 lipca 2005 r. Dwa tygodnie wcześniej 56 osób zginęło po zdetonowaniu przez zamachowców samobójców ładunków wybuchowych w londyńskiej sieci transportu. 21 lipca 2005 r. niewybuchy zostały znalezione w trzech pociągach metra a kolejny w londyńskim autobusie. Policja podjęła więc operację odnalezienia niedoszłych zamachowców, obawiając się, że zamierzali uderzyć ponownie. Dwaj z podejrzanych o terroryzm mieszkali pod tym samym adresem co de Menezes - na Scotia Road w Londynie. Adres został poddany obserwacji, a kiedy de Menezes wyszedł do pracy rankiem 22 lipca, poszli za nim policjanci prowadzący inwigilację, którzy myśleli, że może być jednym z podejrzanych. Policjanci z jednostki specjalnej (SFO) zostali rozmieszczeni jako wsparcie dla nich i w celu zatrzymania potencjalnych podejrzanych opuszczających dom przy Scotia Road. Nie zostali jednak rozmieszczeni na czas i kiedy przybyli na miejsce, de Menezes wszedł już do stacji metra Stockwell. Policjanci z SFO poszli w ślad za nim do pociągu, chwycili go i strzelili kilkakrotnie w głowę.

Sprawa została przekazana do Niezależnej Komisji w sprawie Skarg na Policję (IPCC), która stwierdziła w raporcie z 19 stycznia 2006 r., że de Menezes został zabity na skutek błędu, jakiego można było i powinno się uniknąć. Raport zawierał również szereg operacyjnych zaleceń, wskazując wiele możliwych ewentualnych przestępstw policjantów biorących udział w akcji, w tym morderstwa i poważnego niedbalstwa.

Królewska Służba Prokuratorska (CPS) postanowiła jednak nie oskarżać żadnej osoby z braku realnej perspektywy doprowadzenia do skazania kogokolwiek. W szczególności, w lipcu 2006 r. CPS stwierdziła, że byłoby bardzo trudno udowodnić bez uzasadnionych wątpliwości, że policjanci z SFO, którzy strzelali do de Menezesa nie byli szczerze przekonani, że stanęli wobec śmiertelnego zagrożenia. Nie było wystarczających dowodów, aby wykazać, że błędy policjantów planujących operację były tak poważne, że stanowiły przestępstwo. Podobnie, w maju 2007 r., IPCC postanowiła nie podejmować żadnych kroków dyscyplinarnych wobec żadnego policjantów z pierwszej linii lub inwigilacji zaangażowanych w operację, ponieważ nie było realnej perspektywy, aby można było wobec nich z powodzeniem postawić jakiegokolwiek zarzuty dyscyplinarne.

Skuteczne oskarżenie zostało natomiast wniesione przeciwko policji na podstawie ustawy o zdrowiu i bezpieczeństwie w pracy z 1974 r. Ława przysięgłych zgodziła się, że policja popełniła błędy w planowaniu operacji i jej prowadzeniu. W szczególności nie zidentyfikowała de Menezesa ani nie rozmieściła policjantów z SFO w odpowiednim czasie umożliwiającym zatrzymanie ewentualnych podejrzanych opuszczających dom przy Scotia Road. W rezultacie w listopadzie 2007 r. struktura ta została zobowiązana do zapłaty 175 tys. funtów grzywny oraz

kosztów. Ława przysięgłych zwolniła z zarzutów oficera odpowiedzialnego za operację z wszelkiej osobistej odpowiedzialności za te wydarzenia.

Rodzina wniosła pozew cywilny o odszkodowanie, który doprowadził do poufnej ugody zawartej w 2009 r.

W skardze do Trybunału pani Armani Da Silva zarzuciła, że obowiązek państwa na podstawie art. 2 zapewnienia, że sprawcy będący funkcjonariuszami państwa lub jego organy zostaną pociągnięci do odpowiedzialności i ukarani za śmiertelne postrzelenie jej kuzyna, nie został spełniony przez ściganie wyłącznie struktury policyjnej za przestępstwo narażenia zdrowia i bezpieczeństwa. Zarzuciła, że nikt indywidualnie nie był ścigany za śmierć jej kuzyna. Twierdziła, że test dowodowy służący prokuratorom do ustalenia, czy powinny być wniesione zarzuty karne – a więc uznanie, że skazanie było bardziej prawdopodobne niż jego brak – stanowił próg zbyt wysoki, zwłaszcza w sprawach użycia śmiertelnej broni przez funkcjonariuszy państwa. Podjęła również kwestię definicji obrony własnej w Wielkiej Brytanii, jako że policjanci, którzy strzelali do de Menezesa, musieli jedynie wykazać, że mieli uczciwe przekonanie (w przeciwieństwie do uczciwego i rozsądnego przekonania), że użycie siły było absolutnie konieczne.

Trybunał przypominał podstawowe zasady odnoszące się do obowiązku proceduralnego na tle art. 2. Podkreślił m. in., że wnioski śledztwa muszą być oparte na obiektywnej i bezstronnej analizie wszystkich istotnych elementów. Niepodjęcie oczywistej linii działania w śledztwie w rozstrzygający sposób osłabia możliwość ustalenia okoliczności sprawy i tożsamości osób odpowiedzialnych. Natura i stopień kontroli spełniającej minimalne wymagania skuteczności śledztwa zależy jednak od okoliczności konkretnej sprawy. Muszą one być ustalone na podstawie wszystkich istotnych faktów z uwzględnieniem praktycznych warunków pracy śledczej. Jeśli do podejrzanej śmierci doszło, gdy ofiara pozostawała w rękach funkcjonariuszy państwa, wymagana jest szczególnie surowa kontrola przez właściwe władze wszczętego w związku z tym śledztwa.

Poza tym, śledztwo musi być dostępne dla rodziny w stopniu koniecznym dla zabezpieczenia ich uprawnionych interesów. Musi również pozostawać pod wystarczającą kontrolą publiczną, której stopień może różnić się zależnie od sprawy.

Ujawnienie albo publikacja raportów policyjnych i materiałów śledztwa może wiązać się z delikatnymi kwestiami powodującymi szkodliwe konsekwencje dla osób prywatnych albo innych śledztw i - w rezultacie - nie można tego uważać za automatyczne wymaganie na podstawie art. 2. Dostęp ogółu lub krewnych ofiary można więc odłożyć do innych stadiów postępowania. Ponadto, art. 2 nie nakłada na władze śledcze obowiązku zgody na każdy wniosek krewnego w toku śledztwa o dokonanie określonej czynności.

Z art. 2 nie można wnioskować istnienia prawa do doprowadzenia do ścigania lub skazania osób trzecich za przestępstwo ani bezwzględnego warunku, aby wszystkie przypadki ścigania kończyły się wyrokami skazującymi albo wymierzeniem określonej kary. Trybunał przyznaje sądom znaczne możliwości wyboru odpowiednich kar dla funkcjonariuszy państwa za

pozbawienie życia. Musi jednak nadal posiadać pewne uprawnienie do kontroli i interwencji w razie oczywistej dysproporcji między wagą danego aktu i wymierzoną karą.

Jeśli urzędowe śledztwo prowadzi do wszczęcia postępowania przed sądami krajowymi, całe postępowanie, w tym faza procesu, musi spełniać wymagania wynikające z obowiązku pozytywnego prawnej ochrony prawa do życia. W tym zakresie, sądy nie mogą w żadnych okolicznościach godzić się, aby przestępstwa zagrażające życiu pozostały nieukarane. Zadanie Trybunału polega więc na ocenie, czy i w jakim stopniu można uznać, że sądy w swoich rozstrzygnięciach poddały sprawę starannej kontroli wymaganej przez art. 2 Konwencji, aby skutek odstraszący systemu sądowego i znaczenie jego roli w zapobieganiu naruszeniom prawa do życia, nie uległy osłabieniu.

Trybunał w swoim orzecznictwie ustalił wiele wymagań, jakie muszą być spełnione, aby uznać za skuteczne śledztwa odnoszące się do użycia broni przez funkcjonariuszy państwa.

W tej sprawie skarżąca nie miała zarzutów ogólnie do śledztwa, które było prowadzone przez organ niezależny (IPCC). W jego trakcie IPCC zebrał istotne dowody rzeczowe i kryminalistyczne (ponad 800 elementów), zeznania istotnych świadków (blisko 890), wykorzystał wszystkie oczywiste drogi badania tej sprawy i obiektywnie zanalizował istotne dowody. Rodzina zmarłego była regularnie szczegółowo informowana ustnie o postępach śledztwa oraz - wraz z jej przedstawicielami prawnymi - o wnioskach IPCC. Otrzymała także pełne informacje dotyczące wniosków CPS, mogła doprowadzić do kontroli sądowej odmowy indywidualnego ścigania, była reprezentowana w śledztwie na koszt państwa. Mogła w nim zadawać pytania wezwanym 71 świadkom i przedstawiać swoje argumenty. Chociaż doszło do pewnej zwłoki w formalnym przekazaniu miejsca zdarzenia pod kontrolę IPCC – co IPCC skrytykowała – skarżąca nie skarżyła się na to i nie sugerowała, że zwłoka ta zagroziła integralności śledztwa prowadzonego sprawnie i z rozsądną szybkością. Miejsce zdarzenia zostało zabezpieczone już we wczesnych stadiach śledztwa. Ponadto, chociaż IPCC wskazała na kwestie, którymi mogłaby zająć się wcześniej, gdyby została natychmiast zawiadomiona, żadna z tych kwestii nie miała znaczenia dla późniejszego śledztwa.

Zdaniem Trybunału, fakty te były na tyle ważne, że wymagały uwzględnienia przy ocenie całości postępowania, na tle konkretnych zarzutów skarżącej dotyczących wyłącznie pewnych aspektów adekwatności śledztwa. Odpowiednie śledztwo musi umożliwić doprowadzenie do ustalenia, czy użyta siła była usprawiedliwiona w danych okolicznościach oraz zidentyfikowania, a w razie potrzeby również ukarania, osób odpowiedzialnych. W związku z faktami tej sprawy skarżąca twierdziła, że organy śledcze nie potrafiły ustalić, czy użycie siły było usprawiedliwione, nie mogły bowiem ocenić: a/ czy widoczne uczciwe przekonanie policjantów Charlie 2 i Charlie 12, że użycie siły było konieczne, było także rozsądne; oraz b/ czy braki w systemie wymiaru sprawiedliwości karnej w Anglii i Walii osłabiły możliwość doprowadzenia w tym przypadku do ukarania osób odpowiedzialnych.

W związku z kwestią odpowiedniego charakteru śledztwa, przy odpowiedzi na pytanie, czy władze były w stanie właściwie ocenić, czy użyta siła była usprawiedliwiona, Trybunał zwrócił uwagę, że konsekwentnie stosował test przyjęty w wyroku *McCann i inni v. Wielka Brytania* (wyrok z 27 września 1995 r.):

“Użycie siły przez funkcjonariuszy państwa, realizujący jeden z celów wymienionych w ust. 2 art.2 Konwencji może być usprawiedliwione, na jego podstawie, jeśli jego podstawą było szczere przekonanie, słusznie uważane w danej chwili za uzasadnione, chociaż później okazało się błędne. Inne podejście oznaczałoby nałożenie na państwo i personel jego organów stosowania prawa nierealistycznego ciężaru przy wykonywaniu swoich zadań, być może ze szkodą dla życia ich samych oraz innych osób”

Rząd twierdził, że rozsądny charakter przekonania o konieczności użycia śmiertelnej siły należy oceniać subiektywnie. Skarżąca zgodziła się z tym. Ze stosowania wymienionego testu do konkretnych faktów w sprawie McCann i inni oraz w orzecznictwie następującym po tym wyroku wynika, że istnienie “dobrych powodów” należy ustalać subiektywnie. W wielu sprawach Trybunał wyraźnie twierdził, że będąc daleko od wydarzeń wchodzących w grę, nie może zastępować swoją oceny sytuacji dokonanej przez oficera zmuszonego do błyskawicznego działania, aby uchylić uczciwie przez niego postrzegane zagrożenie dla życia swojego lub innych; musi raczej rozważyć wydarzenia z punktu widzenia osoby działającej w danym momencie w obronie własnej. W rezultacie, w sprawach na tle art.2, w których Trybunał zajmował się kwestią, czy istniejące przekonanie można było uznać mające w owym czasie dobre powody, nie przyjął punktu widzenia niezaangażowanego obserwatora; starał się natomiast wejść w sytuację osoby, która użyła broni, zarówno przy ustaleniu, czy miała ona wymagane przekonanie jak i ocenie konieczności użycia siły określonego rodzaju.

Ponadto, przy stosowaniu tego testu Trybunał nie rozważał racjonalności jako odrębnego wymagania, ale traktował je raczej jako istotny element oceny, czy przekonanie było uczciwie i rzeczywiste. W sprawie McCann i inni Trybunał wskazał na niebezpieczeństwo nierealistycznego obciążenia personelu organów stosowania prawa przy wykonywaniu przezeń swoich obowiązków. Stwierdził więc, że nie nastąpiło naruszenie art.2, ponieważ żołnierze “byli uczciwie przekonani, w świetle posiadanych informacji, że zastrzelenie podejrzanych było konieczne, aby zapobiec zdetonowaniu przez nich bomby i spowodowaniu poważnych strat ludzkich”. Podobne podejście – a więc nadanie rozstrzygającego znaczenia uczciwości przekonania – można znaleźć w wielu innych sprawach.

W związku z tym było szczególnie ważne było podkreślenie, że w przypadku osoby twierdzącej, że działała w obronie własnej i była uczciwie przekonana, że użycie siły było konieczne Trybunał nigdy nie twierdził, że doszło do naruszenia art. 2 z tego powodu, że przekonania tego nie można było uznać z dobrych powodów za zasadne w danych okolicznościach. W sprawach rzekomej obrony własnej stwierdzał naruszenie art. 2 jedynie, gdy odmawiał uznania, że było ono uczciwe albo sposób użycia siły był całkowicie nieproporcjonalny.

Można więc wnioskować z orzecznictwa Trybunału, że przy stosowaniu testu ze sprawy McCann i inni główna kwestia dotyczyła tego, czy dana osoba miała uczciwe i rzeczywiste przekonanie o konieczności użycia siły. Przy jej rozpatrywaniu Trybunał musi rozważyć, czy było ono subiektywnie rozsądne, biorąc w pełni pod uwagę istniejące w owym czasie okoliczności. Jeśli nie było ono subiektywnie rozsądne (a więc nie oparte na subiektywnie dobrych powodach), Trybunałowi trudno byłoby prawdopodobnie zaakceptować, że było ono uczciwe i rzeczywiste.

W związku z kwestią zgodności z tym zasadami testu stosowanego w Anglii i Walii Trybunał podkreślił, że w tej sprawie koroner opisał test stosowany przez niego następująco:

“Czy oficer był uczciwie i rzeczywiście przekonany, że musiał użyć siły w obronie własnej i innych? Jest to kwestia subiektywnego przekonania. Nawet, jeśli było ono błędne, nawet, gdy błąd ten był nieuzasadniony, nadal możliwa jest obrona w ten sposób. Zasadność przekonania ma znaczenie jedynie w takim stopniu, w jakim pomaga ławie przysięgłych w decyzji, czy było ono uczciwe.”

Trybunał wcześniej już rozważał zgodność tego testu z art. 2 Konwencji. Sprawy, w których do tego doszło, nie mogły jednak być pomocne Trybunałowi przy rozpatrywaniu sprawy niniejszej. Test obrony własnej w Anglii i Walii koncentruje się na kwestii, czy istniało uczciwe i rzeczywiste przekonanie, że użycie siły było konieczne. Jego subiektywna zasadność (albo istnienie subiektywnie jego dobrych powodów) zasadniczo ma znaczenie dla kwestii, czy było ono uczciwe i rzeczywiste. Władze muszą ustalić, czy użyta siła była “absolutnie konieczna”. Kwestia ta odnosi się w istocie do proporcjonalności i wymaga od władz ponownego zajęcia się kwestią zasadności: a więc, czy użyta siła była rozsądna, biorąc pod uwagę uczciwe i rzeczywiste przekonanie danej osoby.

Przy takim sformułowaniu nie można było uznać, że test stosowany w Anglii i Walii znacznie różnił się od standardu stosowanego przez Trybunał w wyroku McCann i inni oraz w późniejszym orzecznictwie. Biorąc pod uwagę to, że wcześniej odmówił on uznania błędu w krajowych regulacjach prawnych wyłącznie dlatego, że istniała różnica sformułowań, którą można było przewyżczyć w drodze interpretacji przez sądy krajowe, nie można było stwierdzić, że definicja obrony własnej w Anglii i Walii nie mieściła się w granicach standardu wymaganego przez art. 2 Konwencji. Jasne było również, że w tej sprawie wszystkie niezależne organy badające działania policjantów Charlie 2 i Charlie 12 starannie zbadały subiektywną zasadność ich przekonania, że Jean Charles de Menezes był zamachowcem samobójcą, który mógłby w każdej chwili zdetonować bombę.

W związku z kwestią adekwatności śledztwa należało odpowiedzieć na pytanie, czy mogło ono doprowadzić do ustalenia i – w razie potrzeby – ukarania osób odpowiedzialnych.

Władze nie powinny w żadnych okolicznościach zezwalać, aby przestępstwa wiążące się z zagrożeniem życia pozostawały nieukarane. Trybunał jednak systematycznie twierdził, że obowiązek śledztwa na podstawie art. 2 Konwencji odnosi się do podejmowania oczekiwanych środków, a nie osiągnięcia określonego rezultatu. W starszych sprawach Trybunał stwierdzał, że “śledztwo powinno umożliwić doprowadzenie do ustalenia i ukarania osób odpowiedzialnych”. W nowszym orzecznictwie jednak wymaganie to zostało dalej uszczegółowione, w kierunku wymagania, aby śledztwo “umożliwiało ustalenie, czy użyta siła była albo nie w danych okolicznościach usprawiedliwiona [...] oraz ustalenie i – w razie potrzeby – ukaranie osób odpowiedzialnych”. Z tego wynikało więc, że art. 2 nie obejmuje prawa do doprowadzenia do ścigania - lub skazania - osób trzecich za przestępstwa. Zadanie Trybunału, biorąc pod uwagę całość postępowania, polega raczej na kontroli, czy oraz w jakim stopniu władze krajowe starannie nadzorowały sprawę w sposób wymagany przez art. 2 Konwencji.

Nic nie sugerowało, że władze nie zabezpieczyły istotnych dowodów rzeczowych i kryminalistycznych lub nie poszukiwały istotnych świadków lub informacji. Ponadto, zabezpieczone dowody zostały szczegółowo przeanalizowane i ocenione przez IPCC, niezależny organ śledczy. W rezultacie jedyną kwestią przed Trybunałem było to, czy postanowienie o odmowie indywidualnego ścigania oficerów, ograniczające się wyłącznie do ścigania OCPM jako pracodawcy policjantów, mogła stanowić - jako taka - naruszenie proceduralne art. 2 Konwencji.

Dotychczas Trybunał nie uznał nigdy decyzji w kwestii ścigania za błędną, jeśli była wynikiem śledztwa we wszystkich innych aspektach zgodnego z art.2. Wskazywał na istniejące różnice między państwami Konwencji zarówno, jeśli chodzi organizację ich systemów ścigania, jak również podejmowanie konkretnych decyzji tego rodzaju. W wyroku Kolevi v. Bułgaria (z 5 listopada 2009 r.) Trybunał wyjaśnił, że:

„Zdawał sobie sprawę z faktu, że różnorodność systemów ścigania oraz różnorodne zasady proceduralne prowadzenia śledztw w sprawach karnych mogą być zgodne z Konwencją, która nie wskazuje żadnego konkretnego modelu w tym zakresie. Niezależność i bezstronność w sprawach wysokiej rangi prokuratorów i innych urzędników można zapewnić w rozmaity sposób: np. w drodze śledztwa i ścigania przez odrębne ciało pozostające poza systemem prokuratury; specjalnych gwarancji niezależnego podejmowania decyzji mimo zależności hierarchicznej; nadzoru publicznego, kontroli sądowej lub innych środków. Trybunał nie rozstrzyga, który system najlepiej spełnia wymagania Konwencji. Wybrany przez państwo system musi jednak gwarantować - w świetle prawa i w praktyce - niezależność i obiektywizm w każdych okolicznościach i niezależnie od faktu, iż chodzi o osoby publiczne”.

Podobnie, w wyroku w sprawie Brecknell v. Wielka Brytania (z 27 listopada 2007 r.) Trybunał - chociaż stwierdził, że początkowym działaniom śledczym brakowało wymaganej niezależności (a więc naruszały one część proceduralną art. 2), nie znalazł podstaw do krytyki postanowienia o odmowie ścigania, ponieważ z niczego nie wynikało, że jakiegokolwiek oskarżenie miałoby szanse powodzenia, a nie można było zarzucić władzom żadnego zawinionego pominięcia, zauważalnej złej wiary albo braku chęci. W tamtej sprawie skarga została wniesiona blisko trzy dekady od śmierci wchodzącej w grę; jednak wyraźnie wskazywała ona na niechęć Trybunału do ingerencji w postanowienie w kwestii ścigania podjętego w dobrej wierze w rezultacie - poza tym - skutecznego śledztwa.

Trybunał czasami uznawał, że “braki instytucjonalne” w wymiarze sprawiedliwości w sprawach karnych albo w systemie ścigania mogą naruszać art. 2 Konwencji. W wyroku Kolevi stwierdził, że braki takie powodowały, że nie było wystarczających gwarancji niezależnego śledztwa w sprawie o przestępstwa potencjalnie popełnione przez prokuratora generalnego. Uniemożliwiła to w praktyce scentralizowana struktura systemu ścigania. W tej sprawie takiej przeszkody nie było, skarżąca twierdziła jednak, że istniały inne, które uniemożliwiały wszelkie odpowiednie ściganie. Gdyby istniały, umożliwiałyby bezkarność przestępstw zagrażających życiu i - jako takie - rodziłyby wrazenie tolerancji przez państwo - albo zmywy w celu popełnienia - aktów bezprawia.

W rezultacie, Trybunał musiał kolejno rozważyć każdy argument skarżącej, aby ustalić, czy istniały jakieś “braki instytucjonalne” prowadzące do naruszenia proceduralnego art. 2 Konwencji.

W Anglii i Walii decyzję o ściganiu podejmuje prokurator CPS – niezależnego organu w rozumieniu art. 2 Konwencji. W sprawach poważnych, jak niniejsza, podejmuje ją starszy prokurator po zasięgnięciu niezależnej opinii prawnej. Trybunał nigdy nie twierdził, że decyzja o ściganiu musi być podejmowana przez sąd. W co najmniej 25 państwach Konwencji podejmuje ją prokurator. W rezultacie fakt, że decyzja jest podejmowana przez urzędnika publicznego nie stanowi jako taki problemu pod warunkiem istnienia wystarczających gwarancji niezależności i obiektywności.

W rezultacie Trybunał nie uważał, aby zarzuty skarżącej dotyczące roli i organizacji CPS wskazywały na jakiegokolwiek “braki instytucjonalne”, które nie pozwalały władzom odpowiednio zabezpieczyć możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności osób odpowiedzialnych za śmierć de Menezesa.

Jak wyjaśnił rząd, przy podejmowaniu decyzji, czy postępowanie w sprawie przestępstwa powinno zostać wszczęte, prokuratorzy w Anglii i Walii muszą stosować dwustopniowy test: po pierwsze, muszą ustalić, czy istnieją wystarczające dowody dające “realną perspektywę skazania” każdego z oskarżonych i w związku z każdym zarzutem (progowy test dowodowy); i po drugie, muszą ocenić, czy ściganie jest potrzebne w interesie publicznym. Oceniając, czy istnieje realna perspektywa skazania, nie mogą stosować arytmetycznej “reguły 51 proc.” ale raczej odpowiedzieć na pytanie, czy skazanie było “bardziej prawdopodobne niż jego brak”.

Państwa bezspornie muszą posiadać możliwość stosowania progowego testu dowodowego w celu zapobieżenia kosztom finansowym i emocjonalnym prowadzenia procesu, którego perspektywy powodzenia są słabe. W decyzji *Gürtekin i inni v. Cypr* (z 11 marca 2014 r.) Trybunał potwierdził to w sposób dorozumiany:

“Ściganie, szczególnie w związku z tak poważnymi zarzutami, jak udział w masowych aktach bezprawnego pozbawienia życia, nie powinno nigdy być przedmiotem łatwo podejmowanych decyzji, ze względu na duży wpływ na oskarżonego, który zaczyna podlegać systemowi wymiaru sprawiedliwości karnej i staje się publicznie napiętnowany, ze wszystkimi związanymi z tymi konsekwencjami dla jego dobrego imienia, życia prywatnego, rodzinnego i zawodowego. Ze względu na domniemanie niewinności zapisane w art. 6 ust. 2 Konwencji, nie można nigdy zakładać, że na danej osobie ciąży takie podejrzenie, że standard dowodowy, jaki powinien być stosowany, nie ma znaczenia. Pogłoski i plotki są niebezpieczną podstawą do podejmowania jakichkolwiek kroków, które mogą potencjalnie zdewastować życie danej osoby”.

Ponadto, z następujących powodów Trybunał uważał, że państwom należy przyznać pewną swobodę oceny przy ustalaniu tego progu.

Po pierwsze, przy przyjmowaniu progowego testu dowodowego władze krajowe muszą rozważyć wiele konkurencyjnych interesów, w tym ofiar, potencjalnych oskarżonych,

społeczeństwa jako takiego. Są one oczywiście lepiej przygotowane niż Trybunał do takiej oceny. Próg stosowany przez prokuratorów Anglii i Walii nie był arbitralny. Przeciwnie, był poddawany częstym przeglądom, publicznym konsultacjom oraz kontroli politycznej. To jest również próg mający zastosowanie w przypadku wszystkich przestępstw i niezależnie od tego, przez kogo mogłyby być popełnione.

Po drugie, nie istnieje jednolite podejście państw Konwencji do kwestii progowego testu dowodowego stosowanego w ich systemach prawnych. Pisemny progowy test dowodowy istnieje w przynajmniej 24 państwach Konwencji. Zasadniczo w 20 z nich koncentruje się on na wystarczającym materiale dowodowym przeciwko podejrzanemu; w praktyce jednak nie można stwierdzić z pewnością, że prokuratorzy podejmujący decyzje w tych państwach nie biorą również pod uwagę perspektywy doprowadzenia do skazania. W czterech krajach, w których test ten wyraźnie skupia się na perspektywie skazania, jest on jednak różny.

W każdym razie, progowy test dowodowy musi być rozważany biorąc pod uwagę całość systemu wymiaru sprawiedliwości karnej. Próg przyjęty w Anglii i Walii może być wyższy niż w niektórych innych krajach, odzwierciedla to działający tam system ławy przysięgłych. Po wniesieniu oskarżenia sędzia musi bowiem przekazać sprawę ławie przysięgłych, jeśli istnieją „pewne podstawy dowody”, na których podstawie ława właściwie poinstruowana może skazać, nawet jeśli były one wątpliwe. Ponieważ sprawy słabe dowodowo lub nieuzasadnione nie mogą być przefiltrowane przez sędziego prowadzącego proces, progowy test dowodowy do wniesienia oskarżenia może okazać się bardziej wymagający. Inne kraje *common law* wydają się posiadać próg podobny do stosowanego przez prokuratorów w Anglii i Walii.

W okolicznościach tej sprawy nie można było uznać, że progowy test dowodowy w Anglii i Walii był tak wysoki, że nie mieścił się w granicach swobody państwa. W sprawie Brecknell – dotyczącej Irlandii Północnej – Trybunał wskazał, że art.2 nie wymaga od państw ścigania w sprawach, w których nie było oznak, iż miałyby ono jakąkolwiek szansę powodzenia. Jest to test bardzo podobny do testu „realnej perspektywy skazania” stosowanego w Anglii i Walii oraz fakt, iż był on następnie interpretowany przez sądy krajowe i władze tak, że skazanie powinno być „bardziej prawdopodobne niż jego brak” nie wystarczało, w ocenie Trybunału, do uznania, że nie mieścił się w granicach swobody państwa. W każdym razie nie było możliwości stwierdzenia z pewnością, że test w Anglii i Walii jest bardziej wymagający niż stosowane w czterech państwach Konwencji, które również posiadają próg, którego podstawą jest perspektywa skazania.

Skarżący sugerował, że próg ten powinien być niższy w sprawach związanych z użyciem śmiertelnej siły przez funkcjonariuszy państwa. Nic jednak w orzecznictwie Trybunału nie wspierało tego argumentu. Sprawa Gürtekin nie dotyczyła bezprawnego pozbawienia życia przez funkcjonariuszy, Trybunał wskazał w niej jednak wyraźnie, że fakt, iż zbrodnia pociągająca za sobą stosowanie art. 2 Konwencji była szczególnie poważna (w tamtym przypadku masowe zabójstwa), nie stanowił wystarczającego powodu do ścigania jednostek niezależnie od siły istniejących dowodów. Przeciwnie, stwierdził, że w sytuacji, gdy konsekwencje ścigania w związku z tak poważnymi zarzutami były szczególnie surowe, nie można łatwo go podejmować.

Te same względy mają zastosowanie w sprawach dotyczących użycia śmiercionośnej siły przez funkcjonariuszy państwa. Zaufanie publiczne do organów stosowania prawa oraz prokuratury mogłoby ulec osłabieniu, gdyby funkcjonariusze państwa nie byli pociągani do odpowiedzialności z powodu nieusprawiedliwionego użycia broni. Zaufanie takie także jednak byłoby osłabione, gdyby państwa musiały ponosić koszty finansowe i emocjonalne procesu przy braku jakiegokolwiek realnej perspektywy skazania. Władze są więc uprawnione do uznania, iż publiczne zaufanie do systemu ścigania jest zachowane w najlepszy sposób przez ściganie, gdy dowody to usprawiedliwiają, a w przeciwnym razie - jego odmowę.

W każdym razie, wyraźnie było widać, że władze szczegółowo rozważyły obniżenie progu w sprawach wiążących się z odpowiedzialnością państwa, ale postanowiły, że dodatkowe obciążenie oskarżonych w tych sprawach byłoby zarówno nieuczciwe jak i uznane za przejaw braku konsekwencji. Zapewniły jednak, że do systemu w sprawach użycia broni przez policję oraz śmierci w więzieniu zostało wprowadzonych wiele zabezpieczeń; Dyrektor ds. Oskarżeń Publicznych (DPP) bezpośrednio ocenia wszystkie decyzje o objęciu oskarżeniem; we wszystkich sprawach innych niż najbardziej oczywiste, decyzja o odmowie ścigania wymaga kontroli niezależnego prawnika; prokurator musi na piśmie wyjaśnić rodzinie ofiary swoją decyzję; należy jej zapewnić możliwość osobistego spotkania wyjaśniającego z prokuratorem. Ściganie policji za pozbawienie życia nie jest w Wielkiej Brytanii częste, co można wyjaśnić krańcowo restrykcyjną polityką użycia broni przez funkcjonariuszy państwa. Trybunał nie uważał, aby progowy test dowodowy stosowany w Anglii i Walii stanowił "brak instytucjonalny" albo wadę systemu ścigania uniemożliwiającą pociągnięcie do odpowiedzialności za śmierć de Menezesa.

Decyzja o odmowie ścigania podlega w Anglii i Walii kontroli sądowej, ale korzysta się z tego uprawnienia oszczędnie; sądy mogą ingerować wyłącznie, gdy decyzja prokuratorska jest prawnie błędna.

Trybunał nie zgodził się jednak ze skarżącą, która twierdziła, iż zakres kontroli sądowej był zbyt wąski. W sprawie Gürtekin Trybunał stwierdził, że obowiązek proceduralny wynikający z art.2 nie koniecznie wymaga, aby istniała kontrola sądowa decyzji podejmowanych w śledztwie, chociaż niewątpliwie wzmacniają one gwarancje odpowiedzialności i przejrzystości. Trybunał odnotował poza tym, że jego rola nie polegała na ocenie w skali mikro funkcjonowania oraz procedur stosowanych w systemie śledztw i procesów karnych w państwach Konwencji, które mogą się istotnie różnić pod względem podejścia i polityki. Interwencja sądu lub sędziego korzystającego z wystarczających gwarancji niezależności jest uzupełniającym elementem pozwalającym zagwarantować niezależność całego śledztwa, nie jest to jednak jako takie absolutne wymaganie.

Zgodnie z informacjami udostępnionymi Trybunałowi, decyzja o odmowie ścigania podlega jakiejś formie kontroli sądowej lub odwołaniu do sądu przynajmniej w 25 państwach, jednak standardy kontroli znacznie się różnią. W siedmiu z nich decyzja wymaga się najpierw odwołania do prokuratora hierarchicznie wyższej instancji. W dwunastu można się odwołać od decyzji prokuratora wyłącznie w ten sposób. Nie istnieje więc żadne jednolite podejście w państwach Konwencji zarówno co do dostępności kontroli, a jeśli jest ona dostępna, jej zakresu.

W Anglii i Walii istniało w owym czasie prawo do kontroli przez niezależny sąd decyzji prokuratorskich. W sytuacji, gdy decyzja w tej sprawie została podjęta przez starszego rangą niezależnego prokuratora, po zasięgnięciu niezależnej porady prawnej, a powody takiej decyzji zostały w pełni wyjaśnione rodzinie zmarłego, Trybunał nie znalazł nic w orzecznictwie, co mogłoby wesprzeć twierdzenie skarżącej, iż art. 2 wymagał, aby Sąd Administracyjny dysponował szerszym uprawnieniem do kontroli. W każdym razie, w tej sprawie sąd ten wziął pod uwagę orzecznictwo Trybunału, w szczególności wymaganie “starannej kontroli” wskazane w wyroku Öneriildiz (z 30 listopada 2004 r.). Ponadto, nie ograniczył się wyłącznie do stwierdzenia, że decyzja prokuratora nie była nieracjonalna; chociaż nie musiał iść tak daleko, wyraźnie wskazał, że zgodził się z wnioskami prokuratora. Trybunał nie uważał więc, że zakres kontroli sądowej decyzji prokuratorskich w Anglii i Walii można było uznać za “brak instytucjonalny” mający wpływ na zdolność władz do zapewnienia, aby osoby odpowiedzialne za śmierć de Menezesa poniosły odpowiedzialność.

Skarżąca, biorąc pod uwagę całość postępowania karnego, nie wykazała więc, że istniały “braki instytucjonalne” w systemie wymiaru sprawiedliwości karnej lub w systemie ścigania rodzące – lub mogące rodzić – na tle faktów tej sprawy naruszenie proceduralne art.2 Konwencji.

Fakty tej sprawy były niewątpliwie tragiczne i frustracja rodziny de Menezesa z powodu braku ścigania indywidualnych osób była zrozumiała. Nie można jednak było stwierdzić, że “wszelka kwestia odpowiedzialności władz za śmierć pozostała w zawieszeniu”. Natychmiast po tym, jak stwierdzono, że de Menezes nie był zamieszony w próbę ataku 21 lipca 2005 r. Metropolitalna Służba Policji (MPS) publicznie przyznała, że został on zabity błędnie przez policjantów SFO. Przedstawiciel MPS poleciał do Brazylii, aby przeprosić rodzinę osobiście i przekazać jej ex gratia określoną kwotę na pokrycie potrzeb finansowych. Rodzinie poradzono, aby zwróciła się po niezależną pomoc prawną i zapewniono, że koszty prawne zostałyby pokryte przez MPS. Indywidualna odpowiedzialność policjantów wchodzących w grę i odpowiedzialność instytucjonalna Biura Komisarza Policji Metropolitalnej (OCPM) zostały następnie rozważone szczegółowo przez IPCC, CPS, sąd karny oraz koronera i ławę przysięgłych w toku jego dochodzenia. Później, kiedy rodzina wniosła pozew cywilny o odszkodowanie, MPS zgodziło się wypłacić nieujawnioną kwotę z tego tytułu.

Rząd podkreślił, że czasami dochodzi do utraty życia w rezultacie braków w całym systemie raczej niż indywidualnego błędu prowadzącego do odpowiedzialności karnej i dyscyplinarnej. W sprawie McCann i inni Trybunał w sposób dorozumiany przyznał, że błędy w skomplikowanych operacjach policyjnych mogą być instytucjonalne, indywidualne albo jedne i drugie. W tej sprawie, zarówno odpowiedzialność instytucjonalna policji jak i odpowiedzialność indywidualna zaangażowanych policjantów została szczegółowo rozważona. Decyzja o ściganiu OCPM jako pracodawcy policjantów nie miała konsekwencji prawnych ani faktycznych w postaci ścigania również indywidualnych policjantów. Nie było decyzji o odmowie ścigania żadnego indywidualnego ścigania policjanta w rezultacie braków śledztwa czy tolerancji przez państwo albo zmowy w celu popełnienia aktów niezgodnych z prawem; nastąpiło to raczej dlatego, że w następstwie szczegółowego śledztwa prokurator rozważył wszystkie fakty i stwierdził, że nie było wystarczających dowodów przeciwko jakemukolwiek indywidualnemu policjantowi spełniających wymagania progowego testu dowodowego w

związku z jakimkolwiek przestępstwem. Braki instytucjonalne ani operacyjne zostały jednak zidentyfikowane wraz ze szczegółowymi zaleceniami mającymi zapewnić, aby błędy prowadzące do śmierci de Menezesa nie zostały powtórzone. Stwierdzono, że do śmierci Jeana Charlesa de Menezesa doprowadził brak właściwego planowania oraz że braki instytucjonalne i operacyjne były “poważne, możliwe do uniknięcia i doprowadziły do śmierci niewinnego mężczyzny”.

Braki te o charakterze instytucjonalnym - doprowadziły do skazania OCPM za przestępstwa na podstawie ustawy z 1974 r., które skarżący nie uważała za wystarczająco poważne, aby spełnione zostały wymagania proceduralne art. 2 Konwencji. Nie wchodziła tu jednak w grę “oczywista dysproporcja” między popełnionym przestępstwem i sankcją. W sprawach, w których Trybunał stwierdził taką “oczywistą dysproporcję”, oskarżeni zostali uznani za winnych poważnych przestępstw, ale zostali zbyt łagodnie ukarani. W tej sprawie niezależny prokurator rozważył wszystkie dowody i stwierdził, że wystarczające były wyłącznie te, które przemawiały za ściganiem OCPM za przestępstwa z ustawy z 1974 r. Ponadto, po uznaniu OCPM za winne zgodnie z postawionymi zarzutami, nie było przed Trybunałem dowodów wskazujących, że wymierzona „kara” (grzywna 175 tys. funtów i koszty 385 000 tys. funtów) była nadmiernie łagodna za przestępstwa tego rodzaju.

W rezultacie, biorąc pod uwagę całość postępowania, nie można był stwierdzić, że władze krajowe nie spełniły swojego obowiązku proceduralnego na podstawie art. 2 Konwencji przeprowadzenia skutecznego śledztwa w sprawie zastrzelenia de Menezesa, które umożliwiłoby doprowadzenie do ustalenia faktów, określenia, czy użyta siła była usprawiedliwiona w danych okolicznościach oraz identyfikacji i w razie potrzeby, ukarania osób odpowiedzialnych. Nie doszło więc do naruszenia aspektu proceduralnego art. 2 Konwencji. (trzydzieści do czterech).

Uwagi:

Stosowanie gwarancji prawa do życia wynikających z art. 2 Konwencji do jednego z najbardziej głośnych błędów popełnionych przez policję w walce z terroryzmem, do którego doszło w londyńskim metrze.