

GRAŻYNA BARANOWSKA*

WYMUSZONE ZAGINIĘCIA NA UKRAINIE W LATACH 2013-2014: SKARGI I PROCEDURY MIĘDZYNARODOWE¹

Wstęp

Od czasu protestów antyrządowych na Ukrainie pod koniec 2013 r. dochodzi do wielu poważnych naruszeń praw człowieka, w tym do wymuszonych zaginięć². Praktyka określana jako wymuszone zaginięcia (ang. *enforced disappearance*) polega na pozbawieniu wolności osoby przez funkcjonariuszy państwowych lub grupy działające we współpracy z nimi, przy czym losy tej osoby są celowo zatajane. Celem niniejszego opracowania jest poddanie analizie międzynarodowych mechanizmów skargowych, z których mogą skorzystać rodziny osób, które stały się ofiarami wymuszonych zaginięć na Ukrainie. Artykuł dotyczy w szczególności zaginięć, do których doszło od momentu rozpoczęcia protestów na Majdanie w listopadzie 2013 r., a zatem tajnego pozbawiania wolności stosowanego wobec osób demonstrujących przez ukraińskie siły bezpieczeństwa, podobnych zatrzymań, do których dochodzi z rąk tzw. sił samoobrony na Krymie oraz mających miejsce w trakcie konfliktu zbrojnego na wschodzie Ukrainy.

* Mgr, Instytut Nauk Prawnych PAN; e-mail: baranowska.g@gmail.com

¹ Artykuł powstał w ramach badań finansowanych z dotacji celowej z Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego pt. *Mechanizmy funkcjonujące w obszarze wymuszonych zaginięć, przykład Europy*.

² Szczegółowa definicja wymuszonych zaginięć znajduje się w dalszej części artykułu. Na temat tego zjawiska zob. m.in. M.F. Perez Solla, *Enforced disappearances in international human rights*, Jefferson (North Carolina), Londyn 2006; L. Ott, *Enforced disappearances in international law*, Antwerpia 2011; B. Finucane, *Enforced disappearance as a crime under international law*, „Yale Journal of International Law” 2010, vol. 35; A. Szpak, *Wymuszone zaginięcia. Wybrane zagadnienia*, Toruń 2009.

Przedmiotem analizy są wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka³, decyzje Komitetu Praw Człowieka ONZ⁴ oraz działania podejmowane przez Grupę Roboczą ds. Wymuszonych Zaginięć ONZ⁵. Artykuł nie obejmuje zatem mechanizmów karnomiędzynarodowych, w szczególności Międzynarodowego Trybunału Karnego⁶. W kwietniu 2014 r. Prokurator MTK, Fatou Bensouda, podjęła się wstępnego zbadania sytuacji na Ukrainie w celu ustalenia, czy spełnione zostały przesłanki konieczne dla rozpoczęcia dochodzenia⁷. Aby MTK mógł skazać sprawców wymuszonych zaginięć, konieczne byłoby jednak dowiedzenie, że działania te stanowiły zbrodnię przeciwko ludzkości, a zatem zostały popełnione w ramach rozległego lub systematycznego, świadomego ataku skierowanego przeciwko ludności cywilnej⁸. Oznacza to, że musi istnieć związek pomiędzy tym atakiem a zaginięciem, za które odpowiedzialny jest konkretny sprawca, który wiedział o ataku⁹.

W artykule zostanie wyjaśniony termin „wymuszone zaginięcie”. Następnie przedstawiony zostanie problem zaginięć, do których dochodzi na Ukrainie. Trzecia, najbardziej obszerna część artykułu, dotyczy skarg indywidualnych do ETPCz. W kolejnych częściach opracowania omówione zostaną instrumenty uniwersalnego – ONZ-owskiego – systemu ochrony praw człowieka: decyzje wydawane przez Komitet Praw Człowieka oraz działalność Grupy Roboczej ds. Wymuszonych Zaginięć.

1. Wymuszone zaginięcia – definicja

W niniejszym artykule przyjęto definicję zawartą w Międzynarodowej Konwencji w sprawie ochrony wszystkich osób przed wymuszonym zagi-

³ Dalej: ETPCz bądź Trybunał.

⁴ Dalej: KPCz bądź Komitet.

⁵ Dalej: Grupa Robocza.

⁶ Dalej: MTK.

⁷ http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/comm%20and%20ref/pe-ongoing/ukraine/Pages/ukraine.aspx [dostęp: 23.02.2015 r.].

⁸ Art. 7 Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego, Dz. U. z 2003 r. Nr 78, poz. 708. Statut rozszerza wymuszone zaginięcia również o takie, za które odpowiedzialność ponoszą organizacje polityczne (art. 7).

⁹ O. Triffterer (red.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' note, article by article*, Baden-Baden 1999, s. 117-129.

nięciem¹⁰, która definiuje wymuszone zaginięcia jako „zatrzymanie, aresztowanie, uprowadzenie lub jakąkolwiek inną formę pozbawienia osoby wolności, dokonane przez przedstawicieli Państwa albo przez osoby lub grupy osób działające z upoważnieniem, pomocą lub milczącą zgodą Państwa, po której następuje odmowa przyznania faktu pozbawienia wolności lub ukrywanie losów bądź miejsca pobytu takiej osoby, co powoduje, że znajduje się ona poza ochroną prawa”¹¹.

Zaginięcie jest zatem korelacją trzech zjawisk: osoba zostaje pozbawiona wolności, w akt pozbawienia jej wolności zaangażowani są funkcjonariusze państwowi – przynajmniej pośrednio przez swoją milczącą zgodę – a los i miejsce pobytu takiej osoby zostają utajone bądź przedstawiciele władz zaprzeczają, że tego rodzaju pozbawienie wolności miało miejsce. Choć w definicji wymieniono trzy najczęściej występujące formy pozbawienia wolności, tj. zatrzymanie, aresztowanie i uprowadzenie, to może ono nastąpić również w jakiegokolwiek innej postaci. W kontekście omawianego konfliktu na Ukrainie istotne jest, że jednym ze sposobów zaangażowania państwa jest „milcząca zgoda”. Często trudno będzie udowodnić, że to funkcjonariusze podejmowali bezpośrednio działania, a powiązanie zatrzymania danej osoby z państwem jest niezbędne: zaginięcia, za którymi stoją organizacje (np. separatystyczne) nie są wymuszonym zaginięciem w rozumieniu ICPPED¹².

Ani Rosja ani Ukraina, którym zarzucane jest dopuszczanie się wymuszonych zaginięć w czasie konfliktu, nie podpisały ICPPED. Dlatego też w niniejszym artykule nie zostanie omówiony powołany przez tę Kon-

¹⁰ Konwencja została podpisana przez Polskę, ale nie została jeszcze ratyfikowana. W niniejszym artykule korzystano z tłumaczenia umieszczonego na stronie Ministerstwa Spraw Zagranicznych: http://bip.ms.gov.pl/Data/Files/_public/bip/prawa_czlowieka/onz/konwencja-w-sprawie-ochrony-wszystkich-osob-przed-wymuszonym-zaginieniem-przyjetej-w-dniu-20-grudnia-2006-r_.pdf [dostęp: 23.02.2015 r.]; dalej: ICPPED; wobec braku przyjętego skrótu polskiej nazwy Konwencji, stosowany będzie skrót angielskiej nazwy (*International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance*), używany w dokumentach ONZ. Na temat Konwencji zob. m.in. G. Citroni, T. Scovazzi, *The struggle against enforced disappearance and the 2007 United Nations Convention*, Leiden 2007; M.L. Vermeulen, *Enforced disappearance, determining state responsibility under the International Convention for the Protection of All Persons From Enforced Disappearance*, Utrecht 2012; G. Citroni, *Interpretation of the substantive provisions of the Convention*, [w:] *Conference on Enforced Disappearances, Berlin 25 April 2012*, Berlin 2012; S. McCrory, *The International Convention for the Protection of all Persons from Enforced Disappearance*, „Human Rights Law Review” 2007, nr 7.

¹¹ Art. 2 CPPED.

¹² Niemniej państwa będące stroną ICPPED mają obowiązek ścigania i karania osób za nie odpowiedzialnych (art. 3 ICPPED).

wencję Komitet ds. Wymuszonych Zaginięć i jego mechanizm skargowy, jest on bowiem niedostępny dla bliskich osób, których zaginięcie przypisuje się jednemu z tych dwóch państw. Niemniej ICPPED jest obecnie najważniejszą uniwersalną umową międzynarodową dotyczącą tego zjawiska, a definicja w niej zawarta była dotychczas wielokrotnie cytowana przez ETPCz podczas rozpatrywania skarg¹³.

2. Wymuszone zaginięcia na Ukrainie

Do czasu protestów antyrządowych, na Ukrainie miały miejsce jedynie jednostkowe przypadki wymuszonych zaginięć¹⁴. Od listopada 2013 r. występowanie tego zjawiska nasiliło się; najpierw zaginięcia dotyczyły uczestników protestów na Majdanie, a od ich zakończenia dochodzi do nich w trakcie konfliktu zbrojnego na wschodzie Ukrainy oraz na Krymie.

Między listopadem 2013 r. a lutym 2014 r. wielu uczestników protestów antyrządowych zostało bezprawnie pozbawionych wolności, podczas gdy władze państwowe zaprzeczały, że brały udział w ich zatrzymaniu. W szeregu przypadków istnieją dowody, np. nagrania wideo, świadczące o tym, że zaginiona osoba znajdowała się pod efektywną kontrolą funkcjonariuszy. Nie ma więc żadnych wątpliwości, że są to przypadki wymuszonych zaginięć, niemniej nie ustalono jeszcze ich dokładnej liczby¹⁵. Ze wszystkich zaginięć, do jakich doszło na Ukrainie w omawianym okresie, wyjaśnienie w drodze postępowania krajowego losu tych osób oraz skazanie sprawców wydają się najbardziej prawdopodobne. Dla niektórych rodzin zaginionych to jednak droga międzynarodowa może okazać się je-

¹³ Np. wyrok Wielkiej Izby ETPCz z dnia 18 września 2009 r. w sprawach 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 i 16073/90 *Varnava i inni przeciwko Turcji*, par. 91; wyrok ETPCz z dnia 18 grudnia 2012 r. w sprawach 2944/06 i 8300/07, 50184/07, 332/08, 42509/10 *Aslakhanova i inni przeciwko Rosji*, par. 61.

¹⁴ W 2012 r. zgłoszono jedną nową sprawę do Grupy Roboczej ds. Wymuszonych Zaginięć. Od momentu powstania Grupy Roboczej zgłoszono do niej 6 spraw, z czego 2 zostały wyjaśnione; zob. Raport Grupy Roboczej ds. Wymuszonych Zaginięć, A/HRC/22/45 z dnia 28 stycznia 2013 r., par. 496-497. Również ETPCz wydawał wyroki dotyczące wymuszonych zaginięć, do których dochodziło przed omawianym okresem: wyrok ETPCz z dnia 8 listopada 2005 r. w sprawie 34056/02 *Gongadze przeciwko Ukrainie*.

¹⁵ Niektóre organizacje pozarządowe prowadziły listy osób zaginionych na Majdanie i np. na platformie maidan24.pl prowadzonej przez Fundację Otwarty Dialog umieszczono listę 106 osób: <http://maidan24.pl/human-rights-violation/> [dostęp: 23.02.2015 r.]

dyną szansą uzyskania wiedzy na temat losu ich bliskich czy przypisania odpowiedzialności za ich zaginięcie.

Zarówno wojskom ukraińskim, jak i siłom separatystycznym przypisuje się popełnianie przestępstwa wymuszonych zaginięć w czasie konfliktu zbrojnego¹⁶. Aby czyny dokonane przez siły nie-rządowe były uznane za wymuszone zaginięcia w świetle międzynarodowego prawa praw człowieka, konieczne byłoby udowodnienie ich powiązania z państwem. Jedną z możliwości byłoby wykazanie wsparcia dla tych sił ze strony Rosji, a drugą dowiedzenie braku reakcji ze strony Ukrainy. Niemniej brak możliwości zareagowania, spowodowany np. niesprawowaniem kontroli nad określonym terytorium, nie jest „milczącą zgodą”, a zatem Ukraina nie ponosi odpowiedzialności za zaginięcia, którym nie jest w stanie zapobiec. W wypadku Rosji konieczne byłoby wykazanie, że sprawowała efektywną kontrolę nad określonym terytorium na wschodzie Ukrainy bądź wspierała siły bezpośrednio zaangażowane w zaginięcie.

Przypisanie odpowiedzialności państwu wydaje się być znacznie prostsze w kontekście zaginięć, do jakich doszło na Krymie, i których w roku 2014 dokonywały tzw. jednostki samoobrony i siły paramilitarne, przy braku reakcji ze strony władz¹⁷. Do szczególnie wielu takich przypadków doszło w marcu 2014 r., w trakcie wydarzeń towarzyszących przyłączeniu Krymu do Rosji, niemniej dochodziło do nich również później. Ich ofiarami padają osoby wyrażające poparcie dla Ukrainy, w szczególności Tatarzy Krymscy¹⁸. Osoby te były często ostatni raz widziane prowadzone przez mężczyzn w nieoznakowanych mundurach, w niektórych wy-

¹⁶ Biuro Wysokiego Komisarza ds. Praw Człowieka, Raport na temat sytuacji praw człowieka na Ukrainie, z 15 grudnia 2014 r., par. 9, 43-44, <http://research.un.org/en/ukraine> [dostęp: 23.02.2015 r.]. Specjalna misja obserwacyjna OBWE na Ukrainie również opisuje zgłaszane jej przypadki wymuszonych zaginięć popełniane przez obie strony konfliktu, zob. *Daily updates from the Special Monitoring Mission to Ukraine*, <http://www.osce.org/ukraine-smm/daily-updates> [dostęp: 23.02.2015 r.].

¹⁷ Np. do zaginięcia Antoly Kowalski i Andiy Schekun doszło w obecności policjantów na dworcu w Symferopolu. Publikacja opisuje jeszcze zaginięcie 4 innych aktywistów; *Crimea: Attacks, 'Disappearances' by Illegal Forces*, 14 marca 2014 r., Human Rights Watch, <http://www.hrw.org/news/2014/03/14/crimea-attacks-disappearances-illegal-forces> [dostęp: 23.02.2015 r.].

¹⁸ W 2014 r. zgłoszono 9 udokumentowanych przypadków wymuszonych zaginięć – 8 Tatarów Krymskich i jednego etnicznego Ukraińca. Biuro Wysokiego Komisarza ds. Praw Człowieka, Raport na temat sytuacji praw człowieka na Ukrainie, z 15 grudnia 2014 r., par. 80, <http://research.un.org/en/ukraine> [dostęp: 23.02.2015 r.].

padkach istnieją nawet nagrania telewizyjne zatrzymań¹⁹, niemniej żadna strona konfliktu nie przyjęła odpowiedzialności za te zaginięcia.

2.1. Skargi indywidualne do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Zgodnie z postanowieniami Europejskiej Konwencji Praw Człowieka²⁰ (EKPCz) skargi indywidualne na naruszenia chronionych przez nią praw mogą wносить jednostki, organizacje pozarządowe lub grupy jednostek (art. 33, 34 EKPCz). Aby skarga została uznana za dopuszczalną, skarżący musi przed jej złożeniem wyczerpać wszystkie środki odwoławcze przewidziane prawem krajowym i wnieść ją do ETPCz w ciągu sześciu miesięcy od daty ostatecznej decyzji (art. 35 EKPCz)²¹.

Na naruszenia praw człowieka w związku z opisywanymi wydarzeniami zostały złożone liczne skargi indywidualne²², w tym dotyczące sposobu traktowania protestujących na Majdanie²³, a także związane z trwającym konfliktem na wschodzie Ukrainy i z wydarzeniami na Krymie. Były one składane zarówno przeciwko Rosji, jak i przeciwko Ukrainie²⁴.

¹⁹ Np. istnieje nagranie telewizyjne, na którym Reshat Ametov jest odprowadzany z protestu przez trzech mężczyzn w nieoznakowanych mundurach, zob. *Crimea: Disappeared man found killed*. 18 marca 2014 r., Human Rights Watch, <http://www.hrw.org/news/2014/03/18/crimea-disappeared-man-found-killed> [dostęp: 23.02.2015 r.].

²⁰ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

²¹ Ponadto skarga nie może być anonimowa ani co do istoty identyczna ze sprawą rozpatrzoną już przez ETPCz lub poddaną innej międzynarodowej procedurze dochodzenia lub rozstrzygnięcia, jeśli nie zawiera nowych, istotnych informacji. Trybunał może także uznać za niedopuszczalną skargę, której nie da się pogodzić z postanowieniami Konwencji, jest w sposób oczywisty nieuzasadniona, stanowi nadużycie prawa do skargi lub skarżący nie doznał znaczącego uszczerbku.

²² Ukraina złożyła dodatkowo trzy skargi międzypaństwowe przeciwko Rosji: 20958/14 *Ukraina przeciwko Rosji* złożona w marcu 2014 r. (dotycząca wydarzeń na Krymie oraz na wschodzie Ukrainy); 43800/14 *Ukraina przeciwko Rosji* złożona w czerwcu 2014 r. (dotycząca trzech grup dzieci wraz z nauczycielami przetransportowanych w niewyjaśnionych okolicznościach do Rosji); 49537/14 *Ukraina przeciwko Rosji* złożona w lipcu 2014 r. (dotycząca zatrzymania w Symferopolu – będącego od marca 2014 r. pod kontrolą władz rosyjskich – Haysera Dzhemilova. W sprawie swojego zatrzymania złożył on również indywidualną skargę przeciwko Rosji i Ukrainie, skarga 49522/14).

²³ Na naruszenie EKPCz w związku ze sposobem traktowania protestujących na Majdanie, Ukrainie zakomunikowano dwie skargi – 9078/14 *Sirenko przeciwko Ukrainie* 3 lutego 2014 r., a 7684/14 *Derevyanko przeciwko Ukrainie* 21 lutego 2014 r.

²⁴ Do 25 listopada 2014 r. złożono ponad 160 skarg indywidualnych przeciwko Ukrainie i Rosji, *Russia. Press country profile* (stan na styczeń 2015 r.), http://www.echr.coe.int/Documents/CP_Russia_ENG.pdf [dostęp: 23.02.2015 r.].

W związku z tym, że skargi nie są na tym etapie upubliczniane przez ETPCz, nie ma obecnie możliwości wskazania ile z nich dotyczy przypadków wymuszonych zaginięć. Jednak z informacji uzyskanych od Trybunału wynika, że takie zarzuty są w skargach podnoszone²⁵. Zaznaczyć trzeba, że ETPCz przyjmował te skargi niezwykle szybko i często akceptował wnioski skarżących o zastosowanie środków tymczasowych złożony na podstawie art. 39 Regulaminu Trybunału. Zwracał się wielokrotnie do obu stron konfliktu o powstrzymanie się od działań, które mogą stanowić naruszenie gwarantowanych w EKCPz praw ludności cywilnej, w szczególności w zakresie art. 2 (prawo do życia) i art. 3 (zakaz tortur).

ETPCz posiada już bogate orzecznictwo dotyczące wymuszonych zaginięć²⁶. Zakładając, że Trybunał uzna skargi składane w związku z danym konfliktem za dopuszczalne, pierwszym wyzwaniem, jakie staje przed ETPCz jest ocena stanu faktycznego²⁷. Wynika to z tego, że osoby i władze zaangażowane w wymuszone zaginięcia z definicji zaprzeczają swojemu udziałowi, co utrudnia, a często wręcz uniemożliwia skarżącym przedstawienie jednoznacznych dowodów. Rozstrzygając skargi dotyczące tego zjawiska Trybunał wskazał dotychczas szereg zasad, które ułatwiają udowodnienie, że doszło do zaginięcia.

Po pierwsze Trybunał, oceniając dowody i ustalając fakty, stosuje standard dowodu „ponad rozsądną wątpliwość” (ang. *proof „beyond reasonable*

²⁵ Informacja otrzymana pisemnie z ETPCz w dniu 31 października 2014 r.: „there are individual cases which concern allegations of apprehension and unacknowledged detention of persons. For the time being, however, it is not possible to provide their particulars.”

²⁶ Zob. m.in. S. Jötten, *Enforced disappearances and EMRK*, Berlin 2012; C. Buckley, *The European Convention on Human Rights and the right to life in Turkey*, „Human Rights Law Review” 2001, vol. 1, nr 1; J. Chevalier-Watts, *The phenomena of enforced disappearances in Turkey and Chechnya: Strasbourg’s Noble Cause?*, „Human Rights Review” 2010, nr 11; O. Claude, *A comparative approach to enforced disappearances in the Inter-American Court of Human Rights and the European Court of Human Rights Jurisprudence*, „Intercultural Human Rights Law Review” 2010, nr 407; T. Feldman, *Indirect victims, direct injury: Recognizing relatives as victims under the European Human Rights System*, „European Human Rights Law Review” 2009, vol. 1; M. Nowak, *Monitoring disappearances – The difficult path from clarifying past cases to effectively preventing future ones*, „European Human Rights Law Review” 1996, vol. 1; A. Szpak, *Wymuszone zaginięcia w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – „sprawy czeczeńskie”*, [w:] M. Balcerzak, T. Jasudowicz, J. Kapelańska-Pregowska (red.), *Europejska Konwencja Praw Człowieka i jej system kontrolny – perspektywa systemowa i orzecznicza*, Toruń 2011.

²⁷ Więcej na ten temat zob. np. S. Jötten, *Enforced disappearances...*, s. 132-274; M.L. Vermeulen, *Enforced disappearance...*, s. 235-247; H. Keller, C. Heri, *Enforced disappearances and the European Court of Human Rights. A ‘wall of silence’, fact-finding difficulties and States as ‘subversive objectors’*, „Journal of International Criminal Justice” 2014, nr 12 (4), s. 4-8.

doubt”)²⁸. Jak podkreślił ETPCz rozstrzygając skargi dotyczące wymuszonych zaginięć, takie dowody mogą wynikać ze zbiegu wystarczająco silnych, jasnych i spójnych wniosków albo podobnych niekwestionowanych domniemań faktycznych. ETPCz bierze też pod uwagę zachowanie stron w czasie uzyskiwania dowodów²⁹. Państwo odpowiada za losy osób pozbawionych wolności, jednak ocena, czy doszło do naruszenia prawa do życia, gdy nie odnaleziono ciała osoby pozbawionej wolności, zależy od okoliczności sprawy, w szczególności od istnienia wystarczających dowodów pośrednich (ang. *circumstantial evidence*), aby uznać ponad rozsądną wątpliwość, że osoba ta zmarła³⁰. Ponadto jeśli ustalono, że osoba znalazła się w miejscu będącym pod kontrolą funkcjonariuszy państwowych i od tego czasu jej nie widziano, to na państwie spoczywa obowiązek udowodnienia co się z nią stało³¹.

ETPCz podkreślał, że nie wobec wszystkich postępowań można stosować w sposób ścisły zasadę *affirmanti incumbit probati*³², a zatem w niektórych przypadkach ciężar dowodu może zostać przeniesiony na rząd. W kontekście wymuszonych zaginięć Trybunał pierwszy raz wspomniał o tym w wyroku *Toğcu przeciwko Turcji*, w którym stwierdził, że gdy rząd nie ujawnia kluczowych dokumentów, przez co uniemożliwia ustalenie stanu faktycznego, obowiązek udowodnienia, że przedstawione przez skarżącego okoliczności nie zaszły, przechodzi na państwo. Aby doszło do odwrócenia ciężaru dowodu, skarżący musi wykazać istnienie wystarczających podstaw faktycznych (ang. *prima facie case*)³³.

²⁸ Zob. np. wyrok ETPCz z dnia 18 stycznia 1978 r. w sprawie 5310/71 *Irlandia przeciwko Wielkiej Brytanii*, par. 161. Inaczej niż np. Międzyamerykański Trybunał Praw Człowieka i Komitet Praw Człowieka ONZ, zob. M.L. Vermeulen, *Enforced disappearance...*, s. 213-263.

²⁹ Np. wyrok ETPCz z dnia 18 czerwca 2002 r. w sprawie 25656/94 *Orhan przeciwko Turcji*, par. 264: „Such proof may follow from the coexistence of sufficiently strong, clear and concordant inferences or of similar unrebutted presumptions of fact. In this context, the conduct of the parties when evidence is being obtained has to be taken into account”; zob. również: wyrok ETPCz z dnia 24 stycznia 2008 r. w sprawie 48804/99 *Osmanoğlu przeciwko Turcji*, par. 45; wyrok ETPCz z dnia 8 kwietnia 2004 r. w sprawie 26307/95 *Tahsin Acar przeciwko Turcji*, par. 216; wyrok ETPCz z dnia 27 lipca 2006 r. w sprawie 69481/01 *Bazorkina przeciwko Rosji*, par. 106.

³⁰ Wyrok ETPCz z dnia 13 czerwca 2000 r. w sprawie 23531/94 *Timurtaş przeciwko Turcji*, par. 82-83.

³¹ Wyrok ETPCz z dnia 2 sierpnia 2005 r. w sprawie 65899/01 *Taniş i inni przeciwko Turcji*, par. 160.

³² Np. *Orhan przeciwko Turcji*, par. 266; *Taniş i inni przeciwko Turcji*, par. 163; *Timurtaş przeciwko Turcji*, par. 66.

³³ Wyrok ETPCz z dnia 31 maja 2005 r. w sprawie 27601/95 *Toğcu przeciwko Turcji*, par. 95-96; *Bazorkina przeciwko Rosji*, par. 110.

W potencjalnych skargach z Ukrainy dotyczących wymuszonych zaginięć przeciwko Rosji, można spodziewać się podobnej argumentacji państwa, jaka była przedstawiana w sprawach czeczeńskich: za zatrzymanie byli odpowiedzialni członkowie grup paramilitarnych, a nie przedstawiciele państwa. Niemniej aby Trybunał uznał wersję skarżących, w dotychczasowych skargach wystarczyły zeznania świadków zatrzymania³⁴ lub fakt, że grupy umundurowanych mężczyzn, które zatrzymały zaginioną osobę, poruszały się swobodnie w godzinach policyjnych mimo federalnych blokad dróg³⁵. Takiego rodzaju dowody powinny być możliwe do przedstawienia przez rodziny zaginionych również na wschodzie Ukrainy.

Z kolei cypryjskie skargi mogą wskazywać na sposób argumentowania Trybunału w sytuacji, kiedy do zaginięcia doszło na terenie kontrolowanym *de facto* przez inne państwo. W wyroku *Varnava przeciwko Turcji* Trybunał stwierdził, że jeśli osoba ginie na terytorium, które podlega wyłącznej kontroli władzy państwowej i skarżący może wykazać dowód oparty na domniemaniu faktycznym (ang. *prima facie evidence*) na zaangażowanie państwa, ciężar dowodu może przejść na państwo. Jeśli państwo nie przedstawi kluczowych dokumentów bądź nie wskaże przekonującego wytłumaczenia dla przedstawionych okoliczności, Trybunał może wyciągnąć z tego niekorzystne dla państwa wnioski³⁶.

Po ustaleniu stanu faktycznego Trybunał przechodzi do rozważenia, czy zostały naruszone zagwarantowane w EKPCz prawa, na które powołują się skarżący. W przypadku wymuszonego zaginięcia osoba jest pozbawiana wolności najczęściej przez siły wojskowe bądź policyjne, które temu zaprzeczają, w wyniku czego znajduje się poza ochroną prawną i dochodzi do naruszenia prawa do wolności i bezpieczeństwa osobistego (art. 5). Tym samym jest ona jednocześnie narażona na stosowanie wobec niej tortur i niehumanitarnego lub poniżającego traktowania. Ponadto osoby jej bliskie cierpią ze względu na to, że nie znają jej losu, a władze państwowe nie dążą do jej ujawnienia i sposób, w jaki traktują poszukujących jej rodzin może stanowić niehumanitarny i poniżający traktowanie (art. 3). Kiedy przez dłuższy czas nie ma żadnych wieści dotyczących zaginionej osoby, znaczenia może nabrać prawo do życia (art. 2), ze względu na domnie-

³⁴ Wyrok ETPCz z dnia 3 lipca 2008 r. w sprawie 12712/02 *Ruslan Umarov przeciwko Rosji*, par. 87, 96.

³⁵ Wyrok ETPCz z dnia 29 maja 2008 r. w sprawie 37315/03 *Betayev i Betayeva przeciwko Rosji*, par. 68; wyrok ETPCz z dnia 17 lutego 2011 r. w sprawach 45081/06 i 7820/07 *Khalkiyeva, Temergeriyeva i inni przeciwko Rosji*, par. 190.

³⁶ *Varnava przeciwko Turcji*, par. 184.

mania śmierci. Najczęściej naruszone jest również prawo do skutecznego środka odwoławczego (art. 13), ponieważ ani zaginiona osoba ani jej bliscy nie mają do niego dostępu, chociażby ze względu na to, że państwo dalej zaprzecza, iż doszło do zaginięcia³⁷. Orzecznictwo ETPCZ dotyczące art. 2 i art. 3 w tym kontekście zostanie pokrótce przedstawione, ze szczególnym zwróceniem uwagi na aspekty istotne dla skarżących z Ukrainy.

ETPCZ w sprawach dotyczących wymuszonych zaginięć badał naruszenie prawa do życia nawet wtedy, kiedy skarżący sam nie podnosił jego naruszenia³⁸, ma ono więc wyjątkowe znaczenie dla sędziów strasburskich. Orzecznictwo Trybunału doprowadziło do sprecyzowania trzech odrębnych obowiązków wynikających z art. 2 EKPCZ w omawianym kontekście³⁹. Po pierwsze, państwo musi powstrzymać się od bezprawnych zabójstw. Po drugie, w określonych okolicznościach ciąży na nim pozytywny obowiązek podjęcia kroków w celu zapobieżenia niepotrzebnej utracie życia. Sytuacja taka powstaje, kiedy władze wiedziały – bądź powinny były wiedzieć – o istnieniu realnego i bezpośredniego zagrożenia życia i nie podjęły działań w zakresie swoich uprawnień, które oceniając racjonalnie, mogłyby doprowadzić do uniknięcia tego ryzyka⁴⁰. Gdy władze państwowe w takich okolicznościach nie podejmą odpowiednich kroków, dochodzi do naruszenia art. 2 EKPCZ⁴¹. Szczególnie w kontekście zaginięć Tatarów Krymskich wydaje się, że ze względu na dobrze udokumentowane zaginięcia odbywające na przestrzeni kilku miesięcy, ich rodziny mogłyby wykazać, że Rosja sprawująca *de facto* kontrolę, nie podjęła koniecznych działań w ochronie ich bliskich. Po trzecie, państwo ma obowiązek przeprowadzenia śledztwa w sprawie podejrzanych zgonów, niezależnie od tego, czy za zaginięcie byli odpowiedzialni funkcjonariusze państwowi⁴². Ten aspekt zależy oczywiście od działań, jakie podjęły

³⁷ Choć skarżący mogą też powoływać się na inne artykuły EKPCZ, np. art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego) albo – w wypadku Tatarów Krymskich – na art. 14 (zakaz dyskryminacji), to z dotychczasowego orzecznictwa ETPCZ wynika, że stwierdzenie ich naruszenia w sprawie związanej z wymuszonym zaginięciem jest mało prawdopodobne i konieczne byłoby wykazanie szczególnych okoliczności.

³⁸ Np. wyrok ETPCZ z dnia 14 maja 2009 r. w sprawie 12417/05 *Turluyeva i Khamidova przeciwko Rosji*, par. 86: „The Court considers, of its own motion, that it is appropriate to examine this complaint under Article 2 of the Convention”, za: S. Jötten, *Enforced disappearances...*, s. 42.

³⁹ O. Claude, *A comparative...*, s. 434-435.

⁴⁰ Wyrok ETPCZ z dnia 28 marca 2000 r., w sprawie 22535/93 *Mahmut Kaya przeciwko Turcji*, par. 86.

⁴¹ Obok *Mahmut Kaya przeciwko Turcji*, np. wyrok ETPCZ z dnia 31 maja 2005 r. w sprawie 27305/95 *Koku przeciwko Turcji; Osmanoğlu przeciwko Turcji*.

⁴² *Tahsin Acar przeciwko Turcji*, par. 220.

instytucje państwowe po zaginięciu. Ponieważ obecnie wniesione do Trybunału skargi zostały złożone krótko po tym, gdy doszło do zatrzymań, można założyć, że osoby skarżące nie wyczerpały drogi krajowej. Dlatego warto zwrócić uwagę na fakt, że ETPCz wielokrotnie stwierdzał naruszenie obowiązku proceduralnego wynikającego z art. 2 i jednocześnie uznawał, że nie można było w okolicznościach sprawy oczekiwać od skarżących wyczerpania drogi krajowej⁴³.

Kolejna uwaga dotyczy interpretacji art. 3 EKPCz. W orzecznictwie ETPCz wymuszone zaginięcia nie stanowią *per se* nieludzkiego i poniżającego traktowania⁴⁴. Skarżący muszą wykazać ponad rozsądną wątpliwość, że zaginiony był traktowany w sposób naruszający art. 3 EKPCz. Takimi dowodami mogą być wiarygodne zeznania świadków tortur⁴⁵, a także ślady na ciele, jeśli została odnaleziona osoba bądź jej szczątki⁴⁶. Dalszym bardzo interesującym aspektem w kontekście zakazu tortur i wymuszonych zaginięć jest kwestia uznania bliskich osób zaginionych za ofiary naruszeń art. 3 EKPCz, co zostało przyjęte już w pierwszym wyroku dotyczącym tego zjawiska⁴⁷. Niemniej Trybunał wyraźnie podkreśla, że aby stwierdzić naruszenia art. 3 EKPCz wobec rodziny osoby zaginionej konieczne jest istnienie szczególnych czynników, które sprawiają, że wymiar i charakter cierpienia różnią się od takiego, który może być uznany za nieunikniony dla bliskich ofiar ciężkich naruszeń praw człowieka⁴⁸. Te istotne elementy obejmują: (1) bliskość więzów – szczególna waga przykładana jest do relacji rodzic-dziecko; (2) konkretne okoliczności tej relacji; (3) sposób, w jaki skarżący doświadczyli zaginięcia; (4) ich zaangażowanie w próby uzyskania informacji na temat zaginionych osób oraz (5) postawę i reakcję

⁴³ Np. wyrok ETPCz z dnia 9 maja 2000 r., w sprawie 20764/92 *Ertak przeciwko Turcji*, par. 121, 135.

⁴⁴ Zob. np. wyrok ETPCz z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie 23657/94 *Çakici przeciwko Turcji*, par. 154. Inaczej decyduje Międzyamerykański Trybunał Praw Człowieka – jeśli wymuszone zaginięcia trwają dłuższy okres, to stanowią tortury; zob. wyrok Międzyamerykańskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 29 lipca 1998 r. w sprawie *Velásquez Rodríguez przeciwko Hondurasowi*, par. 187. Zob. też M.L. Vermeulen, 'Living beyond death': torture or other ill-treatment claims in enforced disappearances cases, „Inter-American and European Human Rights Journal” 2008, vol. 1, nr 2.

⁴⁵ Np. *Çakici przeciwko Turcji*, par. 88-93.

⁴⁶ Np. *Mahmut Kaya przeciwko Turcji*, par. 110-120.

⁴⁷ Wyrok ETPCz z dnia 25 maja 1998 r. w sprawie 24276/94 *Kurt przeciwko Turcji*, par. 130-134.

⁴⁸ Np. wyrok ETPCz z dnia 11 czerwca 2009 r. w sprawie 28159/03 *Khasuyeva przeciwko Rosji*, par. 130; wyrok ETPCz z dnia 16 lipca 2009 r. w sprawie 29851/05 *Karimov i inni przeciwko Rosji*, par. 124.

państwa⁴⁹. Te kryteria ewaluowały w wyniku kolejnych orzeczeń i choć wciąż nie wszystkie jego części są całkowicie jasne⁵⁰, to z pewnością nie jest konieczne spełnienie wszystkich wymienionych powyżej elementów łącznie i wydaje się, że najważniejszym czynnikiem pozostaje postawa i reakcja władz⁵¹.

W zdecydowanej większości przypadków wymuszonych zaginięć, do których dochodzi w Europie, osoby zaginione padają następnie ofiarą pozasadowych zabójstw i często nigdy nie odnajduje się ich ciał. Na Ukrainie los większości osób zaginionych jest wciąż nieznany. W takim wypadku udowodnienie, że były one ofiarami naruszenia art. 3 EKPCz jest niezwykle trudne. Znacznie bardziej prawdopodobne jest uznanie przez ETPCz, że bliscy osób zaginionych zostali potraktowani w sposób niezgodny z zakazem tortur i nieludzkiego traktowania, lecz niezbędne byłoby wykazanie zaangażowania skarżących w poszukiwania oraz reakcje państwa na te działania, które można by scharakteryzować np. jako „bezduszne lekceważenie”⁵².

Ostatnim aspektem związanym z wyrokami ETPCz, który w tym kontekście powinien zostać poruszony, jest kwestia skargi indywidualnej składanej przeciwko dwóm państwom-stronom Konwencji jednocześnie. W sytuacji kiedy jedno z nich sprawuje *de facto* kontrolę nad terytorium należącym do innego państwa-strony EKPCz, skargi na naruszenia praw człowieka, do których na nim doszło mogą być składane przeciwko jednemu⁵³ bądź przeciwko obu państwom⁵⁴. W szczególności w przypadku Krymu możliwe są zatem skargi zarówno przeciwko Rosji, jak i Ukrainie, w których Trybunał będzie badał m.in. czy wypełniły one swoje pozytywne obowiązki ochrony życia. Jak wskazuje dotychczasowe orzecznictwo ETPCz, w takiej sytuacji do uznania odpowiedzialności państwa nie jest konieczne bezpośrednio zaangażowanie funkcjonariuszy, wystarczy sprawowanie efektywnej kontroli przez państwo nad terytorium, na którym doszło do naruszenia⁵⁵.

⁴⁹ *Çakici przeciwko Turcji*, par. 98.

⁵⁰ Zob. np. T. Feldman, *Indirect victims...*, s. 61-65; O. Claude, *A comparative...*, s. 444-445.

⁵¹ Zob. np. wyrok ETPCz z dnia 14 listopada 2000 r. w sprawie 24396/94 *Taş przeciwko Turcji*, par. 80.

⁵² *Timurtaş przeciwko Turcji*, par. 96-98.

⁵³ Np. *Varnava i inni przeciwko Turcji*.

⁵⁴ Np. wyrok ETPCz z dnia 19 października 2012 r. w sprawie 43770/04 *Catan i inni przeciwko Mołdawii i Rosji*. W tym wyroku Trybunał uznał, że EKPCz naruszyła jedynie Rosję, która sprawuje kontrolę nad omawianym terytorium.

⁵⁵ Tamże, par. 149-150.

2.2. Skargi indywidualne do Komitetu Praw Człowieka

KPCz może rozpatrywać skargi indywidualne (zwane też zawiadomieniami) na naruszenie Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich (Osobistych) i Politycznych⁵⁶ wobec tych państw, które ratyfikowały Pierwszy Protokół Fakultatywny do Paktu⁵⁷. Mogą one być składane po wyczerpaniu drogi krajowej, nie mogą być anonimowe ani stanowić nadużycia prawa do ich składania. Zarówno Ukraina, jak i Rosja przyjęły procedurę rozpatrywania skargi indywidualnej przez Komitet. Jednak zainteresowanie KPCz jest znacznie mniejsze niż ETPCz: od 1991 r. do Komitetu złożono ogółem jedynie 18 skarg przeciwko Ukrainie i 85 przeciwko Rosji⁵⁸. Nie ma żadnych informacji na temat skarg indywidualnych złożonych do KPCz w związku z obecnymi wydarzeniami na Ukrainie⁵⁹.

KPCz wydał pierwszą decyzję (ang. *views*)⁶⁰ dotyczącą wymuszonych zaginięć 15 lat wcześniej niż uczynił to ETPCz. Komitet musiał w tego typu skargach wielokrotnie ustalać stan faktyczny i podobnie jak Trybunał podkreślał, że ciężar dowodu nie może dotyczyć jedynie skarżącego, szczególnie wówczas, kiedy wyłącznie państwo posiada dostęp do informacji⁶¹. Często stwierdzał naruszenie prawa do wolności osobistej (art. 9 Paktu) oraz prawa osób pozbawionych wolności do godnego traktowania (art. 10 Paktu), a jeśli państwo niewystarczająco chroniło życie zaginionej osoby bądź funkcjonariusze państwowi byli odpowiedzialni za jej śmierć, również prawa do życia (art. 6 Paktu). Komitet znacznie częściej niż ETPCz stwierdzał także, że państwo traktowało osobę zaginioną w sposób niezgodny z zakazem tortur i okrutnego, niehumanitarnego i poniżającego traktowania.

⁵⁶ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167 [dalej: Pakt]. W artykule posłużono się tłumaczeniem Poznańskiego Centrum Praw Człowieka INP PAN, które lepiej oddaje właściwe znaczenie terminów zastosowanych w Pakcie niż oficjalne tłumaczenie opublikowane w Dzienniku Ustaw, w szczególności „skarga” zamiast „zawiadomienie” oraz „decyzja” zamiast „opinia”. Zob. R. Wieruszewski (red.), *Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich (Osobistych) i Politycznych*, Warszawa 2012.

⁵⁷ Pierwszy Protokół Fakultatywny do Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, Dz. U. z 1994 r. Nr 23, poz. 80.

⁵⁸ Zestawienie statystyczne skarg indywidualnych do Komitetu Praw Człowieka na podstawie Protokołu Fakultatywnego, stan na marzec 2014 r.

⁵⁹ Niemniej KPCz nie ma zwyczaju ogłaszania informacji prasowanych na temat skarg przekazanych do państwa, co czyni ETPCz, i dzięki czemu można je śledzić na bieżąco.

⁶⁰ Decyzja KPCz z dnia 29 marca 1982 r. w sprawie 30/1978 *Bleier przeciwko Urugwajowi*.

⁶¹ Decyzja KPCz z dnia 21 marca 2012 r. w sprawie 1782/2008 *Aboufaied przeciwko Libii*, par. 7.4.

go bądź poniżającego traktowania (art. 7 Paktu). Komitet podkreślał, że wymuszone zaginięcia w niektórych krajach są nierozzerwalnie związane z torturami⁶², a także, że samo długotrwałe przetrzymywanie w izolacji w nieznanym miejscu stanowi formę tortur⁶³. Nie jest więc niezbędne w każdym przypadku wskazanie bezpośrednich dowodów, że do stosowania tortur doszło. Komitet, inaczej niż ETPCz, nie ustalił kryteriów koniecznych do uznania bliskich za ofiary okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania i jednocześnie znacznie łatwiej stwierdza naruszenie art. 7 Paktu wobec rodzin osób zaginionych. Przykładowo, w jednej ze swych decyzji uznał, że matka została potraktowana w sposób nieludzki naruszający Konwencję, ponieważ miała prawo znać prawdę o losie swojej córki⁶⁴.

KPCz w decyzjach z ostatnich dwóch lat wskazywał również na to, że pewne działania podejmowane przez władze w trakcie ustalania losu osób zaginionych mogą być niezgodne z Paktem. W skardze z Bośni i Hercegowiny skarżący podnosili, że w celu otrzymania zasiłków musieli zwrócić się do państwa o uznanie zaginionych za zmarłych, podczas gdy wciąż trwały dochodzenia. Komitet rozstrzygając pierwszą tego rodzaju sprawę uznał, że taka praktyka narusza obowiązek państw do zapewnienia skutecznych środków ochrony prawnej (art. 2.3 Paktu)⁶⁵, a rok później w podobnej skardze, że stanowi okrutne, nieludzkie i poniżające traktowanie i tym samym narusza art. 7 Paktu⁶⁶. Ukraina, rozwiązując problem osób zaginionych, powinna wziąć pod uwagę również i te najnowsze decyzje KPCz.

Decyzje Komitetu nie wywołują skutków równych z wyrokami ETPCz. Pierwszy Protokół Fakultatywny wskazuje jedynie na to, że Komitet przekazuje decyzje zainteresowanemu państwu-stronie i zainteresowanej osobie (par. 5.4 Protokołu). Dlatego też państwa nie zawsze

⁶² Decyzja KPCz z dnia 15 lipca 1994 r. w sprawie 449/1991 *Mojica przeciwko Dominikanie*, par. 5.7.

⁶³ Decyzja KPCz z dnia 24 marca 1994 r. w sprawie 440/1991 *El-Megreisi przeciwko Libii*, par. 5.4.

⁶⁴ Decyzja KPCz z dnia 21 lipca 1983 r. w sprawie 107/1981 *Almeida de Quinteros i inni przeciwko Urugwajowi*, par. 14.

⁶⁵ Decyzja KPCz z dnia 18 czerwca 2013 r. w sprawach 1917/2009, 1918/2009, 1925/2009 i 1953/2010, *Prutina i inni przeciwko Bośni i Hercegowinie*, par. 9.6.

⁶⁶ Decyzja KPCz z dnia 21 marca 2014 r. w sprawie 1997/2010 *Rizvanovic przeciwko Bośni i Hercegowinie*, par. 9.6, por. również: G. Citroni, *The pitfalls of regulating the legal status of disappeared persons through declaration of death*, „Journal of International Criminal Justice” 2014, nr 12 (4), s. 798-800.

właściwie wykonują jego decyzje⁶⁷. Jest to jeden z powodów, dla których skarżący, którzy mają taką możliwość, decydują się częściej na składanie skarg do ETPCz.

3. Procedury Grupy Roboczej ds. Wymuszonych Zaginięć ONZ

Grupa Robocza ds. Wymuszonych Zaginięć jest jedną z procedur specjalnych Rady Praw Człowieka. W jej skład wchodzi pięciu ekspertów, których podstawowym zadaniem jest pośredniczenie w komunikacji między osobami zgłaszającymi zaginięcie a odpowiednim rządem w celu wyjaśnienia losu osoby zaginionej. Grupa funkcjonuje od 1980 r. i od momentu powstania przekazała rządowi 104 państw 54405 przypadków zaginięć⁶⁸. Podejmuje działania niezależnie od tego, czy dane państwo ratyfikowało umowy międzynarodowe bądź przyjęło mechanizmy skarg indywidualnych, choć zajmuje się jedynie tymi zaginięciami, za które można przypisać odpowiedzialność państwu.

Bliscy osób, które zagięły na Ukrainie, mogą więc skierować zgłoszenia do Grupy Roboczej, która – jeśli uzna je za uzasadnione – skieruje zapytanie dotyczące losu danej osoby do państwa, któremu zarzuca się zaangażowanie w jej zaginięcie. Takie zgłoszenie powinno zawierać następujące elementy: (1) pełne imię i nazwisko zaginionej osoby; (2) termin, w którym do niego doszło (przynajmniej miesiąc i rok); (3) miejsce, w którym ostatni raz osoba ta była widziana; (4) wskazanie, jakim siłom zarzucany jest udział w zaginięciu – muszą to być siły państwowe bądź wspierane przez państwo; (5) działania podjęte w celu odnalezienia tej osoby, a jeśli do takich nie doszło, to uzasadnienie z jakiego powodu; (6) tożsamość osoby bądź organizacji zgłaszającej zaginięcie. Wymagania te są zatem znacznie łatwiejsze do spełnienia niż w przypadku skarg do KPCz lub ETPCz.

Grupa Robocza przyjęła kilka procedur: pilne zgłoszenie (ang. *urgent procedure*), standardowe zgłoszenie (ang. *standard procedure*), pilny apel (ang. *urgent appeal*), pilną interwencję (ang. *prompt interventions*) oraz ogólne zarzuty (ang. *general allegations*). Jeśli sprawa jest zgłoszona w ciągu trzech miesięcy od momentu zaginięcia, to zostaje przekazana

⁶⁷ Również Ukraina jest jednym z państw, które nie zawsze wykonują decyzje KPCz, zob. Raport Komitetu Praw Człowieka, A/69/40, vol. I, s. 56.

⁶⁸ Raport Grupy Roboczej ds. Wymuszonych Zaginięć z 4 sierpnia 2014 r., A/HRC/27/49, par. 5.

państwu w sposób możliwie najbardziej bezpośredni i szybki, w formie „pilnego zgłoszenia”. Zawiadomienia przekazane później, tzw. standardowe zgłoszenia, rozpatrywane są szczegółowo podczas sesji Grupy Roboczej, która spotyka się trzy razy w roku i następnie, jeśli spełniają wszystkie wymogi, przekazywane są do właściwych państw. W sytuacji, kiedy zgłoszenie jest niekompletne lub eksperci mają wątpliwości, czy w opisywanej sytuacji rzeczywiście doszło do wymuszonego zaginięcia, kontaktują się z osobą bądź organizacją, która je zgłosiła. Kiedy w zdarzeniu byli zaangażowani funkcjonariusze dwóch różnych państw bądź byli to funkcjonariusze innego państwa niż to, na którego terytorium zostało dokonane, o zgłoszeniu zawiadamiane są oba państwa. Eksperci mogą też skierować do państwa „pilny apel”, jeśli istnieją wiarygodne zarzuty dotyczące występowania wymuszonych zaginięć bądź istnieje uzasadnione ryzyko, że to się stanie. Jeśli dojdzie do zastraszania, prześladowania bądź represji wobec krewnych osób zaginionych, świadków, członków organizacji pozarządowych zajmujących się tą tematyką, Grupa Robocza może wystosować bezpośrednio do Ministerstwa Spraw Zagranicznych danego państwa „pilną interwencję”, z wezwaniem do zapewnienia im ochrony. Ponadto mogą zostać wystosowane „ogólne zarzuty”, które dotyczą problemów z wykonaniem Deklaracji o ochronie wszystkich osób przed wymuszonym zaginięciem⁶⁹. Wszelkie informacje na temat procedur wszczynanych przez Grupę Roboczą umieszczane są w jej dorocznych raportach, razem z odpowiedziami od państw. Jeśli nie wyjaśniają one zaginięcia – co jest częstym przypadkiem – eksperci przesyłają kolejne zapytania do państwa, które również są opisywane w raportach.

Ostatni raport został opublikowany w sierpniu 2014 r. i nie ma w nim informacji na temat zgłoszeń z Ukrainy. Niemniej Grupa Robocza wyraziła w nim swoje zaniepokojenie pogarszającą się sytuacją w tym państwie, która jej zdaniem może ułatwić wystąpienie wymuszonych zaginięć⁷⁰. Do września 2014 r. nie zostały zgłoszone żadne zawiadomienia do Grupy Roboczej dotyczące sytuacji na Ukrainie⁷¹.

⁶⁹ Metody Pracy Grupy Roboczej ds. Wymuszonych Zaginięć przyjęte 2 maja 2014 r., A/HRC/WGEID/102/2, <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Disappearances/Pages/Method-Work.aspx> [dostęp 25.02.2015 r.]

⁷⁰ Raport Grupy Roboczej ds. Wymuszonych Zaginięć z 4 sierpnia 2014 r., A/HRC/27/49, par. 103.

⁷¹ Autorka artykułu uczestniczyła w posiedzeniu Grupy Roboczej w dniach 15-19 września 2014 r.

Podsumowanie

Rodziny osób zaginionych na Ukrainie mają obecnie możliwość skorzystania z kilku mechanizmów skargowych, ustanowionych w ramach poszczególnych systemów ochrony praw człowieka. W przypadku ETPCz i KPCz pewnym wyzwaniem dla skarżących może być konieczność udowodnienia sytuacji faktycznej, choć oba organy wprowadziły znaczne ułatwienia, m.in. poprzez odwrócenie ciężaru dowodu. Stwierdzenie, jakie prawa zagwarantowane odpowiednio w EKPCz i Pakcie zostały naruszone zależy jednak nie tylko od tego, jakie dowody przedstawi strona skarżąca, ale również od linii orzeczniczej przyjętej przez dany organ. Przykładowo, KPCz częściej w wypadku wymuszonego zaginięcia stwierdza naruszenie zakazu tortur, zarówno wobec osób zaginionych, jak i wobec ich bliskich.

Dotychczas z przedstawionych mechanizmów skarżący wykorzystywali najprawdopodobniej⁷² jedynie skargi indywidualne do ETPCz. O ile wydaje się to stosunkowo oczywiste w wypadku KPCz, ponieważ skargi można składać tylko do jednego z tych dwóch organów, a wyroki ETPCz są znacznie lepiej wykonywane przez państwa⁷³, dziwi małe zainteresowanie składaniem zawiadomień do Grupy Roboczej, która rozpatruje je niezależnie od toczących się postępowań przed trybunałami i komitetami międzynarodowymi. Takie zgłoszenie, choć nie doprowadzi do skazania sprawców ani wypłacenia zadośćuczynienia, może zakończyć się ujawnieniem losu osoby zaginionej i zwiększy presję wywieraną na dane państwo w celu powstrzymania kolejnych tego typu zbrodni oraz wyjaśnienia tych już popełnionych. Nikłe zainteresowanie tym mechanizmem wynika najpewniej z jego nieznaności.

W większość zaginięć na Ukrainie było niewątpliwie zaangażowane państwo bądź odbywały się przy jego milczącej zgodzie, niemniej trudno przypisać odpowiedzialność jednemu z dwóch krajów, którym zarzuca się popełnianie tego przestępstwa. Pomocne może okazać się sięgnięcie do dotychczasowego orzecznictwa KPCz i ETPCz, w szczególności w sprawach dotyczących wymuszonych zaginięć w Czeczenii i na Cyprze.

⁷² Nie można wykluczyć, że zostały złożone skargi do KPCz i zawiadomienia do Grupy Roboczej, które nie zostały jeszcze upublicznione.

⁷³ W sposób oczywisty również nie wszystkie wyroki ETPCz są poprawnie wykonywane. Na temat wyroków dotyczących wymuszonych zaginięć wydanych przeciwko Rosji zob. np. „*Who will tell me what happened to my son?*”. *Russia's implementations of European Court of Human Rights Judgments on Chechnya*. Human Rights Watch, Nowy Jork 2009.

Na koniec warto zauważyć, że dla bliskich osób zaginionych najlepiej byłoby, gdyby udało się te kwestie rozwiązać na poziomie krajowym. Procedury międzynarodowe trwają zazwyczaj wiele lat, często wiążą się z dodatkowymi kosztami dla skarżących i nie zawsze są właściwie wykonywane. W celu wspierania ofiar i karania sprawców zgodnie ze standardami międzynarodowymi Ukraina i Rosja powinny korzystać nie tylko z wyroków ETPCz⁷⁴ i decyzji KPCz⁷⁵, ale także z innych dokumentów, np. Najlepszych praktyk w krajowym prawie karnym dotyczących wymuszonych zaginięć⁷⁶ czy Zbioru zasad dotyczących ochrony i promocji praw człowieka poprzez działania zwalczające bezkarność⁷⁷. Wspólnota międzynarodowa powinna z kolei naciskać, aby sprawy te zostały przez obydwie państwa właściwie i ostatecznie wyjaśnione.

Słowa kluczowe: prawa człowieka, wymuszone zaginięcia, Ukraina, Europejski Trybunał Praw Człowieka, Komitet Praw Człowieka

Bibliografia

Buckley C., *The European Convention on Human Rights and the right to life in Turkey*, „Human Rights Law Review” 2001, vol. 1, nr 1.

⁷⁴ Trybunał m.in. wielokrotnie stwierdzał, że podstawowym celem śledztwa w wypadku zaginięcia jest zapewnienie skutecznego wykonania prawa krajowego chroniącego prawo do życia, a w sprawach z udziałem funkcjonariuszy państwowych pociągnięcie ich do odpowiedzialności oraz ustalenie okoliczności, w jakich doszło do zaginięcia. Pierwszy raz w skardze dotyczącej wymuszonych zaginięć zostało to przytoczone w wyroku *Orhan przeciwko Turcji*, par. 334, następnie Trybunał przywoływał to wielokrotnie, zob. np. wyrok ETPCz z dnia 17 lutego 2004 r. w sprawie 25760/94 *Ipek przeciwko Turcji*, par. 169; wyrok ETPCz z dnia 31 maja 2005 r. w sprawie 25165/94 *Akdeniz przeciwko Turcji*, par. 103; wyrok ETPCz z dnia 27 lipca 2006 r. w sprawie 69481/01 *Bazorkina przeciwko Rosji*, par. 117. Efektywne śledztwo nie dotyczy wyłącznie odpowiedzialności karnej sprawców, obejmuje również obowiązek ustalenia i ogłoszenia okoliczności śmierci. Zob. np. wyrok ETPCz z dnia 12 czerwca 2014 r. w sprawie 57856/11 *Jelić przeciwko Chorwacji*. Zob. również: I. Kamiński, *Comments on Janowiec and others v Russia. The Katyń massacre before the European Court of Human Rights: a personal account*, „Polish Yearbook of International Law” 2013, s. 218.

⁷⁵ Np. przytaczana decyzja KPCz *Rizvanovic przeciwko Bośni i Hercegowinie*.

⁷⁶ *Best practices on enforced disappearances in domestic criminal legislation*, przyjęte przez Radę Praw Człowieka 28 grudnia 2010 r., A/HRC/16/48/Add3.

⁷⁷ *Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity*, przyjęte przez Zgromadzenie Ogólne ONZ 16 grudnia 2005 r., A/RES/60/147.

- Chevalier-Watts J., *The phenomena of enforced disappearances in Turkey and Chechnya: Strasbourg's Noble Cause?*, „Human Rights Review” 2010, nr 11.
- Citroni G., *Interpretation of the substantive provisions of the Convention*, [w:] *Conference on enforced disappearances*, Berlin 25 April 2012, Berlin 2012.
- Citroni G., Scovazzi T., *The struggle against enforced disappearance and the 2007 United Nations Convention*, Leiden 2007.
- Claude O., *A comparative approach to enforced disappearances in the Inter-American Court of Human Rights and the European Court of Human Rights Jurisprudence*, „Intercultural Human Rights Law Review” 2010, nr 407.
- Feldman T., *Indirect victims, direct injury: Recognizing relatives as victims under the European Human Rights System*, „European Human Rights Law Review” 2009, vol. 1.
- Finucane B., *Enforced disappearance as a crime under international law*, „Yale Journal of International Law” 2010, vol. 35.
- Jötten S., *Enforced disappearances and EMRK*, Berlin 2012.
- Keller H., Heri C., *Enforced disappearances and the European Court of Human Rights. A 'wall of silence', fact-finding difficulties and States as 'subversive objectors'*, „Journal of International Criminal Justice” 2014, nr 12 (4).
- McCroory S., *The International Convention for the Protection of all Persons from Enforced Disappearance*, „Human Rights Law Review” 2007, nr 7.
- Nowak M., *Monitoring disappearances – the difficult path from clarifying past cases to effectively preventing future ones*, „European Human Rights Law Review” 1996, vol. 1.
- Ott L., *Enforced disappearances in international law*, Antwerpia 2011.
- Perez Solla M.F., *Enforced disappearances in international human rights*, Jefferson (North Carolina), Londyn 2006.
- Szpak A., *Wymuszone zaginięcia w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – „sprawy czeczeńskie”*, [w:] M. Balcerzak, T. Jasudowicz, J. Kapełańska-Pręgowska (red.), *Europejska Konwencja Praw Człowieka i jej system kontrolny – perspektywa systemowa i orzecznicza*, Toruń 2011.
- Szpak A., *Wymuszone zaginięcia. Wybrane zagadnienia*, Toruń 2009.
- Triffterer O. (red.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' note, article by article*, Baden-Baden 1999.
- Vermeulen M.L., *'Living beyond death': torture or other ill-treatment claims in enforced disappearances cases*, „Inter-American and European Human Rights Journal” 2008, vol. 1, nr 2.
- Vermeulen M.L., *Enforced disappearance, determining state responsibility under the International Convention for the Protection of All Persons From Enforced Disappearance*, Utrecht 2012.
- Wieruszewski R. (red.), *Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich (Osobistych) i Politycznych*, Warszawa 2012.

ENFORCED DISAPPEARANCES IN UKRAINE IN THE YEARS 2013-2014: INTERNATIONAL COMPLAINTS AND PROCEDURES

S u m m a r y

The article analyses international complaint mechanisms, that are available for the families of the persons that disappeared in Ukraine. The phenomena of enforced disappearances increased since the beginning of the anti-government protest in November 2013, during which many participants were illegally deprived of their liberty, while the authorities denied their involvement. Both the Ukrainian army and the separatist forces are accused of taking part in enforced disappearances during the armed conflict. Many disappearances happened also in 2014 in Crimea. The subject of the analysis are European Court of Human Rights (ECHR) judgments, the UN Human Rights Committee's (HRC) views as well as actions of the Working Group on Enforced and Involuntary Disappearances. The most extensive part of the article concerns individual complaints to the ECHR and analysis its jurisprudence with regard to establishing facts and evidence, violating the right to life and the prohibition of torture and inhuman treatment, both with regard to the disappeared and their families. The HRC complaint mechanism has also been presented and the differences between the two, as well as the Working Group procedures, whose role is to channel of communication between family members of victims of enforced disappearance and other sources reporting cases of disappearances, and the Governments concerned.

Key words: human rights, enforced disappearances, Ukraine, European Court of Human Rights, Human Rights Committee

НАСИЛЬСТВЕННЫЕ ИСЧЕЗНОВЕНИЯ В УКРАИНЕ В ГОДАХ 2013-2014: МЕЖДУНАРОДНЫЕ ЖАЛОБЫ И ПРОЦЕДУРЫ

Р е з ю м е

Статья анализирует международные механизмы по жалобам, которыми могут воспользоваться семьи исчезнувших в Украине. Явление насильственных исчезновений усилились с начала антиправительственных протестов в ноябре 2013 г., в ходе которых многие из участников были незаконно лишены свободы, в то время, как государственные органы власти, отрицали, что участвовали в их задержанию. Украинским военным и сепаратистским силам приписываются преступления насильственных исчезновений в ходе вооруженного конфликта. К многочисленным исчезновениям дошло в 2014 году также в Крыму. Анализируются решения Европейского Суда по Правам Человека (ЕСПЧ), решения Комитета по Правам Человека ООН, а также действия, предпринятые Рабочей Группой в Делах Насильственных Исчезновений ООН. Самая обширная

часть статьи касается индивидуальных жалоб в ЕСПЧ: проанализировано его прецедентное право в области насильственных исчезновений, связанных с определением фактов, нарушение права на жизнь и запрет пыток и бесчеловечного обращения как пропавших без вести так и их семей. Представлено также механизм жалоб Комитета по Правам Человека и указано на разницу и процедуры Рабочей Группы, заданием которой есть посредничество между людьми, сообщивших о потере, и соответствующим правительством с целью выяснения судьбы пропавших без вести лиц.

Ключевые слова: права человека, насильственные исчезновения, Украина, Европейский Суд по Правам Человека, Комитет по Правам Человека