

Śmierć żołnierza podczas służby wojskowej odbywanej na terenie należącym do prywatnej firmy naftowej ochraniającym przez żandarmerię narodową

Mustafa Tunç i Fecire Tunç przeciwko Turcji (wyrok – 14 kwietnia 2015 r., Wielka Izba, skarga nr 24014/05 – po przyjęciu na wniosek rządu)

Mustafa Tunç i Fecire Tunç - ojciec i matka Cihana Tunça, zmarłego 13 lutego 2004 r. podczas odbywania służby wojskowej w Kocaköy, na terenie należącym do prywatnej firmy naftowej ochraniającym przez żandarmerię narodową. 13 lutego 2004 r. ok. godz. 5.50 rano został ranny z broni palnej i natychmiast przetransportowany do szpitala, gdzie niedługo potem zmarł. Władze natychmiast wszczęły śledztwo, podczas którego została przeprowadzona sekcja zwłok, przesłuchano szeregowca M.S. i sierżanta A.A., którzy towarzyszyli Cihanowi Tunçowi w drodze do szpitala. Zostały również przeprowadzone czynności na miejscu, podczas których stwierdzono użycie broni należącej do zmarłego. Znalezione na ziemi łuskę z tej broni. Dowody zostały przesłane do analizy. 16 lutego 2004r. laboratorium kryminalistyczne żandarmerii wydało raport stwierdzający, że Cihan Tunç był ofiarą strzału oddanego z bardzo bliskiej odległości. Prokurator wojskowy przesłuchał wielu żołnierzy. Dochodzenie administracyjne zakończyło się wnioskiem, że doszło do wypadku na skutek błędu w posługiwaniu się bronią. 30 czerwca 2004 r., prokurator odmówił ścigania, stwierdzając, że nie było podstawy, aby uznać odpowiedzialność jakiegokolwiek innej osoby za śmierć Cihana Tunça. Skarżący odwołali się od tej decyzji twierdząc, że wiele okoliczności śmierci ich syna nie zostało wyjaśnionych. 14 października 2004 r. sąd wojskowy uwzględnił odwołanie i nakazał prokuraturze uzupełnienie śledztwa. Dalsze czynności potwierdziły, że wypadek nie mógł być samobójstwem a wszystkie dowody przemawiały za hipotezą wypadku związanego z nieostrożnym obchodzeniem się bronią. W rezultacie Sąd Wojskowy oddalił odwołanie. 13 stycznia 2005r. skarżący wnieśli pozew do Najwyższego Wojskowego Sądu Administracyjnego domagając się odszkodowania za śmierć syna, który 10 stycznia 2007r. został częściowo uwzględniony.

W skardze do Trybunału rodzice zabitego zarzucili, że śledztwo w sprawie ustalenia okoliczności śmierci ich syna nie spełniało wymagań art. 2 Konwencji.

25 czerwca 2013 r. Izba (Sekcja II) wydała wyrok, w którym stosunkiem głosów cztery do trzech stwierdziła naruszenie art.2 Konwencji, ponieważ śledztwo nie było niezależne. Sprawa została przekazana do rozpatrzenia przez Wielką Izbę na wniosek rządu.

W związku z kwestią, czy śledztwo było odpowiednie, Trybunał odnotował, że zdarzenie, które doprowadziło do śmierci Cihan Tunça nastąpiło 13 lutego 2004r. Prokuratura została o nim natychmiast poinformowana i tego samego dnia zostały podjęte pierwsze czynności śledcze. 30 czerwca 2004r. zostało ono zakończone postanowieniem o odmowie ścigania. 14 października 2004r. sąd wojskowy uwzględnił argumenty skarżących i zarządził jego uzupełnienie, po czym oddalił odwołanie. Adwokat skarżących już po kilku dniach otrzymał kopię postanowienia. W tych okolicznościach Trybunał uważał, że śledztwo było odpowiednio staranne i przeprowadzone bez nieuzasadnionych opóźnień. Władze podjęły wystarczające działania, aby zebrać i zabezpieczyć dowody dotyczące tego zdarzenia.

W kwestii udziału krewnych zmarłego w śledztwie Trybunał potwierdził, że już wcześniej stwierdzał naruszenie art.2 w części proceduralnej w sprawach, w których skarżący byli informowani o decyzjach sądowych dotyczących śledztwa ze znacznym opóźnieniem albo przekazywane im informacje nie wskazywały właściwych uzasadniających je szczegółowych argumentów, co mogło uniemożliwić jakiegokolwiek skuteczne odwołanie.

I tak np. w sprawie Anık i inni v. Turcja (wyrok z 5 czerwca 2007r.), w której po wydaniu postanowienia o odmowie ścigania skarżący nie otrzymali żadnych dokumentów z akt z wyjątkiem ich własnych oświadczeń, Trybunał stwierdził naruszenie art.2, ponieważ bez wcześniejszego zapoznania się z aktami śledztwa skarżący nie mogli skutecznie go kwestionować. Potwierdził równocześnie, że wymagany dostęp do materiałów śledztwa ogółu albo krewnych ofiary można zapewnić także w innych stadiach postępowania.

W tej sprawie skarżący otrzymali pełną kopię postanowienia o odmowie ścigania z 30 czerwca 2004r. zawierającą podsumowanie materiałów śledztwa wraz z uzasadnieniem. Mieli też później dostęp do akt. Ponadto, prokurator wojskowy poinformował ich adwokata na piśmie, że może zapoznać się z aktami śledztwa i skopiować każdy dowód, jaki uważa za istotny. Z tego wynikało, że skarżący odwołali się po zapoznaniu się z materiałami śledztwa. W rezultacie mogli skutecznie korzystać ze swoich praw.

Ponadto, sąd wojskowy rozpatrujący odwołanie zaakceptował niektóre argumenty skarżących, na co wskazywał fakt, że zarządził uzupełniające czynności śledcze, które zostały następnie przeprowadzone. W tych okolicznościach Trybunał uznał, że mieli dostęp do informacji dotyczących śledztwa w stopniu wystarczającym do skutecznego w nim udziału.

W związku z kwestią niezależności śledztwa Trybunał potwierdził, że ochrona proceduralna prawa do życia wymaga, aby było ono wystarczająco niezależne. Warunek ten zawiera również art.6 Konwencji, który jednak w tej sprawie nie miał zastosowania, czego strony nie kwestionowały.

Trybunał uważał jednak za przydatne pewne wyjaśnienia dotyczące wymogu niezależności śledztwa dla celów art.2 a w szczególności, czy organy śledcze w szerokim sensie muszą spełniać podobne kryteria niezależności, jak w przypadku art. 6 Konwencji.

Wymagania rzetelnego procesu mogą być elementem badania kwestii proceduralnych również na podstawie innych przepisów, jak art.2 lub 3 Konwencji. Wynikające z nich gwarancje nie muszą jednak być oceniane tak samo.

Art.6 wymaga, aby sąd mający rozpatrzyć przedmiot oskarżenia był niezależny od władzy ustawodawczej i wykonawczej oraz stron. Przestrzeganie tego warunku ocenia się w szczególności na podstawie kryteriów ustawowych takich, jak sposób powołania sędziów i długość ich mandatów czy istnienie wystarczających zabezpieczeń przed ryzykiem nacisków zewnętrznych. Ważna, jest również kwestia, czy dany organ posiada znamiona niezależności.

Wymagania art.2 nakazują badanie niezależności śledztwa w ujęciu ogólnym ale nie w sposób abstrakcyjny. W wielu sprawach Trybunał uwzględnił więc rozmaite elementy, jak np. fakt, że śledczy byli potencjalnymi podejrzanymi albo bliskimi kolegami osób objętych śledztwem lub takich, które mogą się nimi stać, że byli hierarchicznie powiązani z potencjalnymi podejrzanymi oraz że określone zachowania organów śledczych takie, jak wskazujące na brak niezależności niepodejmowanie wymaganych działań w celu wyjaśnienia sprawy czy ukarania sprawców, nadanie nadmiernego znaczenia wyjaśnieniom podejrzanym, niesprawdzenie niektórych wyraźnie narzucających się wątków śledztwa, albo nadmierna bierność.

Art.2 nie wymaga, aby osoby albo ciała odpowiedzialne za śledztwo korzystały z absolutnej niezależności, ale były wystarczająco niezależne od osób i struktur, których odpowiedzialność mogła wchodzić w grę. Ocena, czy poziom niezależności był wystarczający, dokonywana jest w świetle wszystkich okoliczności, z konieczności specyficznych dla każdej sprawy.

Ścisłej oceny ze strony Trybunału, chociaż jej wnioski nie są rozstrzygające, wymaga sytuacja, w której skarżący kwestionują niezależność ustawową albo instytucjonalną organu prowadzącego śledztwo. Prawidłowe podejście wymaga zbadania, czy i w jakim stopniu sporna okoliczność negatywnie wpłynęła na jego skuteczność oraz możliwość wyjaśnienia przy jego pomocy okoliczności śmierci i ukarania osób odpowiedzialnych.

Wymóg proceduralny art.2 wymaga oceny na podstawie szeregu istotnych parametrów: adekwatności działań śledczych, szybkości śledztwa, uczestnictwa rodziny zmarłego oraz niezależności śledztwa. Elementy te wzajemnie się ze sobą wiążą ale w odróżnieniu od wymogu niezależności zawartego w art.6 każdy z nich traktowany odrębnie, nie stanowi celu samego w sobie. Kryteria te dopiero w połączeniu umożliwiają ocenę stopnia skuteczności śledztwa. Wszystkie kwestie, w tym niezależności, wymagają oceny w świetle celu skuteczności śledztwa.

Zasady te były wielokrotnie stosowane przez Trybunał. W wielu sprawach Trybunał twierdził, że śledztwo prowadzone przez prokuratorów wojskowych nie było niezależne, po zbadaniu nie tylko regulacji krajowych (na podstawie których odpowiadali za naruszenia dyscypliny wojskowej oraz stanowili element struktury wojskowej opartej na zasadach hierarchicznego podporządkowania), ale również konkretnych zachowań wskazujących na brak bezstronności np. niepodjęcie wszystkich wymaganych czynności śledczych, odmowę wznowienia postępowania karnego mimo postanowienia, które tego wymagało albo odmowę rozważenia wniosków z opinii biegłych medycyny sądowej.

W wyroku *Mantog v. Rumunia* (z 11 października 2007r.) Trybunał - po podkreśleniu, że wcześniej już stwierdził, że prokuratorzy wojskowi nie byli niezależni, zwłaszcza na tle regulacji obowiązujących w Rumunii - uznał, że śledztwo w sprawie śmierci córki skarżącego przeprowadzone przez prokuratora wojskowego jednak było niezależne. Wskazał, że stopień niezależności organu śledczego wymaga oceny na tle konkretnych okoliczności sprawy. Wziął przy tym pod uwagę w szczególności brak związku między prokuratorem wojskowym i osobami, które mogły być podejrzane, pogłębiony charakter śledztwa oraz fakt, że prokurator wznowił postępowanie na wniosek skarżącego. Ponadto, śledztwo nie dotyczyło bezprawnego pozbawienia życia ani złego traktowania przez funkcjonariuszy państwa na służbie. Oskarżonymi byli policjanci, ale nie wchodziło w grę użycie śmiertelnej siły przez funkcjonariuszy państwa działających w tym charakterze.

W ten sam sposób, w sprawie *Stefan v. Rumunia* (decyzja z 29 listopada 2011r.), Trybunał, ponownie uwzględnił konkretne zachowania prokuratora i stwierdził, że śledztwo było niezależne mimo regulacji ustawowych nie dających mu wystarczającej ustawowo zagwarantowanej niezależności. Również wtedy podstawą był pogłębiony charakter śledztwa oraz fakt, że nie dotyczyło ono bezprawnego pozbawienia życia albo złego traktowania przez funkcjonariuszy państwa na służbie.

W wielu sprawach tureckich, jak np. *Güleç* (wyrok z 27 lipca 1998r.) dotyczącej śmierci podczas demonstracji, Trybunał orzekł naruszenie art.2, ponieważ nie tylko śledztwo - nadzorowane przez prowincjonalną radę administracyjną w kontekście postępowania

przeciwko funkcjonariuszom publicznym – rodziło poważne wątpliwości i organ śledczy nie był niezależny od władzy wykonawczej, ale również nie było ono szczegółowe ani kontradictoryjne. Później, w sprawie *Tanribilir v. Turcja* (wyrok z 16 listopada 2000r.) dotyczącej śmierci przez powieszenie się w areszcie żandarmerii, Trybunał, po powołaniu się na wątpliwości co do niezależności prowincjonalnej rady administracyjnej, stwierdził, że śledztwo, chociaż nadzorowane przez radę, której niezależność od władzy wykonawczej budziła wątpliwości, spełniło wymagania proceduralne art.2 Konwencji. Głównym powodem tego rozstrzygnięcia była szczegółowość badania, czy wchodziła w grę odpowiedzialność żandarmów.

Ponadto, w związku z kwestią interwencji sądu albo sędziego pod koniec śledztwa, Trybunał stwierdził, że zdaje sobie sprawę z istnienia rozmaitych systemów proceduralnych, które mogą – mimo ich różnorodności - być zgodne z Konwencją, która nie wymaga żadnego konkretnego modelu. Przy braku bezprawności lub jaskrawej nieprawidłowości, które mogłyby doprowadzić Trybunał do uznania, że śledztwo było wadliwe, Trybunał wykroczyłby poza swoje kompetencje, gdyby wymagał od państw posiadania w swoim systemie środka prawnego umożliwiającego odwołanie się do sądu.

Chociaż jako taka nie jest wymagana, interwencja sądu albo sędziego korzystającego z wystarczających ustawowych zabezpieczeń niezależności stanowi dodatkowy element gwarantujący niezależność śledztwa jako całości. W pewnych sprawach interwencja taka może okazać się konieczna ze względu na naturę faktów wchodzących w nich w grę i ich szczególny kontekst. Należało jednak podkreślić, że chociaż interwencja organu kontrolnego pozwala na naprawę wszelkich braków śledztwa, nie zawsze jest to możliwe, biorąc pod uwagę zaawansowane stadium, w jakim organ taki często staje się zaangażowany.

Trybunał zauważył, że śledztwo w sprawie śmierci Cihana Tunça było prowadzone na dwóch poziomach: z jednej strony, przez prokuratora, z drugiej – kontroli sprawowanej przez sąd wojsk lotniczych w Diyarbakir.

W owym czasie, prokuratorzy wojskowi byli oceniani przez komendanta jednostki wojskowej, w której pełnili służbę, w zakresie objętym specjalnym formularzem oceny oficera, istotnym w kontekście awansowania. Nie był to jednak jedyny element brany pod uwagę, ponieważ promocja zależała również od formularza oceny zawodowej. Poza tym, prokuratorzy byli chronieni w drodze istotnych zabezpieczeń takich, jak odrębny system ich powoływania wymagający w szczególności udziału prezydenta Republiki, wzmianka o ich niezależności w konstytucji i ustawach, niemożność udzielania im instrukcji zakazujących wszczęcia postępowania. Niezależnie od tych zabezpieczeń związanych ze specyfiką funkcji prokuratora, istnienie systemu oceny przez oficera wysokiej rangi w hierarchii wojskowej rodziło jednak obawy, że przy użyciu tego instrumentu niezależnie od regulacji prawnych oceniający mogliby usiłować wywierać presję na prokuratorów wojskowych.

Istniejące w owym czasie obawy dotyczące ustawowej niezależności prokuratorów wojskowych, niezależnie od tego, jak rozumiały, nie wystarczały, aby uznać, że śledztwo nie było niezależne. Należało w tym celu zbadać niezależność w tej konkretnej sprawie prokuratora E.Ö. z 7 Korpusu Armijnego przez zweryfikowanie z jednej strony, czy miał jakieś związki z osobą albo osobami, które mogły być podejrzane w śledztwie, a z drugiej – czy jego zachowanie wskazywało w jakiś konkretny sposób na jego stronniczość.

Prokurator wojskowy nie miał związków, hierarchicznych ani innych z głównym podejrzanym ani z żandarmami stacjonującymi w Perenco, z kwaterą główną żandarmerii w Kocaköy a

nawet ogólnie z żandarmerią. Nic nie wskazywało np. że miał bliskie relacje służbowe z żandarmami wchodzącymi w grę. Prokurator odpowiedzialny za śledztwo zebrał wszystkie niezbędne dowody i nie można było go rozsądnie krytykować za nie dokonanie jakiejś określonej czynności śledczej. Nic nie sugerowało, że nie zbadał wszystkich opcji śledztwa, w szczególności bezprawnego pozbawienia życia. Przeciwnie, wszystkie możliwe opcje, w tym popełnienia przestępstwa, zostały – jak się wydaje - wzięte pod uwagę.

Od samego początku prokurator kierował śledztwem osobiście. Przybył natychmiast do szpitala, do którego przywieziono Cihana Tunça. Tam, nadzorował sekcję zwłok. Zarządził pobranie próbek z ciała zmarłego oraz od M.S., ostatniej osoby, która widziała Cihana Tunça żywego, a także przesłuchał M.S. Równocześnie, wystąpił prokuratora cywilnego na miejsce zdarzenia, polecając mu nadzór nad działaniami zespołu biegłych sądowych.

Na podstawie dowodów zebranych pod jego nadzorem prokuratura w wystarczająco uzasadnionym postanowieniu stwierdziła, że doszło do wypadku. W rezultacie nie można było uznać, że organy prokuratorskie zaakceptowały w sposób niekwestionowany przedstawioną im wersję.

Ponadto, prokurator wojskowy przeprowadził uzupełniające czynności śledcze zarządzane przez sąd w rezultacie odwołania skarżących od postanowienia o odmowie ścigania. Fakt, że dokonał ich ten sam prokurator nie mógł rodzić żadnego problemu.

W związku z kwestią śledczych nie będących prokuratorami, Trybunał zauważył, że chociaż służyli w żandarmerii korpusu armijnego, w którym doszło do incydentu, nie stacjonowali w tym rejonie ani w kwaterze głównej żandarmerii w Kocaköy, której podlegali żandarmi odpowiedzialni za ochronę instalacji w Perenco, gdzie doszło do zdarzenia. Nie było hierarchicznego powiązania między tymi żandarmami i osobami takimi, jak M.S., które mogły być zamieszane w tę sprawę. Śledczy wchodzący w grę byli z żandarmerii z Diyarbakır, nie byli więc bezpośrednio kolegami tych osób. Ponadto, nie kierowali oni śledztwem, nad którym całkowita kontrola pozostawała w rękach prokuratora.

Działania tych śledczych koncentrowały się na naukowych aspektach śledztwa, jak pobranie próbek albo testy balistyczne. Fakt, że śledczy służyli w żandarmerii nie mógł - jako taki – oznaczać, że miał wpływ na bezstronność śledztwa. Inne podejście oznaczałoby w wielu sprawach nałożenie niemożliwych do zaakceptowania ograniczenia możliwości systemu wymiaru sprawiedliwości zwracania się o opinie do biegłych z organów stosowania prawa, często szczególnie kompetentnych w danej materii.

Ze względu na ówczesne regulacje istniały powody, aby wątpić w ustawową niezależność sądu wojskowego 2 Korpusu Sił Powietrznych w Diyarbakır właściwego do rozpatrzenia odwołania skarżących od postanowienia prokuratury o odmowie ścigania.

Po pierwsze, jeden z trzech sędziów tego sądu był oficerem na służbie, nie dawał więc tych samych gwarancji niezależności co dwaj pozostali sędziowie. Po drugie, podobnie jak prokuratorzy, sędziowie wojskowi w owym czasie byli również oceniani przez komendanta jednostki wojskowej, w której wykonywali swoje obowiązki, w tym przypadku 2 Korpusu Sił Powietrznych. Również w tym przypadku nie było to jedyny element brany pod uwagę, sędziowie wojskowi korzystali bowiem z wielu gwarancji niezależności: ustrukturuwanego systemu powoływania wymagającego w szczególności udziału prezydenta Republiki, wskazania na ich niezależność w konstytucji i ustawach, absolutnego zakazu udzielania im instrukcji, sugestii albo usiłowania wpływania na ich wyroki oraz uznawania za przestępstwo

wszelkich takich prób. Mimo tych gwarancji system oceny sędziów rodził wątpliwości co do ich niezależności w rozumieniu konstytucji i był przedmiotem krytyki ze strony Trybunału Konstytucyjnego. Na podstawie art.2 względy te same w sobie nie wystarczały, aby uznać, że śledztwo nie było niezależne. Przepis ten nie wymagał wszak absolutnej niezależności. Ponadto, niezależność śledztwa należało ocenić in concreto.

W związku z tym Trybunał odnotował, że sędziowie nie byli hierarchicznie ani w żaden konkretny sposób powiązani z żandarmami stacjonującymi w Perenco ani z kwaterą główną żandarmerii w Kocaköy, czy generalnie z żandarmerią. Sąd wojskowy wchodzący w grę miał swoją siedzibę w okręgu sądowym 2 Korpusu Sił Powietrznych.

Poza tym, nic w zachowaniu sądu ani sędziów nie wskazywało, aby byli skłonni zrezygnować z wyświetlenia okoliczności tej śmierci, akceptacji bez pytania przedstawionych im wniosków czy uniemożliwienia wszczęcia śledztwa przeciwko M.S. Przeciwnie, w związku z odwołaniem skarżących sąd zgodził się zarządzić śledztwo uzupełniające w celu sprawdzenia wiarygodności hipotezy wypadku, za którą opowiedziała się prokuratura. Dopiero na jego podstawie – w tym po rekonstrukcji wydarzeń – odwołanie zostało ostatecznie oddalone.

Stwierdzenie przez sąd, że wszystkie czynności śledcze konieczne dla ustalenia prawdy zostały podjęte oraz że nie było wystarczających dowodów, aby można było wszcząć postępowanie przeciwko podejrzanemu, nie mogło w żaden sposób oznaczać braku niezależności. W tym zakresie Trybunał potwierdził, że władze nie mają obowiązku osiągnięcia określonego rezultatu ale podjęcia oczekiwanych działań, oraz że z art.2 nie wynika prawo do doprowadzenia do skazania albo do wniesienia oskarżenia.

Nawet, jeśli nie można było w tej sprawie uznać, że ciała prowadzące albo nadzorujące śledztwo korzystały z pełnej niezależności ustawowej, Trybunał stwierdził - biorąc pod uwagę z jednej strony brak bezpośredniego hierarchicznego, instytucjonalnego albo innego związku między nimi i głównym potencjalnym podejrzanym oraz z drugiej, specyficzne zachowanie tych ciał nie wskazujące na brak niezależności albo bezstronności w prowadzeniu śledztwa - że było ono wystarczająco niezależne w rozumieniu art.2 Konwencji.

Śmierć Cihana Tunça nie nastąpiła w okolicznościach mogących rodzić a priori podejrzenia wobec sił bezpieczeństwa jako instytucji, jak np. w przypadkach śmierci w rezultacie starć z użyciem siły w demonstracjach, operacjach policyjnych i wojskowych albo śmierci w rezultacie użycia przemocy w areszcie policyjnym. Nawet, gdyby uznać, że doszło do przestępstwa, za czym, jak się wydaje, optowali skarżący, podejrzenia były skierowane raczej w stronę M.S. niż władz. M.S. był zwykłym rekrutem, a nie określonej rangi oficerem. Był on z pewnością żołnierzem na służbie, podejrzenia przeciwko niemu nie wiązały się jednak z jego konkretnym statusem jako żandarma albo żołnierza sił zbrojnych.

Trybunał stwierdził, że śledztwo prowadzone w tej sprawie było wystarczająco szczegółowe i niezależne a skarżący uczestniczyli w nim w stopniu wystarczającym dla ochrony ich interesów oraz umożliwiającym im korzystanie ze swoich praw. Z tego wynikało, że nie nastąpiło naruszenie art. 2 Konwencji w jego aspekcie proceduralnym (stosunkiem głosów dwanaście do pięciu).

Uwagi:

Ważne wyjaśnienia Wielkiej Izby odnoszące się szczególnie do wynikających z art.2 Konwencji w jego aspekcie proceduralnym wymagań niezależności organu prowadzącego i nadzorującego śledztwo i różnicy w tym zakresie z wymaganiami na tle art.6.