


2024
RAPORT HELSIŃSKIEJ FUNDACJI
PRAW CZŁOWIEKA

A photograph of a border checkpoint. In the foreground, a soldier in full combat gear, including a helmet and a rifle, stands with his back to the camera. To his left, a man in a dark jacket is crouching on the ground. In the background, a white van is stopped on a dirt road, with several other soldiers standing around it. The scene is set in a wooded area with trees and foliage.

Zaginieni na granicy
polsko-białoruskiej.
Pushbacki jako czynnik
wymuszonych zaginięć

HFPC



2024
RAPORT HELSIŃSKIEJ FUNDACJI
PRAW CZŁOWIEKA

Zaginieni na granicy polsko-białoruskiej. Pushbacki jako czynnik wymuszonych zaginięć

Autorki i autorzy raportu:



Grażyna Baranowska – profesora prawa, ekspertka w zakresie wymuszonych zaginięć, jako uczestniczka programu badawczego re:constitution współpracuje z HFPC. Autorka książek dotyczących zaginięć w Europie. W 2022 r. została powołana do roli ekspertki w Grupie Roboczej ONZ ds. Wymuszonych Zaginięć.

*Re:constitution - Exchange and Analysis on Democracy and the Rule of Law in Europe to wspólny program badawczy Forum Transregionale Studien i Democracy Reporting International, finansowany przez Stiftung Mercator (reconstitution.eu).



Katarzyna Czarnota – socjolożka, ekspertka Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, koordynatorka projektu „Migranci zaginieni na granicach Polski – diagnoza sytuacji, analiza prawna i rekomendacje zmian”. W HFPC zajmuje się wykorzystywaniem nowych metod w dokumentowaniu naruszeń praw człowieka i dochodzeniu sprawiedliwości. Współpracuje m.in. z Border Forensics.



Olga Wanicka – doktorantka socjologii w Szkole Doktorskiej Nauk Społecznych Uniwersytetu Warszawskiego. Jej zainteresowania badawcze obejmują studia migracyjne, ze szczególnym uwzględnieniem migracji z Filipin oraz związku między migracją, a przestępczością, w tym wiktymologię. Jej wcześniejsze doświadczenie w trzecim sektorze obejmuje pracę z ofiarami handlu ludźmi, szczególnie migrantami i migrantkami w Polsce. Ekspertka współpracująca z Helsińską Fundacją Praw Człowieka.



Marcin Czachor – adwokat, absolwent wydziału prawa Uniwersytetu Adama Mickiewicza (UAM) i Université Libre de Bruxelles (ULB). Stypendysta programu Global Labour University (GLU) organizowanego przez Międzynarodową Organizację Pracy, w ramach którego studiował ekonomię w Instytucie Ekonomii Uniwersytetu Stanowego w Campinas (Brazylia). Współorganizator poznawskiej Letniej Szkoły Nowoczesnej Teorii Monetarnej (MMT) i założyciel Wydawnictwa Ekonomicznego Heterodox. Od 2018 r. zaangażowany w międzynarodowy ruch na rzecz pluralizmu w naukach ekonomicznych Rethinking Economics. Jeden z fundatorów Fundacji im. Edwarda Lipińskiego na rzecz promocji pluralizmu w naukach ekonomicznych. Ekspert zewnętrzny Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka.



Marcin Sośniak – prawnik działu migracyjnego Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, wieloletni pracownik Biura Rzecznika Praw Obywatelskich, w latach 2020 - 2022 Zastępca Dyrektora w Zespole ds. Równego Traktowania w Biurze RPO. Zawodowo zajmuje się problematyką migracji i ochrony praw cudzoziemców, praw mniejszości narodowych i etnicznych, prawem antydyskryminacyjnym oraz przeciwdziałaniem przestępczości motywowanej nienawiścią.

SPIS TREŚCI

Wstęp. Problem zaginięć w kontekście erozji i instrumentalizacji praw człowieka na granicach Unii Europejskiej	6
1. Metodologia	12
2. Monitoring sytuacji z perspektywy zróżnicowanych aktorów – Policja, organizacje udzielające pomocy humanitarnej oraz Straż Graniczna	16
3. Diagnoza skali zjawiska zaginięć w kontekście kryzysu humanitarnego na pograniczu polsko-białoruskim	28
4. Pushbacki w polskim prawie – Rozporządzenie Graniczne MSWiA i nowelizacja ustawy o cudzoziemcach	36
5. Prawo międzynarodowe a zaginięcia	52
6. Regulacje prawne dotyczące zaginięć. Akty prawne – krajowy system prawny	62
7. Podsumowanie i rekomendacje	76
Aneks. Dostęp do informacji publicznej	82
Specjalne podziękowania	92

Wstęp. Problem zaginięć w kontekście erozji i instrumentalizacji praw człowieka na granicach Unii Europejskiej

KATARZYNA CZARNOTA

Od sierpnia 2021 r. na polsko-białoruskiej granicy trwa kryzys humanitarny. Na skutek zwiększenia liczby osób przekraczających granicę poza przejściami granicznymi Polska wprowadziła przepisy i praktyki pozwalające na uproszczone i w wielu przypadkach nieudokumentowane czynności zawracania migrantów i migrantek poza granicę. Zawracaniu towarzyszy również nieudokumentowane zatrzymanie, czyli *de facto* i *de iure* ograniczenie wolności. W większości przypadków migranci i migrantki są zmuszani do powrotu do Białorusi bez weryfikacji ich tożsamości i bez przeprowadzenia przewidzianych prawem procedur administracyjnych przez funkcjonariuszy polskiego państwa – Straż Graniczną. Zawrócenia odbywają się przez bramki serwisowe w wybudowanej zaporze lub przez tereny bagniste i rzeki graniczne. W rezultacie tych działań wiele osób wymaga pilnej pomocy medycznej z powodu złamań i urazów, odwodnienia, wyziębienia i wycieńczenia organizmu, a także zaostrzenia objawów istniejących już chorób przewlekłych. Wobec braku wyspecjalizowanej pomocy humanitarnej i medycznej¹ dla osób jej potrzebujących, pomoc przez wiele miesięcy świadczona była głównie przez ruchy oddolne oraz mieszkańców i mieszkanki pogranicza. Następnie powstały w odpowiedzi na kryzys humanitarny nowe organizacje pozarządowe działające na terenie Podlasia², a także rozpoczęły tam działania Medycy na Granicy³, InterSOS⁴ i Lekarze Bez Granic (Médecins Sans Frontières)⁵.

1 Więcej o ograniczonym dostępie do systemowej pomocy medycznej: K. Czarnota, M. Gorczyńska, Gdzie prawo nie sięga. 11 miesięcy kryzysu humanitarnego na polsko-białoruskim pograniczu, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, <https://hfhr.pl/publikacje/raport-gdzie-prawo-nie-siega-11-miesiacy-kryzysu-humanitarnego-na-polsko-bialoruskim> (data dostępu: 16.06.2024).

2 Np. Stowarzyszenie Egala, We Are Monitoring, No To Ci Pomogę, Bezkres.

3 Grupa „Medycy na granicy” była inicjatywą osób z wykształceniem medycznym, które jesienią 2021 r. udzielały pomocy medycznej podczas kryzysu na pograniczu polsko-białoruskim. Akcja trwała 39 dni. Powołanie grupy było warunkowane niewystarczającą pomocą systemową oraz zagrożeniami dla zdrowia i życia migrantów w związku ze sposobem działania funkcjonariuszy Straży Granicznej. Pomimo licznych apeli (w tym m.in. autorytetów medycznych) Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji nie udzieliło zgody na wpuszczenie medyków do obowiązującej wówczas strefy stanu wyjątkowego. Musieli działać poza nią. W ramach akcji pomocy udzielono ponad 200 osobom: <https://oko.press/dr-jakub-sieczko-nagroda-anody-2022-nieocenzone-wystapienie-tvp1> (data dostępu: 16.06.2024).

4 Włoska organizacja udzielająca pomocy medycznej w 2022 r.: <https://hfhr.pl/upload/2022/10/en-border-group-brief-july-october-2022.pdf> (data dostępu: 16.07.2024).

5 Lekarze Bez Granic (MSF) pierwsze działania rozpoczęli jesienią 2021 r. W styczniu 2022 r. zespół reagowania kryzysowego został wycofany z powodu wielokrotnego blokowania przez polskie

W rezultacie prowadzonej polityki na polsko-białoruskim pograniczu odnotowywane są kolejne ofiary śmiertelne, a rzeczywista skala śmierci pozostaje nieznana. Jak wskazują autorki pierwszej w Polsce analizy w całości poświęconej mapowaniu śmierci i ich przyczyn w kontekście kryzysu humanitarnego, od 2021 r. do końca marca 2024 r. udokumentowano śmierć 116 osób zmarłych na wschodniej granicy Unii Europejskiej (w czterech krajach: Białoruś, Łotwa, Litwa i Polska). Jednocześnie osoby, które w tym czasie były na pograniczu, w swoich świadectwach wskazywały na co najmniej 26 kolejnych śmierci⁶.

Rodziny, które poszukują swoich zaginionych krewnych na terytorium Polski, zazwyczaj napotykają na bardzo trudne do pokonania bariery administracyjne, geograficzne oraz językowe w uzyskaniu informacji i doprowadzeniu do wszczęcia dochodzenia w celu odnalezienia bliskiej osoby. Z miejsca swojego pobytu, którym jest zazwyczaj odległy kraj pochodzenia, trudno im podjąć skuteczne działania. Rodziny zaginionych często także obawiają się kontaktu z władzami państwa, którego działania doprowadziły do zaginięcia. Z uwagi na historię prześladowań często także unikają kontaktowania się z ambasadami i konsulatami swoich państw w celu poszukiwania u nich pomocy. Dlatego to organizacje i ruchy społeczne stoją na pierwszej linii frontu poszukiwań osób zaginionych w Polsce⁷. Ponieważ migranci i migrantki, którzy zostali zawróceni do Białorusi, z reguły nie są odnotowywani w rejestrach służb granicznych, polskie władze rutynowo informują, że nie posiadają żadnej wiedzy o zaginionej osobie i skali zjawiska. W związku z nieprowadzeniem aktywnych poszukiwań tych osób przez służby państwowe, organizacjom i ruchom pomocowym często pozostaje przeszukiwanie lasów na własną rękę. W związku z całodobowym prowadzeniem działań ratowniczych na Podlasiu to właśnie obrońcy praw człowieka otrzymywali najwięcej informacji i prośb dotyczących pomocy w odnalezieniu osób, których los jest nieznany, a które przebywały na terenie pogranicza polsko-białoruskiego. W związku z powyższym Polska dołączyła do krajów, przed którymi stoi wyzwanie opracowania nowych i długofalowych mechanizmów, które zapewniłyby poszanowanie praw osób zaginionych oraz ich rodzin. Z uwagi na nową sytuację, z jaką obecnie mierzy się Polska, zwłaszcza wobec wzrastającej liczby zgłoszonych zaginięć na granicy, oddajemy w ręce czyteln-

władze dostępu do zalesionego obszaru przygranicznego – Oświadczenie w języku angielskim z 6 stycznia 2022 r.: <https://tinyurl.com/mvky4v45> (data dostępu: 16.07.2024).

MSF ponowił misję w 2023 r. Ocena sytuacji z perspektywy MSF w 2024 r. została opublikowana w raporcie: *Śmierć, rozpacz i nędza: Ludzkie koszty polityki migracyjnej UE*: <https://www.msf.org/death-despair-and-destitution-human-costs-eu-migration-policies> (data dostępu: 16.07.2024).

6 Raport pod redakcją Alicji Pałęckiej dostępny jest na stronie Fundacji Ocalenie: https://ocalenie.org.pl/wp-content/uploads/2024/07/PL_No-Safe-Passage-Migrants-deaths-at-the-European-Union-Belarusian-border.pdf (data dostępu: 30.07.2024).

7 Podlaskie Ochotnicze Pogotowie Ratunkowe z zespołami poszukiwawczo-ratowniczymi, nieformalna koalicja organizacji i obrońców praw człowieka Grupa Granica, Fundacja Ocalenie, Human Constanta, Sienos Grupę, Griбу palidzët bęgliem.

ników pierwszą publikację mającą na celu zdiagnozowanie sytuacji, zidentyfikowanie barier, które napotykają rodziny przy próbie skutecznego zgłoszenia zaginięcia i doprowadzenia do wszczęcia poszukiwań – oczekując przestrzegania zasad prawa krajowego i międzynarodowego przez funkcjonariuszy państwa m.in. w zakresie ochrony praw migrantów, jak i rejestracji i dokumentacji zgłoszonych przypadków zaginięć. Wskazujemy również na rolę funkcjonariuszy państwa – Straży Granicznej – wykonującej częściowo nieudokumentowane czynności jako czynnika przyczyniającego się do zaginięć, oraz na rolę polskiej Policji: instytucji objętej ustawowym obowiązkiem poszukiwania każdego zaginionego, która (jak wynika z przeprowadzonych badań) nie wywiązuje się z tego obowiązku w stopniu wystarczającym. Obecne przepisy prawa mające zastosowanie w przypadkach osób zaginionych na pograniczu zestawiamy z rekomendacjami niezbędnych w tym zakresie zmian. Równie ważne obszary działania są związane z prowadzeniem działań rzeczniczych, z dalszymi badaniami nad zjawiskiem zaginięć oraz z lityzacją strategiczną, która wraz z upływem czasu powinna prowadzić do wywiązywania się przez Polskę ze standardów prawnoczwolowicznych i aktywnego przeciwdziałania zaginięciom (także wymuszonym). W tym celu niezbędne są zmiany w praktyce działania służb i organów państwowych, bowiem obecnie struktury te funkcjonują w stopniu niewystarczającym, by skutecznie chronić prawa osób migrujących i zapobiegać m.in. wzrastającej liczbie zaginięć i sprawnej identyfikacji ofiar śmiertelnych.

Jednocześnie zależy nam, aby sposób prowadzenia debaty politycznej, skupiający uwagę opinii na „zagrożeniu” w strefach przygranicznych i konieczności obrony przed „wojną hybrydową”, nie zaciemniał zjawiska instrumentalizacji migracji i prawa. Przemoc państwowa i nadużycia służb są praktyką spychaną w sferę społecznej niewidzialności jako niewygodne, zwłaszcza wówczas, gdy dotyczą kobiet, dzieci czy osób uciekających ze zdestabilizowanych i ogarniętych wojną krajów (np. z Afganistanu, Syrii, Jemenu). Dla nakreślenia szerszego tła związanego z politycznymi decyzjami o instrumentalnym wykorzystaniu migrantów i początkach kryzysu humanitarnego na koniec warto pokrótce odwołać się do białoruskich wyborów prezydenckich, jakie miały miejsce w 2020 r.

Po wyborach prezydenckich w Białorusi, przeprowadzonych 9 sierpnia 2020 r., Aleksander Łukaszenka poinformował, że został ponownie (szósty raz z rzędu) większością głosów wybrany na prezydenta. Jednocześnie społeczeństwo obywatelskie, organizacje międzynarodowe oraz międzynarodowa opinia publiczna powszechnie odrzuciły te wyniki, podając, że wybory zostały sfalszowane, a komunikaty niezależnych mediów i wszelkie przejawy krytyki były tłumione przez służby podczas kampanii wyborczej. Sytuacja ta była komentowana m.in. przez Wyso-

kiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Praw Człowieka⁸. Liczne nieprawidłowości zostały potwierdzone również przez specjalnego sprawozdawcę Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie (OBWE), który jako reprezentant siedemnastu państw członkowskich stwierdził, że istnieją „przytłaczające dowody”⁹ na to, że wybory zostały sfalszowane. Demonstracje i protesty społeczne trwały przez kilka miesięcy, spotkały się z brutalną reakcją służb białoruskich, nadmiernym użyciem siły, miały miejsce masowe aresztowania i tortury. Osoby aktywne politycznie, społecznie i krytykujące władze zostały zmuszone do opuszczenia kraju w poszukiwaniu bezpieczeństwa. W innym przypadku groziła im detencja i tortury¹⁰ ze strony służb białoruskich aktywnie wspieranych w działaniach przez funkcjonariuszy Federacji Rosyjskiej.

Rada Praw Człowieka Zgromadzenia Ogólnego ONZ przyjęła 21 września 2020 r. rezolucję w sprawie pogarszającej się sytuacji w zakresie poszanowania praw człowieka w Białorusi w okresie poprzedzającym wybory prezydenckie w 2020 r. i w ich następstwie (UN Doc. A/HRC/RES/45/1).

W latach 2020 i 2021 zachodnie rządy i organizacje udzielały wsparcia demokratycznej opozycji, jednocześnie podejmując polityczne decyzje o nałożeniu szeregu sankcji na reżim Łukaszenki (m.in. wydawano decyzje o zakazaniu białoruskim urzędnikom wjazdu na terytoria krajów ościennych, o sankcjach gospodarczych, ekonomicznych i politycznych). Kolejne kluczowe wydarzenie miało miejsce w maju 2021 r., kiedy białoruskie władze pod fałszywym pretekstem obecności ładunku wybuchowego na pokładzie lotu Ryanair 4978 z Aten do Wilna doprowadziły do zmiany trasy i przymusowego lądowania tego samolotu w Mińsku. Po jego wylądowaniu przystąpiły do aresztowania dwóch pasażerów, opozycyjnego dziennikarza Romana Protasiewicza i jego partnerki Sofii Sapegi. Sytuacja ta uruchomiła następny szereg sankcji – UE wprowadziła dla białoruskich przewoźników zakaz wlatywania do przestrzeni powietrznej UE i korzystania z portów lotniczych. W odpowiedzi reżim Aleksandra Łukaszenki we współpracy z Rosją i prywatnymi biurami podróży (m.in. z Syrii, Iraku) oraz przy wykorzystaniu białoruskich linii lotniczych rozpoczął sprzedaż wiz do Białorusi. Działania te wprowadzały w błąd setki osób, które często pozbawione

⁸ *Sytuacja praw człowieka na Białorusi w kontekście wyborów prezydenckich w 2020 r.*, 15 lutego 2021 r., UN Doc. A/HRC/46/4 oraz United Nations High Commissioner for Human Rights, *Situation of Human Rights in Belarus in the Context of the 2020 Presidential Election*, 4 marca 2022 r., UN Doc. A/HRC/49/71.

⁹ Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka, *Sprawozdanie sprawozdawcy OBWE w ramach mechanizmu moskiewskiego w sprawie domniemanych naruszeń praw człowieka związanych z wyborami prezydenckimi na Białorusi w dniu 9 sierpnia 2020 r.*, nota werbalna nr 358/2020, 5 listopada 2020 r., s. 55.

¹⁰ <https://www.gov.uk/government/news/uk-statement-belarusian-presidential-elections-2020>; Oświadczenie Wysokiego Przedstawiciela wydane w imieniu Unii Europejskiej w sprawie wyborów prezydenckich, 11 sierpnia 2020 r.

są możliwości skorzystania z legalnych dróg do Unii Europejskiej, toteż kupiły pakiety podróże (z rzekomo zapewnionym ubezpieczeniem), próbując dostać się w ten sposób do krajów Unii. W konsekwencji, wraz z upływem czasu został otwarty nowy szlak, z którego największe korzyści finansowe dotychczas czerpią władze Białorusi, przemytnicy i inni aktorzy działający w zorganizowany sposób.

Sytuacja pogłębiającego się kryzysu na granicy Unii Europejskiej z Białorusią wykorzystywana jest przez polityków i polityczki niezależnie od umiejscowienia na mapie politycznego spektrum. Upolitycznieniu tematu przymusowej migracji i wyzwań z nią związanych towarzyszy skupienie dyskusji na hasle „bezpieczeństwa” przy jednoczesnym przemilczaniu braku rozwiązań systemowych oraz spychaniu praw migrantów na margines. W konsekwencji naruszenia gwarantowanych migrantom praw, osoby te i ich prawa systematycznie są spychane w sferę społecznej niewidzialności (również ze względu na ograniczoną rolę mediów w dokumentowaniu i osadzaniu indywidualnych historii migrantów i migrantek w szerszym kontekście). Informacje relacjonujące wydarzenia z kolejnych „kryzysów migracyjnych”¹¹ w dużej mierze opierają się na wywołaniu „paniki moralnej” rozumianej jako rozprzestrzeniająca się obawa, że przymusowe migracje (*forced migration*¹²) stanowią zagrożenie dla dobra społeczeństwa większościowego zamieszkującego dane państwo narodowe. Liczne materiały dziennikarskie i relacje z granic bazujące głównie na emocjach wywołują ogólne „zmęczenie tragedią uchodźców”. Kolejne przypadki odnalezionych ciał czy rodzin doświadczających brutalnych pushbacków tracą na świeżości (w opinii wydawców pracujących w newsroomach) i dlatego są coraz rzadziej opisywane w mediach tak, że ostatecznie „panika moralna” zamienia się w rutynę normalności¹³. Jednocześnie obowiązujące od 2021 r. przepisy na granicy polsko-białoruskiej oraz skupienie działań państwa wyłącznie na uszczelnianiu granicy nie przyczyniają się do wzrostu bezpieczeństwa. Funkcjonariusze po to, by m.in. szybciej wykonywać czynności, nieradko wykorzystują brak obowiązku identyfikowania każdej osoby, która znalazła się na terytorium kraju. W konsekwencji nie są w stanie ziden-

11 Stosowanie tego określenia wprowadza błędne przekonanie, że powodem kryzysu są migracje, a nie brak sprawnej i zapewniającej bezpieczeństwo polityki migracyjnej.

12 Migranci, którzy ze względu na złą sytuację ekonomiczną, społeczno-polityczną bądź ekologiczną są *de facto* zmuszeni do opuszczenia kraju pochodzenia ze względu na pogarszającą się sytuację. W przypadku pogranicza polsko-białoruskiego kraj pochodzenia migrantów i migrantek stanowi przesłankę uzasadniającą odwołanie do zjawiska przymusowej migracji. Autorki i autorzy stosują to określenie w celu zwrócenia uwagi na różnice pomiędzy doświadczeniem np. czasowej emigracji zarobkowej obywateli krajów Europy a sytuacją obywateli krajów o innej historii i kontekście społecznym, prawnym i ekonomicznym. Główne kraje pochodzenia osób przekraczających granicę polsko-białoruską to np. Syria, Irak, Afganistan, Jemen, Somalia, Etiopia. Szczegółowe statystyki dostępne na stronie stowarzyszenia We Are Monitoring: <https://hfhr.pl/publikacje/raport-gdzie-prawo-nie-siega-11-miesiecy-kryzysu-humanitarnego-na-polsko-bialoruskim> (data dostępu: 16.07.2024).

13 K. Czarnota, *Tam gdzie oko kamery i świadków nie sięga*, tekst na stronie: Badaczki i Badacze na Granicy, <https://www.bng.org/tam-gdzie-oko-kamery-i-swiadkow-nie-siega> (dostęp: 16.06.2024).

tyfikować źródła zagrożenia, jakie np. mogą stanowić służby białoruskie i rosyjskie biorące udział w prowokacjach na granicy¹⁴.

Na koniec należy zaznaczyć, że w sytuacji mającej miejsce na granicy instrumentalizuje się również prawo. Asymetrie prawne w przypadkach z pogranicza polsko-białoruskiego polegają na systematycznym i zaplanowanym rozgrywaniu faktu, że państwa członkowskie UE są związane bardziej wymagającymi zobowiązaniami niż Białoruś.

Łotwa, Litwa i Polska są stronami Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (EKPC), konwencji prawnoczwolniczych ONZ oraz prawa Unii Europejskiej. Reżim Aleksandra Łukaszenki celowo wykorzystuje sytuację asymetrycznej pozycji stron, co czyni państwa członkowskie Unii Europejskiej bardziej podatnymi na presję prawną (konsekwencje łamania praw człowieka), a jednocześnie znacznie obniża koszty nieprzestrzegania prawa w Białorusi (stosującej dezinformację i taktyki mające na celu wywołać chaos m.in. poprzez organizowanie prowokacji na granicy). Zinstrumentalizowany charakter kryzysu oznacza, że nie można go zredukować ani do wyłącznie humanitarnego wyzwania, ani do problemu jedynie bezpieczeństwa. Opisywanie sytuacji na pograniczu polsko-białoruskim wyłącznie w czarno-białych kategoriach – czego przykładem jest z jednej strony skupianie się tylko na cierpieniu ludzi, a z drugiej wyłącznie na konieczności użycia wszystkich środków do obrony granicy państwowej przed wojną – jest zbyt uproszczone, ponieważ ignoruje fakt, że migranci i ich prawa zostały zinstrumentalizowane przez wrogięgo aktora w celu wywarcia politycznego przymusu. Instrumentalizacja migrantów nie może prowadzić do sytuacji, w której ich prawa są traktowane jako nieistotne. Na granicy potrzebne są rozwiązania bardziej strategiczne i geopolityczne, wychodzące poza oczekiwany przez Białoruś schemat. Asymetria prawna i wykorzystywanie braku legalnych i bezpiecznych dróg przekroczenia granicy Polski są celowo rozgrywane przez reżim Łukaszenki do zdyskredytowania zarzutów o łamanie praw człowieka na Białorusi poprzez doprowadzanie do sytuacji, w której prawa człowieka są de facto łamane w Polsce. Działanie to nie jest skierowane tylko przeciwko Polsce, ale przeciw Unii Europejskiej. W konsekwencji od 2021 r. zarówno władze Białorusi, Federacji Rosyjskiej, jak i Polski wykorzystują kwestie migracji na potrzeby polityki wewnętrznej. Tak upolityczniona debata zamyka rzetelną i ekspercką pracę nakierowaną na inne sposoby działania.

14 Przykład prowokacji z listopada 2021 r. przedstawia raport wizualny Border Emergency Collective zrealizowany przy wsparciu HFPC: <https://vimeo.com/user182357215> (data dostępu: 16.07.2024).

1.

Metodologia

OLGA WANICKA
KATARZYNA CZARNOTA

METODOLOGIA

Diagnoza skali zjawiska zaginięć migrantów i migrantek w Polsce – kontekst kryzysu humanitarnego w latach 2021–2024

Aby zrealizować cel główny badania, posłużono się następującymi technikami badawczymi: wywiadami pogłębionymi, wywiadami telefonicznymi, monitoringiem oraz analizą dokumentów i danych zastanych (Desk Research). Wystąpiono z wnioskami o dostęp do informacji publicznej w zakresie procedur obecnie stosowanych wobec osób zaginionych i zmarłych na pograniczu polsko-białoruskim do jednostek organizacyjnych Policji (lista w załączonym aneksie).

Dodatkowo w ramach monitoringu zwrócono się także z wnioskiem o uzyskanie dostępu do informacji publicznej do wybranych jednostek prokuratury oraz dwóch zakładów medycyny sądowej (Zakład Medycyny Sądowej Uniwersytetu Medycznego w Białymstoku, Zakład Medycyny Sądowej Uniwersytetu Medycznego w Lublinie). Z wszystkich wyżej wymienionych placówek Helsińska Fundacja Praw Człowieka otrzymała odpowiedzi na zadane pytania.

W ramach analizy danych zastanych pozyskano i zweryfikowano dane statystyczne na temat zjawiska zaginięć ze stowarzyszeń i grup nieformalnych zajmujących się interwencyjnym udzielaniem pomocy humanitarnej na terenie Podlasia (nieformalna koalicja Grupa Granica, Podlaskie Ochotnicze Pogotowie Humanitarne). Posłużono się także informacjami zawartymi w raportach z poprzednich lat o podobnej tematyce (Lekarze bez Granic, Human Rights Watch, Grupa Granica, Fundacja Ocalenie, We Are Monitoring). Przeprowadzono cztery wizyty monitoringowe na terenie Podlasia. Dokonano również przeglądu działalności interdyscyplinarnych zespołów i grup ds. przeciwdziałania zaginięciom i wymuszonym zaginięciom, a także grup zajmujących się raportowaniem śmierci i zaginięć migrantów i migrantek na granicach Europy. Systematyczne monitorowanie zjawiska zaginięć w związku z kryzysem humanitarnym pozwoliło na ukazanie sposobów działania aktorów państwowych – Straży Granicznej i Policji oraz perspektywy organizacji humanitarnych i grup prawnoczęłowieczych.

Raport zawiera również analizę dotyczącą wpływu pushbacków na liczbę zaginięć. Praktyka pushbacków (termin *pushback* jest sformułowaniem potocznym) polega na przymusowym zawracaniu osób przekraczających granicę w sposób nieregularny (poza oficjalnym punktem granicznym) z powrotem na terytorium kraju, z którego przybyły, bez zbadania indywidualnej sytuacji każdej z nich. Pomimo przyjętych regulacji, które w 2021 r. pozornie zalegalizowały odstawianie migrantów i migrantek do linii granicy z Białorusią, takie działania są niezgodne zarówno z prawem polskim, jak i międzynarodowym (co potwierdza jednolita linia orzecznicza sądów administracyjnych). Powtarzające się

METODOLOGIA

sytuacje niedopuszczania do procedury uchodźczej jedynie wzmagają postępujący kryzys praworządności. Ramy teoretyczne badania wyznaczają standardy prawa międzynarodowego w zetknięciu z prawem krajowym.



2.

Monitoring sytuacji z perspektywy zróżnicowanych aktorów – Policja, organizacje udzielające pomocy humanitarnej oraz Straż Graniczna

KATARZYNA CZARNOTA
OLGA WANICKA

2.1. Monitoring wybranych jednostek Policji na terenie Podlasia jako pierwszy etap badań diagnostycznych

Zgodnie z obowiązkiem ustawowym teoretycznie wszelkie akcje poszukiwawczo-ratownicze dotyczące każdej osoby zaginionej na terytorium Polski należą do zadań Policji i powołanych do tego pionów kryminalno-śledczych. Na terenie każdego województwa działa odpowiedni wydział poszukiwań i identyfikacji osób podlegający Wojewódzkim Komendantom Policji, a w następnej kolejności Biuru Kryminalnemu Komendy Głównej Policji w Warszawie. Definicja zaginięcia i sposoby postępowania Policji w związku z otrzymaniem informacji o osobie zaginionej na terytorium RP zostały określone w Zarządzeniu nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanego zwłok oraz szczątków ludzkich (dalej: Zarządzenie nr 48). Zaginięciem osoby w rozumieniu zarządzenia jest zaistnienie zdarzenia uniemożliwiającego ustalenie miejsca pobytu osoby fizycznej i zapewnienie ochrony jej życia, zdrowia lub wolności, wymagające jej odnalezienia albo udzielenia pomocy. Głównym celem pierwszego etapu monitoringu było zidentyfikowanie potencjalnych rozbieżności pomiędzy przepisami wynikającymi z treści zarządzenia a ich praktyczną implementacją w sytuacji zgłoszenia zaginięcia osoby, która przekroczyła granicę polsko-białoruską w sposób nieregularny oraz identyfikacja ewentualnych barier w prowadzeniu działań poszukiwawczych i ratowniczych.

W styczniu 2024 r. badaczki Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka przeprowadziły pierwszy etap monitoringu wybranych komisariatów podlaskiej Policji w zakresie podejmowanych czynności poszukiwawczych i ratowniczych w odpowiedzi na zgłoszenia dotyczące zaginięcie migrantów i migrantek, jak również monitoring działań w przypadku odnalezienia ciała cudzoziemca na terenie Podlasia. Monitoringu zostały poddane dwa komisariaty w miejscowościach Hajnówka (KPP) i Sokółka (KPP) oraz Komenda Wojewódzka Policji w Białymstoku (KWP). Zagadnienia podejmowane podczas monitoringu zostały podzielone tematycznie i dotyczyły przede wszystkim: procedur przyjmowania i rejestrowania zgłoszeń, skali zjawiska (liczby prowadzonych postępowań i ich rezultatów), podejmowanych czynności w związku z prowadzeniem poszukiwań (w tym korzystania ze wsparcia organizacji pozarządowych), dostępu i zakresu informacji na temat postępowań w czynnościach jakie mogą być udzielane osobom zgłaszającym, procedur podejmowanych w związku z odnalezieniem ciał migrantów i migrantek (w tym ciał NN) oraz pobierania, zabezpieczenia, przechowywania i możliwości porównania profilu DNA z profilem genetycznym członków rodziny przebywającej poza granicami Polski.

W ramach monitoringu przeprowadzono wywiady swobodne ukierunkowane, podczas których badaczki korzystały z listy dyspozycji pozwalających na zebranie informacji w zakresie zgodności działań funkcjonariuszy jednostek Policji z regulacjami zawartymi w Zarządzeniu nr 48. Każda rozmowa trwała od 40 do 90 minut. Rozmowy przeprowadzono z komendantami monitorowanych placówek.

Kryterium doboru monitorowanych placówek było poprzedzone badaniem pozwalającym na wcześniejsze ustalenie:

- jednostki najczęściej przyjmującej zawiadomienia o zaginięciach, jednocześnie będącej jednostką, do której najczęściej kierowały się oddolne grupy poszukiwawczo-ratownicze z prośbą o wsparcie w poszukiwaniach ciała lub w związku z odnalezieniem ciała (Podlaskie Ochotnicze Pogotowie Humanitarne) (KPP Hajnówka),
- terytorium działania i wynikającego z tego zakresu obowiązków (KPP Hajnówka, KPP Sokółka, KWP Białystok),
- obecności czynników fizjograficznych wpływających na zwiększone ryzyko zaginięcia i śmierci na terenie Białowieskiego Parku Narodowego osób, które znalazły się na terytorium Polski w wyniku nieuregulowanego przekroczenia granicy i mogły zaginać na terenie Białowieskiego Parku Narodowego (KWP Hajnówka)

Szerszy kontekst stanowiły również informacje dotyczące 374 zaginięć migrantek i migrantów (doniesienia te były weryfikowane w ramach projektu) i ciał (nienależących do obywateli Polski) odnalezionych przez mieszkańców, przypadkowych przechodniów, aktywistów i funkcjonariuszy na terenie Podlasia. W kilkunastu przypadkach informacje o zaginięciu były zgłaszane do wyżej wymienionych jednostek Policji.

2.2. Główne wnioski

Jednostki organizacyjne Policji są ustawowo zobligowane do prowadzenia czynności poszukiwawczo-ratowniczych wobec każdej osoby, która zaginęła na terytorium Polski (bez względu na status, kraj pochodzenia etc.). Prowadzenie, nadzór i koordynacja akcji poszukiwawczo-ratowniczych należą do zakresu zadań funkcjonariuszy pionów kryminalno-śledczych. Ocena działań funkcjonariuszy policji w omawianym zakresie, już przed pojawieniem się wyzwań związanych z migracją, była krytyczna. W 2014 r. Najwyższa Izba Kontroli przeprowadziła kontrolę, której głównym celem była ocena, czy w Polsce został zorganizowany i wdrożony przez właściwe organy i instytucje spójny i skuteczny system poszukiwań osób zaginionych. Pomimo tego, iż kontrola była przeprowadzona dekadę wcześniej, warto zapoznać czytelnika z jej wynikami¹⁵ w celu ukazania szerszego kontekstu omawianego problemu. Już 10 lat temu wprowadzone rozwiązania systemowe nie zapewniały w pełni spójnych działań przy prowadzeniu poszukiwań osób zaginionych. Najważniejsze nieprawidłowości według NIK to:

- błędna kwalifikacja poziomu poszukiwania, co miało wpływ na zakres podejmowanych działań,
- niepodejmowanie czynności wynikających z przyjętych procedur: nieprzyjmowanie zawiadomień, niepublikowanie wizerunków zaginionych, nieprzeprowadzanie sprawdzeń w szpitalach i innych miejscach, niepobieranie materiału biologicznego itp.,
- problemy we współpracy Policji z podmiotami, których działalność ma wpływ na skuteczność poszukiwań, w szczególności ze strażą miejską i gminną oraz z ochotniczymi grupami ratowniczo-poszukiwawczymi,
- braki w nadzorze nad prowadzonymi czynnościami poszukiwawczymi,
- problemy we współpracy Policji z prokuraturą przy identyfikacji zwłok NN,
- braki w wyszkoleniu funkcjonariuszy Policji w zakresie poszukiwań osób zaginionych.

Wskazane nieprawidłowości wpływały na skuteczność prowadzonych poszukiwań zaginionych osób.

¹⁵ NIK o poszukiwaniu zaginionych. Raport z 15 kwietnia 2015 r., <https://www.nik.gov.pl/aktualnosci/nik-o-poszukiwaniu-zaginionych.html> (data dostępu: 06.06.2024).

Jako przyczyny wyżej wymienionych nieprawidłowości NIK wskazała:

- niewystarczające przeszkolenie funkcjonariuszy,
- nierzetelne działania,
- brak wiedzy i zaopatrzenia w odpowiedni sprzęt.

Według danych Fundacji ITAKA (zebranych na zlecenie i potrzeby cytowanego wcześniej raportu NIK¹⁶ opublikowanego w 2015 r.), 30 procent rodzin zaginionych miało trudności ze zgłoszeniem zaginięcia na policję. Równocześnie, jak ustaliła NIK, nie zawsze po przyjęciu zgłoszenia funkcjonariusze przystępowali do działania – w niektórych przypadkach podejmowano pierwsze czynności dopiero po 200 dniach, zdarzało się, że w ogóle nie zostały podjęte.

Zdaniem zespołu badawczego, po przeanalizowaniu problemów, z jakimi mierzą się osoby zgłaszające zaginięcie migranta/migrantki, nie jest nadużyciem wysunięcie stwierdzenia, że kryzys humanitarny postawił przed Policją nowe wyzwania, zaś określone już wcześniej obszary nieprawidłowości w dużej mierze pokrywają się z obecnymi, co pogłębia omawiane problemy w zakresie reagowania na zaginięcia migrantów i migrantek. Przykładem tego są przypadki ignorowania zgłoszeń i informacji o zaginięciach składanych przez obrońców praw człowieka i przedstawicieli HFPC, co skutkuje odmową podjęcia działań poszukiwawczo-ratowniczych, czynności sprawdzających, rejestracji w Krajowym Systemie Informacyjnym Policji oraz uniemożliwia rodzinom ofiar zaginięć dostęp do procedury ustalania tożsamości zmarłych migrantów poprzez weryfikację materiału DNA. Należy podkreślić, że funkcjonariusze Policji uzasadniają nierzetelne działania faktem, że nie ma dowodów, iż „cudzoziemiec przekroczył granicę Polską” (ustaliwszy tę kwestię ze Strażą Graniczną, która, jak wspomniano wyżej, nie rejestruje danych znacznej części osób przekraczających granicę i zwracanych na Białoruś).

Poniżej wyszczególniono inne zidentyfikowane przez HFPC problemy, które mają bezpośredni wpływ na zaginięcia lub wymuszone zaginięcia migrantów:

- Komendanci i Centralne Biuro Poszukiwań Osób Zaginionych KGP wykazują nieznaną przepisów, na podstawie których SG podejmuje czynności na granicy polsko-białoruskiej oraz brak świadomości co do tego, że obecnie Straż Graniczna z przyczyn obiektywnych nie jest wiarygodnym źródłem informacji na temat tego kto i kiedy przekroczył granicę.

¹⁶ Ibidem

- Brak czynności podejmowanych przez pionów śledcze policji kryminalnej w odpowiedzi na systematycznie wzrastającą od 2021 r. liczbę osób zaginionych i ofiar śmiertelnych na terenie Podlasia znacznie utrudnia niezależne dochodzenia w sprawie przyczyn śmierci i zaginięć oraz pociągania do odpowiedzialności sprawców.
- Brakuje sprawnie działających w praktyce mechanizmów ochrony przewidzianych w Polsce dla ofiar handlu ludźmi, osób niepełnosprawnych, małoletnich bez opieki na Podlasiu. Brak legalnych dróg wjazdu powoduje wzrost aktywności przemytników i zagrożenie handlem ludźmi.
- Brakuje wiedzy i szkoleń z zakresu praw migrantów i zjawiska wymuszonych zaginięć (dla funkcjonariuszy pionów poszukiwawczo-ratowniczych oraz komendantów).
- Zachodzi niespójność działań podejmowanych przez funkcjonariuszy poszczególnych komend w zakresie przyjmowania zgłoszeń i rodzaju podejmowanych czynności. Im dalej od Podlasia jest zlokalizowana jednostka Policji, tym mniejsza szansa, że zgłoszenie zostanie przyjęte, a osoba zgłaszająca otrzyma pisemne potwierdzenie.
- Policja nie korzysta z doświadczenia, zasobów i sprzętu nieformalnych grup poszukiwawczo-ratowniczych, jakie powstały od 2021 r. na terenie Podlasia (m.in. Podlaskie Ochotnicze Pogotowie Humanitarne).
- Zawiadomienia dotyczące zagrożenia życia bywają ignorowane, co w niektórych przypadkach mogło skutkować śmiercią w wyniku niepodjęcia czynności.
- Nierzetelność działań funkcjonariuszy policji wynika z braku wiedzy w związku z przyjmowaniem zgłoszenia oraz obowiązkami funkcjonariusza określonymi w Zarządzeniu nr 48.

Wyżej wymienione kwestie dotyczą zarówno jednostek monitorowanych na terenie Podlasia, jak i komisariatów w Sopocie i Warszawie (gdzie przedstawicielki HFPC złożyły zawiadomienia zawierające informacje o zaginięciu osób na terenie Polski i konieczności podjęcia czynności).

2.3. Perspektywa obrońców praw człowieka i oddolnych zespołów poszukiwawczo-ratunkowych

Najwięcej informacji o zaginięciach – rozumianych jako utrata kontaktu oraz niemożliwość pozyskania informacji, gdzie znajduje się osoba, która przekraczała lub zamierzała przekroczyć granicę polsko-białoruską – zgłaszano do Komendy Powiatowej Policji w Hajnówce. Zawiado-

mienia były składane przez obrońców praw człowieka, którzy w odpowiedzi na kryzys humanitarny powołali oddolną inicjatywę prowadzoną przez mieszkańców i mieszkanki Podlasia pod nazwą Podlaskie Ochotnicze Pogotowie Humanitarne (POPH). Informacje o okolicznościach zaginięcia pochodziły najczęściej od rodzin osób zaginionych przebywających w krajach pochodzenia (m.in. Syria, Irak, Afganistan, Jemen, Somalia, Sudan), wówczas rodziny informowały o szczegółach podróży (organizowanej zazwyczaj z wykupieniem wizy do Białorusi i chęcią udania się na polską granicę) oraz okolicznościach, w których kontakt z bliską osobą został utracony. Zaginięcia zgłaszali również świadkowie (obrońcy praw człowieka udzielający pomocy humanitarnej) podejmowanych wobec migrantów przez Straż Graniczną czynności, w wyniku których los i miejsce pobytu osoby zatrzymanej nie były znane oraz nie można ich było ustalić. W drugiej z omawianych sytuacji niektóre z osób świadczących pomoc humanitarną podejmowały próby skontaktowania się z jednostką Straży Granicznej, do której dana osoba została przewieziona, bezskutecznie prosząc o możliwość kontaktu z migrantem/migrantką. W wielu przypadkach to uniemożliwiano nawet wówczas, gdy pracownicy humanitarni posiadali pełnomocnictwa podpisane przez migrantów. Zdarzały się przypadki, w których sami migranci podejmowali ponowny kontakt już po przymusowym odstąpieniu na linię granicy. Podczas wywiadów osoby udzielające pomocy humanitarnej wskazywały, że pomimo zapewnień ze strony Straży Granicznej, osoby, które wcześniej deklarowały chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową, były następnie wywożone na terytorium Białorusi. Nie istniała żadna prawidłowość co do okresu, w którym los osoby zaginionej pozostawał nieznany – niektórzy wskazują, że było to od kilku do kilkunastu dni, w innych przypadkach osoby zaginione nadal nie zostały odnalezione. Helsińska Fundacja Praw Człowieka pozostaje w kontakcie z rodzinami, których bliscy zaginęli w latach 2021, 2022 i 2023, a ich los jest nadal nieznany. Należy ponownie podkreślić, że w zdecydowanej większości przypadków ustalono losy i miejsce pobytu osób odnalezionych nie w wyniku działań funkcjonariuszy państwa, lecz to sami migranci ponownie podejmowali kontakt ze swoimi bliskimi z terytorium Białorusi. Kolejne niepokojące sytuacje, zanotowane m.in. przez osoby udzielające pomocy humanitarnej, dotyczą osób zatrzymanych po przekroczeniu granicy w sposób nieuregulowany (tj. poza oficjalnymi przejściami granicznymi), które były w złym stanie zdrowia i wymagały pomocy medycznej. Na terenie szpitali podlaskich praktykowano sytuację pełnienia dozoru nad migrantami przez funkcjonariuszy Straży Granicznej, którzy mieli wystawiać warty na korytarzach szpitala i zapobiegać możliwościom kontaktu osobom tam przebywającym z pełnomocnikiem. Szczególnie niepokojące są przypadki, w których po udzieleniu osobie pomocy medycznej oraz przekazaniu listy zaleceń dotyczących konieczności dalszego leczenia (np. złamania nogi, stopy) dochodziło do przymusowego odstąpienia na linię granicy i zmuszenia danej osoby do przejścia na stronę białoruską. W tym

miejscu należy zauważyć, że zgodnie z art. 28a ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. 2011, nr 112, poz. 654) podmiot leczniczy prowadzący szpital jest obowiązany zgłosić, na podany przez jednostkę Policji numer telefonu, numer faksu lub adres poczty elektronicznej, fakt „(...) przyjęcia albo zgonu pacjenta, którego tożsamości nie można ustalić albo potwierdzić na podstawie dokumentów stwierdzających tożsamość – nie później niż w okresie 8 godzin odpowiednio od przyjęcia albo zgonu”. Opisany wyżej sposób postępowania funkcjonariuszy Straży Granicznej wobec pacjentów (którzy, zdaniem funkcjonariuszy, znajdują się w dyspozycji Straży Granicznej), w rzeczywistości utrudnia rodzinom, bliskim lub osobie zgłaszającej zaginięcie ustalenie miejsca pobytu osoby poszukiwanej. Jednocześnie należy podkreślić, że gdyby założyć sprawne i rzetelne działania policji polegające na przyjmowaniu zgłoszeń i podejmowaniu czynności zgodnie z przepisami Zarządzenia nr 48, istotnie zwiększyłyby się prawdopodobieństwo¹⁷ zidentyfikowania miejsca przebywania osoby poszukiwanej.

Pełnomocnicy i krewni zaginionych o fakcie wywiezienia na stronę białoruską po pobycie w polskim szpitalu często dowiadawali się od samych migrantów zmuszonych do powrotu na Białoruś. Należy jednocześnie zwrócić uwagę, iż precyzyjne określenie skali nieudokumentowanych czynności podejmowanych przez funkcjonariuszy Straży Granicznej nie jest możliwe. Obowiązujące przepisy są błędnie odczytywane przez Straż Graniczną (pozorna legalizacja pushbacków¹⁸), a ich efektem jest wytworzenie szarej strefy, w której możliwości dokumentowania działań funkcjonariuszy oraz pociągnięcia tychże do odpowiedzialności są bardzo ograniczone. Główną przyczyną niemożności dokumentowania czynności funkcjonariuszy państwa są ograniczenia dostępu do terenu przygranicznego nałożone na organizacje monitorujące naruszenia praw człowieka, na osoby udzielające pomocy humanitarnej oraz potencjalnych świadków. W kontekście zgłaszania zaginięć warto zwrócić uwagę na to, że niektórzy przedstawiciele organizacji pozarządowych odstępowali od zamiaru zgłoszenia, ponieważ w wyniku kolejnych etapów kryzysu humanitarnego stracili już zaufanie do funkcjonariuszy państwa polskiego.

W przypadku przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu funkcjonariusz Policji obowiązany jest: dokonać sprawdzenia i rejestracji informacji o zaginięciu oraz o osobie zaginionej w Krajowym Systemie Informacyjnym Policji; zakwalifikować zgłoszenie do jednego z trzech poziomów poszukiwań (od I do III), od którego zależy niezwłoczność i zakres

¹⁷ Działania funkcjonariuszy SG wobec pacjentów szpitali opisuje m.in. artykuł: <https://oko.press/prawo-do-ubiegania-sie-o-status-uchodzcy-fikcja> (data dostępu: 16.07.2024).

¹⁸ Próbę wyjaśnienia, co oznacza pozorna legalizacja, podjęły autorki raportu *Gdzie prawo nie sięga. 11 miesięcy kryzysu humanitarnego na pograniczu polsko-białoruskim*: <https://hfhf.pl/publikacje/raport-gdzie-prawo-nie-siega-11-miesiecy-kryzysu-humanitarnego-na-polsko-bialoruskim> (data dostępu: 16.07.2024).

podjęcia czynności poszukiwawczych w zależności od stwierdzonego ryzyka wystąpienia zagrożenia dla życia, zdrowia lub wolności osoby zaginionej (przy czym poziom I jest najpilniejszy). Poziomy te, wraz z listą przykładów są opisane w treści Zarządzenia 48. Policja nie zawsze podejmowała akcje poszukiwawczo-ratownicze w odpowiedzi na zgłoszenia zaginięć. Poniższy opis ukazuje problem z perspektyw dwóch aktorów – osób składających zawiadomienia (i prowadzących poszukiwania w ramach działań humanitarnych na pograniczu) oraz funkcjonariuszy podlaskich jednostek policji, do których zawiadomienia były kierowane. Od 2 września 2021 r. do 15 kwietnia 2024 r. Komenda Powiatowa Policji w Hajnówce przyjęła łącznie cztery zawiadomienia o zaginięciu migrantów. Żadne ze zgłoszeń nie zostało zaklasyfikowane do pierwszego poziomu poszukiwań, pomimo sytuacji, w której osoba zaginiona w momencie poszukiwania jeszcze żyła, natomiast zgłaszający zaginięcie informowali m.in. o złym stanie zdrowia, chorobie przewlekłej, wyczerpaniu organizmu u osoby poszukiwanej oraz niskiej temperaturze zagrażającej zdrowiu i życiu. Jednocześnie przedstawiciele organizacji pozarządowych wskazywali, że próbowali zgłosić ponad 10 przypadków zaginięć.

Często informowaliśmy policję o poszukiwaniach (...) funkcjonariusze nie mieli odpowiedniego sprzętu, nie umieli odnaleźć się w terenie, dotrzeć do lokalizacji, szybko rezygnowali i nie kontynuowali działań. (...) Nie wiemy ile z tych zgłoszeń zostało oficjalnie zarejestrowanych, nie mieliśmy czasu tego sprawdzać, bo sami skupiliśmy się na poszukiwaniach na własną rękę. (...) Udało nam się odnaleźć kilka osób, część z nich była w bardzo złym stanie zdrowia (...) część już nie żyła. [wywiad nr.6]

Obrończyni praw człowieka, która działa w grupach poszukiwawczo-ratowniczych POPH opisywała akcje poszukiwawcze prowadzone zimą w następujący sposób:

Nauczyłam się już obserwować i sprawdzać teren podczas poszukiwań. Każdą nierówność, czy górkę usypaną ze śniegu ostrożnie sprawdzam patykiem, ponieważ to właśnie w takich miejscach, mogą być zasypane śniegiem ciała. (...) Inne miejsca to np. bagna, przestrzenie między konarami drzew, gdzie ludzie pewnie próbowali się schować. (...) Takiej osoby trzeba poszukiwać cały czas, żeby uchronić ją przed śmiercią w lesie. [wywiad nr.3]

Poniżej zostaną opisane wybrane sytuacje zgłoszonych zaginięć na terenie Podlasia oraz czynności podjęte przez funkcjonariuszy państwa, w reakcji na informację o zaginięciu.

2.4. Zgłoszenia zaginięcia, które zakończyły się odnalezieniem ofiary śmiertelnej

Na podstawie wywiadów przeprowadzonych z przedstawicielami zespołów poszukiwawczo-ratowniczych działających w Podlaskim Ochotniczym Pogotowiu Humanitarnym badaczki Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka wyselekcjonowały trzy przypadki, w których doszło do próby zmobilizowania funkcjonariuszy policji do podjęcia czynności poszukiwawczo-ratowniczych w celu ratowania zdrowia i życia migrantów. We wszystkich trzech przypadkach osoba poszukiwana zmarła, a jej ciało zostało odnalezione w wyniku kontynuowania poszukiwań przez obrońców praw człowieka i zespoły POPH.

Pierwszy przypadek dotyczy śmierci Mahlet Kassy, 28-letniej kobiety z Etiopii, której od 5 lutego 2023 r. poszukiwali obrońcy praw człowieka. Kobieta po nieregularnym przekroczeniu granicy była w złym stanie zdrowia. Została w lesie, a osoby jej towarzyszące wyruszyły po pomoc medyczną. W konsekwencji zostały zawrócone tego samego dnia do Białorusi przez SG. Informacje o konieczności wszczęcia poszukiwań Policja zignorowała¹⁹ i nie zarejestrowała tej sprawy jako zaginięcia. Funkcjonariusze weszli do lasu z latarkami, po nawoływaniach zakończyli czynności. Osoby towarzyszące p. Kassie od razu przekazały funkcjonariuszom Straży Granicznej informacje o miejscu przebywania p. Kassy i o konieczności udzielenia jej pomocy. Według relacji cudzoziemców funkcjonariusze SG informacje te zignorowali. Jak wspomniano, samych zgłaszających niezwłocznie zawrócono do Białorusi²⁰. Nie zostały wszczęte poszukiwania i nie użyto wszelkich środków, by odnaleźć kobietę i zapobiec jej śmierci. W rezultacie ciało kobiety zostało odnalezione 12 lutego 2023 r. przez członkinię zespołu poszukiwawczo-ratunkowego POPH.

Drugi omawiany przypadek zgłoszonego funkcjonariuszom policji zaginięcia miał miejsce 20 lutego 2023 r. Udokumentowana wymiana informacji pomiędzy członkiem zespołu poszukiwawczo-ratowniczego POPH a funkcjonariuszem policji wskazuje na podjęcie czynności w niewystarczającym stopniu. Dodatkowo należy podkreślić, że przy próbie pierwszego zgłoszenia zaginięcia Policji, osobie zgłaszającej wskazano, że zamiast przekazywać te informacje policji, sprawę musi zgłosić Straż Granicznej. Obrońcy praw człowieka, którzy podjęli poszukiwania i wskazywali, że osoba zaginiona znajduje się na terenie rezerwatu ścisłego Puszczy Białowieskiej, w dniu 22 lutego 2023 r. nie otrzymali zgody na wejście i podjęcie działań poszukiwawczo-ratowniczych. Udokumentowane zgłoszenie zaginięcia, złe warunki pogodowe

¹⁹ Sprawę opisano w artykule: <https://bialystok.wyborcza.pl/bialystok/7,35241,29522102,etiopka-kto-ra-zmarla-pod-hajnowka-miala-na-imie-mahlet-rodzina.html> (data dostępu: 16.07.2024).

²⁰ Sprawa pushbacku prowadzona przez Dział Migracyjny HFPC.

we, uniemożliwienie wejścia na teren Rezerwatu ścisłego BPN i brak działania ze strony funkcjonariuszy doprowadziły do sytuacji, w której ciało osoby poszukiwanej zostało znalezione 21.03.2023 r. w rezerwacie ścisłym Białowieskiego Parku Narodowego przez oddolny zespół poszukiwawczo-ratunkowy. Zmarły to 27-letni obywatel Afganistanu. W trakcie poszukiwań działacze musieli się ukrywać, żeby nikt nie widział prowadzą poszukiwania. Ciało przetransportowano do kraju pochodzenia przy pomocy organizacyjnej POPH.

W ostatnim z omawianych przypadków doszło do zgłoszenia zaginięcia chorego na cukrzycę obywatela Syrii. W tym przypadku przekazane informacje o złym stanie zdrowia i złych warunkach pogodowych powinny być stanowić podstawę do klasyfikacji zaginięcia do poziomu pierwszego poszukiwań (ustalanego wówczas, gdy zachodzi ryzyko bezpośredniego zagrożenia życia i zdrowia). Do zaginięcia doszło w dniach 29 – 30 października 2023 r. W zawiadomieniu z dnia 1 listopada 2023 r. do KPP Hajnówka obrońcy praw człowieka z POPH wskazują na okoliczności, informując, że osoba zaginiona jest w złym stanie zdrowia, jednocześnie deklarując wsparcie funkcjonariuszy w poszukiwaniach. Z informacji, jakie przekazała HFPC w odpowiedzi na wniosek o dostęp do informacji publicznej, KPP Hajnówka prowadząca czynności w sprawie, wynikało, że żadne ze zgłoszonych zaginięć nie było zakwalifikowane do poziomu pierwszego. Można założyć, że przy innej decyzji – skutkującej natychmiastowym wysłaniem zespołów poszukiwawczo-ratowniczych – osoba zaginiona zostałaby skutecznie odnaleziona w czasie, który zapobiegłby jej śmierci. Ciało 23-letniego obywatela Syrii zostało odnalezione przypadkowo w dniu 24 listopada 2023 niedalego popularnego szlaku turystycznego Simony Kossak. Odnalazł je przyrodnik.

Na zakończenie warto zauważyć, że prokuratury dotychczas kwalifikują przypadków śmierci migrantów na pograniczu jako czyny opisane w art. 155 k.k. (dot. nieumyślnego spowodowania śmierci). Mając na uwadze związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy działaniami funkcjonariuszy Straży Granicznej a ich skutkami, autorzy raportu wskazują, że powinno się tu rozważyć zastosowanie art. 162 k.k. (o nieudzieleniu pomocy znajdującemu się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu), szczególnie w przypadku, gdy doszło do zignorowania zgłoszenia zaginięcia lub też wskazania przez grupy poszukiwawczo-ratunkowe opisu sytuacji wskazującego, że danej osobie zagraża utrata życia. W sytuacji, gdy funkcjonariusze ignorują konieczność podjęcia czynności poszukiwawczo-ratunkowych, a następnie osoba pozostawiona w lesie umiera – hipotermia jest jedynie skutkiem tej sytuacji, a nie jedyną przyczyną śmierci.



3.

Diagnoza skali zjawiska zaginięć w kontekście kryzysu humanitarnego na pograniczu polsko-białoruskim

OLGA WANICKA
KATARZYNA CZARNOTA

3.1. Etapy weryfikacji

Chcąc zrealizować cel badania, jakim było określenie (w przybliżeniu) skali zjawiska zaginięć, zespół badawczy w pierwszej kolejności poddał analizie dane, które były systematycznie przesyłane w tym obszarze przez organizacje i osoby indywidualne udzielające pomocy humanitarnej. Analiza obejmowała dwa główne etapy: pierwszy (15 września – 31 grudnia 2023 r.) dotyczył kategoryzacji i weryfikacji informacji o liczbie osób zaginionych; drugi etap wiązał się ze stworzeniem bazy danych, która była weryfikowana co najmniej raz w miesiącu. Jednocześnie organizacje pomocowe do dzisiaj otrzymują kolejne zgłoszenia zaginięć oraz prośby o pomoc w odnalezieniu osób, z którymi kontakt utracono w związku z kryzysem humanitarnym. Brak obecności aktywnego aktora państwowego, do którego zadań należałoby monitorowanie skali zjawiska i pociąganie do odpowiedzialności osób, których działania mogą przyczyniać się do zaginięć, nadal stanowi istotny czynnik wpływający na możliwość dalszego wzrostu liczby zaginionych migrantów.

Pierwszy etap analizy i weryfikacji danych polegał na sprawdzeniu około 400 nieustrukturyzowanych i nieskategoryzowanych informacji o osobach, które zostały zgłoszone jako czasowo lub trwale zaginione w okresie od jesieni 2021 r. do sierpnia 2023 r. Wykluczysz powtarzające się informacje, podjęto próbę weryfikacji 374 przypadków utraty kontaktu i nieznanego losu 80 kobiet i 284 mężczyzn, w tym 39 osób małoletnich i 149 osób dorosłych. W 174 informacjach wskazano, że do zaginięcia doszło najprawdopodobniej na terenie Polski (130 osób), Białorusi (36 osób), Łotwy (3 osoby), Litwy (2 osoby), Ukrainy (3 osoby). W 39 przypadkach miejsce zaginięcia nie zostało dokładnie wskazane.

Pozostałe braki danych dotyczyły imion i nazwisk (33 osoby), wieku (186 osób), płci (10 osób), obywatelstwa (46 osób), danych kontaktowych osoby zgłaszającej (81 informacji o zaginięciu). Dane umożliwiające ponowne skontaktowanie się z osobą zgłaszającą zaginięcie dostępne były w 279 przypadkach. Pierwszy kontakt podejmowano za pomocą aplikacji WhatsApp, Signal, e-maila oraz w niektórych przypadkach wiadomości SMS czy bezpośredniego kontaktu z osobami odnotowanymi jako zgłaszające, a związanymi z instytucjami/organizacjami/inicjatywami działającymi w obszarze praw migrantów na terenie Polski.

3.2. Skala zjawiska zaginięć

Przez określenie skali zjawiska zaginięć na pograniczu polsko-białoruskim autorki i autorzy niniejszego raportu rozumieją wskazanie liczby potwierdzonych informacji o utracie kontaktu oraz nieznanym losie migrantów i migrantek, którzy zaginęli na terenie pogranicza polsko-białoruskiego. Utrata kontaktu czy uniemożliwienie uzyskania informacji o losach osoby lub prowadzonych wobec niej czynności na

terenie Polski zawężone zostało do kontekstu kryzysu humanitarnego, jaki ma miejsce na pograniczu polsko-białoruskim. Głównym czynnikiem poddanym analizie w związku z zaginięciami były pushbacki oraz możliwość nieudokumentowanych działań przedstawicieli państwa polskiego. Niemniej część rekomendacji będzie mieć charakter uniwersalny, obejmujący wszystkie grupy osób przebywających na terytorium Polski niezależnie od kraju pochodzenia czy statusu prawnego.

Należy mieć na uwadze, że interwencyjna praca humanitarna polegająca na całodobowym reagowaniu na zgłoszenia o pomoc w postaci dostarczenia wody, jedzenia, ciepłych ubrań, pomocy medycznej i prawnej osobom znajdującym się w polskich przygranicznych lasach jest zadaniem trudnym i obciążającym²¹. Organizacje pozarządowe oraz obrońcy praw człowieka za główny cel stawiają ochronę życia osób migrujących, zwłaszcza że systematycznie wzrasta liczba przypadków śmierci migrantów²².

Definicja pomocy humanitarnej zawarta jest m.in. w tzw. Konsensusie europejskim w sprawie pomocy humanitarnej:²³

Celem pomocy humanitarnej UE jest organizacja działań w sytuacjach kryzysowych, które będą oparte na potrzebach i których celem będzie ochrona życia, zapobieganie ludzkiemu cierpieniu i łagodzenie go, a także zachowanie godności ludzkiej zawsze, gdy pojawi się taka potrzeba, w sytuacjach, gdy rządy i podmioty lokalne są przeciążone, niezdolne lub niechętnie do podjęcia takiej aktywności. Pomoc humanitarna UE obejmuje działania w zakresie wsparcia, pomocy doraźnej i ochrony, których celem jest ratowanie i ochrona życia w sytuacji kryzysu humanitarnego lub bezpośrednio w jego następstwie, ale również działania służące ułatwianiu lub uzyski-

21 Statystyki i dokumentację prowadzi Stowarzyszenie We Are Monitoring, dostępne na: wearemonitoring.org.pl (data dostępu: 16.07.2024)

22 Raport pod redakcją Alicji Pałeckiej dostępny jest na stronie: https://ocalenie.org.pl/wp-content/uploads/2024/07/PL_No-Safe-Passage-Migrants-deaths-at-the-European-Union-Belarusian-border.pdf (data dostępu: 30.07.2024).

23 Konsensus europejski w sprawie pomocy humanitarnej określa ramy polityki UE w zakresie reagowania na kryzysy humanitarne. Konsensus określa dlaczego, jak i kiedy UE podejmuje działania. Dokument został podpisany przez Radę, Parlament Europejski i Komisję Europejską w 2007 r., a jego głównym celem jest poprawa spójności, skuteczności i jakości działań humanitarnych UE. Cele nadrzędne zapisane w konsensusie to: ochrona życia, zapobieganie cierpieniu i łagodzenie go, ochrona godności ludzkiej w obliczu zagrożeń naturalnych i katastrof spowodowanych przez człowieka. Należy podkreślić, że w przypadku pogranicza polsko-białoruskiego i stosowania tzw. pushbacków odpowiedzialność za wsparcie, pomoc doraźną i ochronę, których celem jest ratowanie i ochrona życia w sytuacji kryzysu humanitarnego lub bezpośrednio w jego następstwie, ale również za działania służące ułatwianiu lub uzyskiwaniu dostępu do ludzi znajdujących się w potrzebie oraz służące swobodnemu przekazywaniu pomocy, została przerzucona na społeczeństwo. Link do dokumentu: https://civil-protection-humanitarian-aid.ec.europa.eu/who/european-consensus_en. (data dostępu: 16.07.2024).

waniu dostęp do ludzi znajdujących się w potrzebie i służące swobodnemu przekazywaniu pomocy. Pomoc humanitarna UE jest dostarczana w odpowiedzi na sytuacje kryzysowe spowodowane przez człowieka (w tym złożone sytuacje kryzysowe) i na katastrofy naturalne, w zależności od potrzeb.

3.3. Bariery w skutecznych poszukiwaniach

Organizacje pozarządowe działające na Podlasiu w większości powstały po 2021 r. w odpowiedzi na wzrastającą liczbę śmierci osób chorych i rannych w wyniku stosowania pushbacków. Dodatkowo to pracownicy humanitarni, dziennikarze i osoby indywidualne podejmowali na własną rękę próby odnalezienia zaginionych, korzystając jedynie z dostępnych informacji dotyczących udzielonej pomocy. W niektórych przypadkach podjęto śledztwa prowadzące do identyfikacji osoby zaginionej i pochowanej na terytorium Polski. Przykładem jest interwencja Piotra Czabana, dzięki której osoba, która została pochowana jako NN, została zidentyfikowana przez rodzinę. W ramach realizacji projektu Helsińska Fundacja Praw Człowieka obserwowała bariery, których doświadczają rodziny chcące zgłosić zaginięcie. Jedną z kluczowych trudności była bariera językowa uniemożliwiająca skuteczne i przede wszystkim samodzielne zgłoszenie zaginięcia nawet w sytuacjach, w których rodzina miała możliwość przyjazdu do Polski i podjęła próbę zgłoszenia bezpośrednio na miejscu. Z kolei rodziny dokonujące prób zgłoszenia zaginięcia z kraju pochodzenia doświadczyły dodatkowo barier administracyjnych wynikających między innymi z nieznamomości ścieżek postępowania przez funkcjonariuszy policji. Dodatkowym aspektem pogłębiającym zagrożenie zaginięciem jest rozdzielanie rodzin podczas wykonywania czynności odstawiania do linii granicy przez funkcjonariuszy Straży Granicznej. Sytuacja utraty kontaktu z bliską osobą i rozdzielanie podczas pushbacku jest praktyką, o której systematycznie informują organizacje udzielające pomocy humanitarnej (np. POPH, Egała).

Zdecydowana większość osób zgłaszających wysyłała informacje o utracie kontaktu z bliskimi, będąc poza granicami Polski, w krajach, w których dostęp do legalnej ścieżki samodzielnego zgłoszenia był utrudniony. Jak wspomniano wyżej, w niektórych przypadkach osoby, których bliscy zaginęli, mogą obawiać się dokonać takiego zgłoszenia za pośrednictwem funkcjonariuszy państwowych np. w lokalnych komisariatach – ze względu na sytuację w kraju pochodzenia. Sytuacja ta w szczególności dotyczy osób, których motywacją do opuszczenia kraju zamieszkania była ucieczka przed prześladowaniami lub wymuszonym zaginięciem (np. Syria, Afganistan). W pierwszej kolejności ustalono, czy dana osoba jest nadal poszukiwana i czy jest znany jej los. Następnie, jeżeli do zaginięcia doszło najprawdopodobniej na pograniczu polsko-białoruskim, osoby zgłaszające były informowane o moż-

liwości skorzystania z pomocy w złożeniu zawiadomienia o zaginięciu na terenie Polski, skorzystania ze wsparcia Fundacji Itaka oraz porad prawnych Działu Migracji Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka.

W rezultacie uzyskano informacje o osobach zaginionych, które zostały odnalezione żywe, odnalezione martwe oraz tych, które są nadal poszukiwane.

3.4. Osoby odnalezione jako ofiary śmiertelne

W rezultacie weryfikacji 374 informacji o zaginięciu oraz w wyniku analizy dokumentów dostarczonych przez rodziny osób zaginionych w trakcie realizacji projektu potwierdzono 32 zgony (tj. śmierć trzech kobiet i dwudziestu sześciu mężczyzn). W dwóch przypadkach niemożliwa była identyfikacja płci ze względu na stan szczątków ludzkich. Identyfikacji dokonano w odwołaniu do cech szczególnych. Osoby zmarłe pochodziły z Afganistanu (6 osób), Jemenu (5 osób), Etiopii (4 osoby), Syrii (4 osoby), Sudanu (3 osoby), Iraku (3 osoby), Egiptu (1 osoba), Nigerii (1 osoba), Turcji (1 osoba). W przypadku trzech osób nie udało się ustalić kraju pochodzenia. Ciała zostały odnalezione przez osoby udzielające pomocy humanitarnej, przez migrantów lub funkcjonariuszy służb na terenie Polski (16 przypadków), Białorusi (14 przypadków) i Łotwy (1 przypadek).

W części przypadków jedynym poświadczeniem zgonu osoby poszukiwanej był dokument wydany przez ambasadę danego kraju lub doniesienia prasowe. Zdarzało się, że informacje na temat kontekstu i przyczyn śmierci były niepełne – rodziny nie miały dostępu do informacji na temat szczegółowych okoliczności zgonu (np. zgłaszający został poinformowany przez towarzyszy podróży – innych migrantów, którzy przesłali zdjęcie osoby zmarłej na terenie Białorusi). W niektórych przypadkach rodziny otrzymały akt pochówku lub informację poprzez ambasadę swojego kraju w Białorusi lub Rosji. W przypadku ośmiu osób informacja potwierdzająca zgon pochodziła od rodziny. Dwie identyfikacje ofiar śmiertelnych odbyły się w Polsce (przez rodzinę), trzy osoby zidentyfikowano poprzez informacje dostępne w mediach polskich i białoruskich lub na stronie Białoruskiego Komitetu Granicznego. W pozostałych przypadkach rodziny odmówiły podzielenia się szczegółowymi informacjami o sposobie weryfikacji śmierci. Aktualizację listy ofiar śmiertelnych prowadzi również organizacje pozarządowe.

3.5. Osoby zaginione, które nawiązały ponowny kontakt z bliskimi lub zostały odnalezione żywe

Po kontakcie telefonicznym z osobami zgłaszającymi zaginięcie ustalono, że 120 osób ponowiło kontakt z bliskimi (27 kobiet i 93 mężczyzn). Żadna z tych osób nie została odnaleziona w wyniku akcji poszukiwaw-

czo-ratowniczej prowadzonej przez polskich funkcjonariuszy Policji lub Straży Granicznej.

Często do ponownego nawiązania kontaktu dochodziło w ciągu pierwszych czterech dni lub np. po dwóch tygodniach od zaginięcia. Dzięki weryfikacji losów osób, z którymi został nawiązany ponowny kontakt, ustalono, że 59 z nich odnaleziono na terenie Polski (tym: w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców – 12 osób; w szpitalu – 6 osób; w pozostałych 41 przypadkach rodziny nie chciały mówić o miejscu odnalezienia). Pozostałe 40 osób ponownie skontaktowało się z rodziną z terenu Białorusi (30 osób), Litwy (4 osoby, w tym jedna z ośrodka strzeżonego), Łotwy (5 osób, w tym trzy z ośrodka dla uchodźców), jedna osoba z terenu Rosji. W pozostałych przypadkach nie mamy informacji o dokładnych okolicznościach ponownego nawiązania kontaktu. Osoby, z którymi został podjęty kontakt w sprawie dokonanych przez nich zgłoszeń, często obawiały się o bezpieczeństwo i zgodnie z ich wolą informacji tych nie spisywano.

Charakterystyczne jest również to, z jakich krajów pochodziły osoby, które czasowo zaginęły w wyniku kryzysu polityki migracyjnej²⁴ umożliwiającej bezpieczną drogę do krajów Unii Europejskiej przez granicę z Polską, Białorusią, Litwą i Łotwą. We wszystkich przypadkach były to kraje objęte konfliktami i długotrwałą destabilizacją, a w niektórych również problemem wymuszonych zaginięć (Syria – 48 osób, Irak – 12 osób, Jemen – 10 osób, Kuba – 9 osób, DRK – 4 osoby, Egipt – 4 osoby, Erytrea – 3 osoby, Somalia – 3 osoby, Sudan – 3 osoby, Etiopia – 2 osoby, Kamerun – 2 osoby, Afganistan – 1 osoba, Gambia – 1 osoba, Indie – 1 osoba, Kongo – 1 osoba, Mali – 1 osoba, Palestyna – 1 osoba, Tunezja – 1 osoba). W przypadku 13 osób nie udało się uzyskać informacji dotyczących kraju pochodzenia.

Ze względu na brak zaufania do instytucji lub organów ścigania oraz na doświadczenie przemocy informacje o okolicznościach odnalezienia miały charakter krótkich wypowiedzi.

Warto podkreślić, że od momentu rozpoczęcia projektu we wrześniu 2023 r. Helsińska Fundacja Praw Człowieka również odnotowywała nowe zgłoszenia zaginięć. Do końca czerwca 2024 r. Fundacja uzyskała informacje o kolejnych 57 osobach zaginionych. Prowadzona od marca

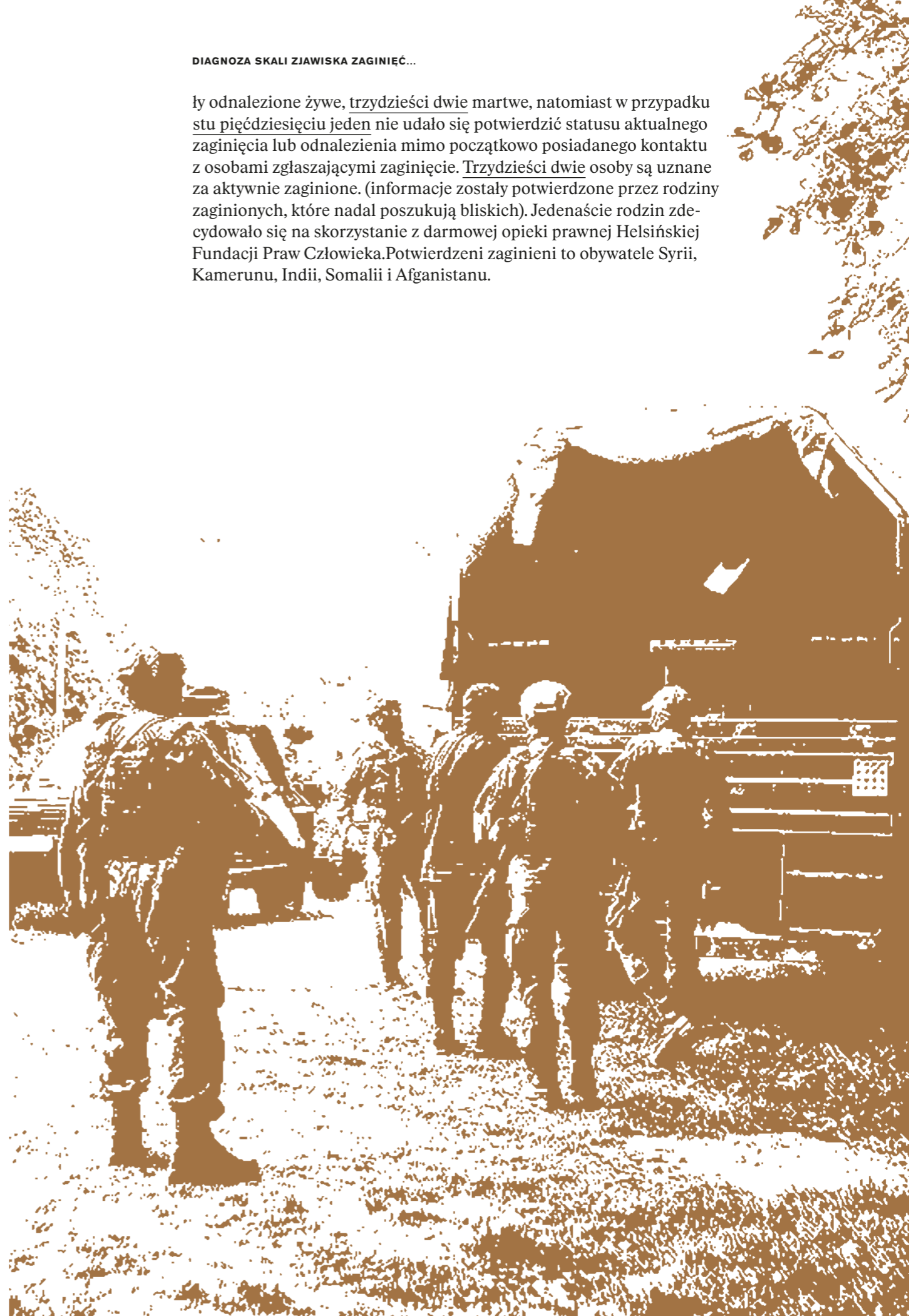
²⁴ Debata o kryzysie rozumianym jako niewydolność polityki migracyjnej dynamicznie rozwija się od co najmniej dekady. Istotny jest również sposób, w jaki definiujemy problem: odchodzi się od używania sformułowania „kryzys migracyjny” na rzecz opisu zjawiska w kategoriach kryzysu mechanizmów UE w zakresie odpowiedzialności za umożliwienie legalnych i bezpiecznych dróg ubiegania się o ochronę międzynarodową. Badaczki celowo używają tego określenia. Warto w tym aspekcie zapoznać się m.in. ze stanowiskiem eksperta ONZ François Crépeau: <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2015/08/migrant-crisis-lets-not-pretend-europes-response-working-un-rights-expert> (data dostępu: 16.07.2024).

2024 r. comiesięczna aktualizacja pozwoliła na weryfikację statusu wszystkich osób zgłoszonych jako zaginione. Ustalono, że na 30 czerwca 2024 r. w przypadku 151 osób, które wcześniej zostały zgłoszone jako osoby zaginione i z którymi Helsińska Fundacja Praw Człowieka była w kontakcie w związku ze zgłoszeniem zaginięcia, aktualnego statusu zaginięcia nie potwierdzono. Istniejące i wciąż potwierdzone zaginięcie dotyczyło 11 osób. Część z nich jest reprezentowana przez Helsińską Fundację Praw Człowieka. Jak wskazywano wcześniej, w pozostałych 95 przypadkach Fundacji nie udało się skontaktować i zweryfikować informacji o trwającym zaginięciu lub odnalezieniu ze względu na nieaktywne namiary do osób zgłaszających zaginięcie, uniemożliwiające tym samym nawiązanie kontaktu. Podczas prowadzonej weryfikacji pojawiały się również trudności z uzyskaniem pełnomocnictw od osób zgłaszających zaginięcie. Wpływ na tę sytuację miały przede wszystkim bariery geograficzne, ale również technologiczne (np. utrudnienia w dostępie do drukarek). Należy jednak zauważyć, że coraz popularniejsze są metody kontaktu z sądami i służbami w formie online, co jest ważne w kontekście przyszłych możliwości wprowadzenia np. systemu weryfikacji i zgłoszenia Policji zaginięcia drogą online.

Dotychczas rodziny osób zaginionych mogły zgłaszać się o pomoc w lokalnych biurach Międzynarodowego Komitetu Czerwonego Krzyża i Półksiężycy (International Red Cross and Red Crescent Movement – ICRC), który to przekazuje informacje o zaginięciu i kontakcie do lokalnego Polskiego Czerwonego Krzyża. Jak wynika jednak z badań przeprowadzonych w ramach projektu, ta forma zgłoszeń nie jest popularna ze względu na bariery geograficzne (znaczna odległość od biur Międzynarodowego Czerwonego Krzyża i Półksiężycy), ograniczone środki finansowe i na logistykę związaną z koniecznością dotarcia do ICRC, a także niską dostępność możliwości dokonania takiego zgłoszenia. Należy przy tym pamiętać, że ICRC oraz Polski Czerwony Krzyż (PCK) mają bardzo ograniczone możliwości w kwestii prowadzenia poszukiwań. Niemniej jednak działania PCK mogą być pomocne, zważywszy na aktywną rolę tego podmiotu, również w kontekście ofiar śmiertelnych. Polski Czerwony Krzyż również mierzy się z problemami związanymi z określeniem skali opisywanego zjawiska. Należy ponownie podkreślić, że w obecnej sytuacji, przy braku mechanizmów systemowych, nie ma możliwości precyzyjnego określenia skali zaginięć, a szacunek diagnostyczny w porównaniu do rzeczywistości jest znacznie zaniżony.

Podsumowując, należy wyszczególnić, że w wyniku weryfikacji 374 informacji o zaginięciu migrantek i migrantów w związku z kryzysem humanitarnym, przekazanych przez obrońców praw człowieka i organizacje działające w zakresie udzielania pomocy humanitarnej od 2021 r., Helsińska Fundacja Praw Człowieka na 30 czerwca 2024 r. w efekcie procesu weryfikacji projektu ustaliła, że sto trzydzieści trzy osoby zosta-

ły odnalezione żywe, trzydzieści dwie martwe, natomiast w przypadku stu pięćdziesięciu jeden nie udało się potwierdzić statusu aktualnego zaginięcia lub odnalezienia mimo początkowo posiadanego kontaktu z osobami zgłaszającymi zaginięcie. Trzydzieści dwie osoby są uznane za aktywnie zaginione. (informacje zostały potwierdzone przez rodziny zaginionych, które nadal poszukują bliskich). Jedenaście rodzin zdecydowało się na skorzystanie z darmowej opieki prawnej Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. Potwierdzeni zaginieni to obywatele Syrii, Kamerunu, Indii, Somalii i Afganistanu.



4.

Pushbacki w polskim prawie – Rozporządzenie Graniczne MSWiA i nowelizacja ustawy o cudzoziemcach

MARCIN SOŚNIAK

PUSHBACKI W POLSKIM PRAWIE...

W reakcji na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej rząd polski wprowadził do porządku prawnego nowe regulacje, których celem była pozorna legalizacja uproszczonych procedur zawracania cudzoziemców poza granicę Polski. Najpierw w sierpniu 2021 r., w drodze nowelizacji rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 13 marca 2020 r. w sprawie czasowego zawieszenia lub ograniczenia ruchu granicznego na określonych przejściach granicznych (Dz.U. 2020, poz. 435 ze zm., dalej: Rozporządzenie Graniczne lub Rozporządzenie), do polskiego prawa wprowadzona została czynność natychmiastowego zawracania cudzoziemców do linii granicy, potocznie nazywana pushbackiem. Wkrótce potem, w październiku 2021 r., Sejm zmienił ustawę o cudzoziemcach, dodając do niej nową procedurę wydawania cudzoziemcom postanowień o opuszczeniu terytorium Polski. Zmiana ta nie wiązała się jednak z uchycieniem Rozporządzenia Granicznego. Od tamtej pory te dwie procedury – tj. czynność zawrócenia do linii granicy realizowana na podstawie Rozporządzenia Granicznego i procedura wydawania postanowień o opuszczeniu terytorium RP w trybie określonym w ustawie o cudzoziemcach – istnieją obok siebie, stosowane są w takich samych stanach faktycznych, a wybór jednej z nich w konkretnym przypadku zależy wyłącznie od woli funkcjonariuszy SG. Dzieje się tak pomimo tego, że istnienie kompleksowych regulacji o randze ustawy powinno z zasady wykluczyć możliwość zastosowania rozporządzenia, czyli aktu niższej rangi, który dotyczy tej samej materii co ustawa.

4.1. Rozporządzenie Graniczne – próba legalizacji pushbacków

W sierpniu 2021 r. w rozporządzeniu, którego pierwotnym celem było ograniczenie ruchu na przejściach granicznych w warunkach pandemii COVID-19, pojawił się nowy przepis oznaczony jako § 3 ust. 2b. Zgodnie z tym przepisem osoby, które nie mają tytułu prawnego do pobytu na terytorium Polski, zawraca się do linii granicy państwowej niezależnie od tego, czy zostały ujawnione w przejściu granicznym, na którym ruch graniczny został zawieszony lub ograniczony, czy poza zasięgiem terytorialnym przejścia.

Warto zauważyć, że ten lapidarny przepis nie wskazuje nawet tego, jaki podmiot jest uprawniony do dokonania czynności zawrócenia cudzoziemca do linii granicy. Fakt, że czyni to Straż Graniczna, wynika wyłącznie z domniemania kompetencji tej właśnie formacji, a nie z jakiegokolwiek normy prawnej. Takie domniemanie w demokratycznym państwie prawa nie powinno jednak być dopuszczalne. Zgodnie bowiem z zasadą legalizmu, wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP, organy władzy publicznej mogą działać wyłącznie na podstawie i w granicach prawa. Oznacza to, że każda aktywność organu państwa wymaga istnienia legitymacji prawnej, czyli wyraźnego wskazania w przepisach prawa istnienia po stronie konkretnego organu kompetencji do określonego

działania²⁵. W Rozporządzeniu Granicznym nie ma takiej legitymacji dla Straży Granicznej.

Realizowane na podstawie Rozporządzenia Granicznego zawrócenie do linii granicy jest czynnością administracyjną (tzw. czynnością materialno-techniczną). Zawiera ono bowiem wszelkie elementy konstytuujące taką czynność, a mianowicie:

- nie stanowi wykonania decyzji administracyjnej ani postanowienia,
- ma charakter zewnętrzny, czyli jest skierowana do podmiotu zewnętrznego w stosunku do organu,
- podmiot ten jest podmiotem indywidualnym,
- czynność ma charakter publicznoprawny i władczy,
- dotyczy praw i obowiązków wynikających z przepisów prawa.

Tym samym zawrócenie do linii granicy spełnia kryteria czynności, o której mowa w art. 3 § 2 pkt 4 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi i podlega kognicji sądu administracyjnego.

Skoro zawrócenie do linii granicy jest czynnością administracyjną, to organ SG wykonujący tę czynność, czyli komendant właściwej miejscowo placówki Straży Granicznej, działa w charakterze organu administracji publicznej. Nie jest to jedyny taki przypadek – ustawa o Straży Granicznej dopuszcza taką właśnie formę działania organów Straży Granicznej. Nie wykluczają tego ani pozycja ustrojowa, ani też charakter tej formacji. Jeśli zaś komendant placówki SG działa jako organ administracyjny, to funkcjonariusze SG, którzy bezpośrednio dokonują zawrócenia do linii granicy, występują w charakterze pracowników/przedstawicieli tego organu, działają w jego imieniu i z jego upoważnienia.

4.2. Krytyka Rozporządzenia Granicznego

Powyższa regulacja od samego początku była krytykowana przez organizacje pozarządowe, w tym przez Helsińską Fundację Praw Człowieka oraz przez organizacje międzynarodowe takie jak UNHCR²⁶ czy OBWE²⁷. Dostrzeżono sprzeczność Rozporządzenia z prawem krajowym, w tym z Konstytucją RP oraz ze standardami prawa międzynarodowego. Wszystkie niezgodności z prawem wykazywane w krytycznych opiniach znalazły wkrótce potem potwierdzenie w orzeczeniach

²⁵ Por. W. Sokolewicz, M. Zubik, w: *Konstytucja RP – komentarz*, t. 1, red. L. Garlicki, M. Zubik.

²⁶ Opinia UNHCR: <https://www.refworld.org/legal/natlegcomments/unhcr/2021/en/92188>.

²⁷ Opinia OBWE: https://www.osce.org/files/f/documents/3/3/498252_0.pdf.

sądów administracyjnych²⁸. Obecnie linia orzecznicza sądów jest już ugruntowana i jakkolwiek wyroki wiążą wyłącznie w sprawach, w których zostały wydane, to nie sposób nie dostrzec zawartej w nich jednoznacznie negatywnej oceny obu regulacji. Nie sposób też pominąć tu jednoznacznej konstatacji sądu, iż § 3 ust. 2b Rozporządzenia Granicznego nie może być skutecznie powoływany przez Straż Graniczną jako podstawa prawna zwracania cudzoziemców do linii granicy²⁹.

Mimo stwierdzonych wad kwestionowane przez sąd przepisy nie zostały uchylone czy zmienione po zmianie rządu w 2023 r. i nadal są przez Straż Graniczną stosowane. Paragraf 3 ust. 2b Rozporządzenia Granicznego nieustannie traktowany jest jako podstawa kolejnych zawróceń cudzoziemców do linii granicy. Warto podkreślić, że przepis ten stosują nadal również te organy Straży Granicznej (tj. komendanci placówek SG), których postępowanie było już przedmiotem krytycznej oceny sądu administracyjnego.

Warto też pamiętać, że Rozporządzenie Graniczne nie stanowi integralnej części krajowego systemu prawa migracyjnego, bez której prawo to stałoby się niefunkcjonalne. Obowiązujące ustawy, tj. ustawa o cudzoziemcach i ustawa o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP, kompleksowo regulują sposób, w jaki Straż Graniczna powinna i może postępować z osobami, które przekroczyły granicę państwa w sposób nieuregulowany w miejscu niedozwolonym, a które przebywają w Polsce bez podstawy prawnej, w zależności od tego, czy deklarują chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową, czy takiej ochrony nie poszukują.

4.3. Rozporządzenie Graniczne – podsumowanie orzecznictwa sądu administracyjnego

Prawomocne wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku nie pozostawiają wątpliwości co do wadliwości Rozporządzenia i uregulowanej w nim czynności zawrócenia do linii granicy. Stwierdzone przez sąd naruszenia prawa dotyczyły zarówno naruszenia przepisów i standardów prawa międzynarodowego związanych z szeroko rozumianą ochroną praw człowieka, jak i naruszeń konstytucyjnych zasad legalizmu – praworządności i hierarchiczności źródeł prawa.

²⁸ Por. m.in.: wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku o II SA/Bk 492/22, II SA/Bk 493/22 i II SA/Bk 494/22, II SA/Bk 145/23, II SA/Bk 244/23, II SA/Bk 664/23. Wyroki są prawomocne, w żadnej ze spraw SG nie zdecydowała się na wniesienie skargi kasacyjnej do NSA.

²⁹ Tak stwierdził Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku m.in. w wyroku z 18 stycznia 2024 r., II SA/Bk 664/23. Więcej o tym wyroku: <https://hfhf.pl/aktualnosci/rozporzadzenie-mswia-jako-podstawa-pushbackow-jest-prawnie-nieskuteczne>.

4.4. Naruszanie przepisów prawa międzynarodowego i ustanowionych w nich standardów. Naruszenie zasady non-refoulement

W wyrokach z 15 września 2022 r., II SA/Bk 492/22, II SA/Bk 493/22 i II SA/Bk 494/22, wyroku z 13 kwietnia 2023 r., II SA/Bk 145/23, wyroku z 30 maja 2023 r., II SA/Bk 244/23, wyroku z 18 stycznia 2024 r., II SA/Bk 664/23 oraz wyrokach oraz II SA/Bk 71/24 i II SA/Bk 72/24 Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku stwierdził, że państwo będące stroną Konwencji genewskiej zobowiązane jest stosować się do zasady non-refoulement wszędzie tam, gdzie rozciąga się jego jurysdykcja, a więc wszędzie tam, gdzie dana osoba znajduje się pod efektywną kontrolą organów państwa.

Zgodnie z zasadą non-refoulement, której pierwotnym źródłem jest art. 33 ust. 1 Konwencji ONZ dotyczącej statusu uchodźców sporządzonej w Genewie 28 lipca 1951 r. żadne państwo nie wydali ani nie zawróci w żaden sposób uchodźcy do granicy terytoriów, gdzie życiu lub wolności tej osoby zagrażałoby niebezpieczeństwo ze względu na jej „rasę”, wyznanie, obywatelstwo, przynależność do określonej grupy społecznej czy przekonania polityczne. Zasadę tę wyraża również art. 19 ust. 2 Karty Praw Podstawowych UE, zgodnie z którym nikt nie może być usunięty z terytorium państwa, wydalony lub wydany w drodze ekstradycji do państwa, w którym istnieje poważne ryzyko, iż może być poddany karze śmierci, torturom lub innemu rodzajowi nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania. Do zasady non-refoulement odnosi się też art. 5 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2008/115/WE w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich (Dz.U.UE.L.2008.348.98, tzw. Dyrektywa Powrotowa) oraz art. 9 ust. 1 Dyrektywy Proceduralnej, który obliguje państwa członkowskie do tego, aby na potrzeby procedury zezwalały wnioskodawcom na pozostawanie na terytorium państwa do czasu podjęcia przez organ rozstrzygający decyzji w sprawie ochrony międzynarodowej zgodnie z procedurami obowiązującymi w pierwszej instancji. Obowiązek poszanowania zasady non-refoulement wpisany jest także w Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/399 z 9 marca 2016 r. w sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen), które stanowi podstawę działań organów państwa, w tym przede wszystkim Straży Granicznej, na zewnętrznych granicach UE (art. 3 lit. b, art. 4 oraz motyw 36 kodeksu granicznego Schengen)³⁰.

³⁰ Całość rozporządzenia dostępna online: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/399/oj?locale=pl> (dostęp: 30.07.2024).

Zasada non-refoulement przywołana jest także w art. 3 ust. 1 Konwencji ONZ z 10 grudnia 1984 r. w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania. Zgodnie z tym przepisem żadne państwo-strona nie może wydalać, zwracać lub wydawać innemu państwu danej osoby, jeżeli istnieją poważne podstawy do tego, by sądzić, że może jej tam grozić stosowanie tortur. Europejski Trybunał Praw Człowieka wywodzi z kolei tę zasadę z treści art. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Konsekwentnie do tej zasady – jako istotnego standardu prawa międzynarodowego – odwołuje się też Protokół Stambulski, czyli Podręcznik skutecznego dokumentowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania, opracowany w 2004 r. przez Biuro Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Praw Człowieka, a także Konwencja o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej (której Polska jest stroną) w art. 61.

W każdej z badanych spraw sąd uznał, że zawrócenie do linii granicy w trybie określonym w § 3 ust. 2b Rozporządzenia Granicznego naruszało ww. zasadę i godziło w art. 33 ust. 1 Konwencji genewskiej.

Naruszeniem zasady non-refoulement, zdaniem sądu, było m.in. każdorazowe pominięcie przez organ SG dokonujący zawrócenia istotnych dla sprawy okoliczności, związanych z sytuacją na Białorusi i kryzysem humanitarnym na granicy polsko-białoruskiej. Uchybienia organów Straży Granicznej w ww. sprawach polegały na niezbadaniu sytuacji na granicy, a w szczególności pominięciu informacji o tym, w jaki sposób migranci/migrantki są traktowani przez białoruskie służby i wojsko, czy poddawani są przemocy i czy zawrócenie na Białoruś nie zagraża ich prawu do życia i nie naraża ich na tortury lub nieludzkie traktowanie. Sąd uznał przy tym, że dla potencjalnego naruszenia zasady nie jest ważne, czy cudzoziemiec wjechał wcześniej na terytorium Białorusi legalnie.

4.5. Naruszenie zakazu zbiorowego wydalania cudzoziemców

Europejski Trybunał Praw Człowieka nie zdefiniował nigdy, czym są pushbacki. W wielu wydanych wyrokach określił jednak, jakie działania podejmowane przez państwa w kontekście ochrony granic i kontroli migracyjnej powinny zostać uznane za niezgodne z przepisami Konwencji. W każdym wyroku dotyczącym sytuacji na granicach ETPC wychodzi od przypomnienia, że prawo państwa do regulowania zasad wjazdu i pobytu na swoim terytorium nie jest prawem absolutnym i może podlegać różnym ograniczeniom. Ograniczenia te wynikają przede wszystkim z wiążących państwa traktatów międzynarodowych w zakresie ochrony praw człowieka. W kontekście Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i jej Protokołów ograniczenia te związane są z tym, że wydalenie cudzoziemca albo niewpuszczenie go na teryto-

rium danego państwa może narazić go np. na traktowanie sprzeczne z zakazem tortur i niehumanitarnego traktowania wynikającym z art. 3 EKPC. Mocno akcentowany przez Trybunał jest też zakaz zbiorowych wydaleń cudzoziemców, który może znaleźć zastosowanie w sprawach związanych z przekraczaniem granicy.

Zakaz zbiorowych wydaleń cudzoziemców, ujęty w artykule 4 Protokołu 4 do Konwencji, jest w istocie wymogiem dotyczącym przeprowadzenia odpowiedniego postępowania („due process”) w stosunku do wydalanego cudzoziemca. Definicja „zbiorowego wydalania” pozostaje w orzecznictwie Trybunału jednolita i spójna. Zdaniem Trybunału przez zbiorowe wydalanie należy rozumieć każdy środek polegający na zmuszeniu cudzoziemców do opuszczenia terytorium danego państwa poza przypadkami, kiedy środek ten jest podjęty na podstawie racjonalnej i obiektywnej analizy indywidualnej sprawy każdej z wydalanych osób (por. wyrok w sprawie *Čonka p. Belgii*, § 59).

W wyroku *Hirsi Jamaa i Inni przeciwko Włochom* Trybunał po raz pierwszy wskazał, że przez „wydalenie” należy rozumieć także odmowę wjazdu lub zawrócenie cudzoziemca spod granicy. Zarówno więc przechwycenie cudzoziemców na pełnym morzu i odeskortowanie ich do granic państwa, z którego wypłynęli (*Hirsi Jamaa i inni p. Włochom*, § 180; *Sharifi p. Włochom i Grecji*, § 212), jak i odmowa wjazdu cudzoziemcom stawiającym się na przejściu granicznym do kontroli paszportowej (*M.K. i inni p. Polsce*, § 200) oraz przymusowe usunięcie ich z tego terytorium w związku z nieuregulowanym przekroczeniem przez nich granicy lądowej (*N.D. i N.T. p. Hiszpanii*, § 124; *Shahzad p. Węgrom*, § 48) uznawane jest za wydalenie, które podlega kontroli pod kątem możliwego naruszenia art. 4 Protokołu 4. W kolejnych wyrokach Trybunał doprecyzował, że liczba osób podlegających wydalaniu w danym momencie czy też posiadanie przez nich wspólnych cech, np. narodowościowych, etnicznych czy religijnych, nie ma znaczenia dla przypisania wydalaniu przymiotu zbiorowości. Decydującym kryterium niezbędnym do naruszenia zakazu zbiorowych wydaleń jest dokonanie takiego wydalania bez przeprowadzenia zindywidualizowanej oceny każdej ze spraw (*N.D. i N.T. p. Hiszpanii*, § 194–195) zmierzającej do ustalenia rzeczywistej sytuacji każdego z wydalanych (*M.K. i inni p. Polsce*, § 174).

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku we wszystkich wydanych dotąd wyrokach odnotował, że organ Straży Granicznej podczas czynności zawracania cudzoziemca do linii granicy nie bada indywidualnej sytuacji zawracanej osoby, nie zbiera materiału dowodowego i nie weryfikuje stanu faktycznego sprawy, a także nie uwzględnia sytuacji w polsko-białoruskiej strefie przygranicznej ani takich okoliczności jak stan zdrowia czy wiek cudzoziemca. Sąd nie miał wątpliwości, że takie działanie organów Straży Granicznej narusza obowiązek indywidu-

alnego rozpatrywania sprawy każdego cudzoziemca, ze szczególnym uwzględnieniem sytuacji w kraju, do którego cudzoziemcy mieli być zawróceni (tj. Białorusi). W ten sposób stosowanie § 3 ust. 2b Rozporządzenia Granicznego prowadzi do naruszenia zakazu zbiorowego wydalania cudzoziemców, zawartego w art. 4 Protokołu nr 4 do EKPC.

4.6. Naruszenie prawa do ubiegania się o ochronę międzynarodową

W żadnej ze spraw sądy administracyjne nie pozostawiły też wątpliwości, że każda, nawet ustna deklaracja cudzoziemca co do chęci ubiegania się o ochronę międzynarodową, powinna zostać przyjęta przez funkcjonariusza SG, który jako pierwszy wchodzi w kontakt z cudzoziemcem, a sam cudzoziemiec zgłaszający funkcjonariuszowi taką deklarację powinien mieć zapewnioną możliwość jak najszybszego złożenia formalnego wniosku o ochronę oraz od początku powinien być traktowany jako wnioskodawca w postępowaniu uchodźczym i z tego tytułu powinien korzystać z prawa do pozostania na terytorium Polski do czasu rozpatrzenia jego wniosku. Co istotne, sąd doszedł do przekonania, że to sama procedura zawracania do linii granicy, jako że nie daje żadnych gwarancji przyjęcia od osoby migrującej wniosku o ochronę międzynarodową, jest niezgodna z art. 56 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 18 Karty Praw Podstawowych UE.

W tym zakresie stosowanie § 3 ust. 2b Rozporządzenia Granicznego narusza także przepisy prawa unijnego gwarantujące cudzoziemcom prawo do ubiegania się o ochronę międzynarodową w państwach członkowskich.

Zgodnie z art. 6 ust. 3 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (Dz.U.UE.L.2013.180.60, dalej: *Dyrektywa Proceduralna*) państwa członkowskie mogą wyznaczyć miejsca, w których cudzoziemiec powinien złożyć wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej. Polska skorzystała z tej możliwości, wskazując w ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP siedzibę organu SG jako miejsce właściwe do złożenia wniosku. Niemniej jednak, zgodnie z art. 6 ust. 2 Dyrektywy, państwa członkowskie mają również obowiązek zapewnić, aby osoba, która zgłosiła chęć złożenia takiego wniosku, miała możliwość jego rzeczywistego i jak najszybszego złożenia we właściwym do tego miejscu. Zarówno doktryna, jak orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wyraźnie rozróżniają przy tym czynność wystąpienia z wnioskiem, którą należy utożsamić z zadeklarowaniem przez cudzoziemca samego zamiaru złożenia takiego wniosku, od czynności złożenia wniosku (na stosownym formularzu, we wskazanym miejscu). Rozróżnienie to wprost wynika m.in. z wyroku z 17 grudnia 2020 r., C-808/18, w którym

TSUE stwierdził, że „o ile prawdą jest, że (...) art. 6 ust. 3 wspomnianej dyrektywy zezwala państwom członkowskim na ustanowienie wymogu, aby wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej były składane w wyznaczonym miejscu, o tyle należy zauważyć, iż żaden przepis tej dyrektywy nie wprowadza podobnej zasady w odniesieniu do występowania z wnioskami o udzielenie ochrony międzynarodowej”.

Wynikający z ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP wymóg złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w siedzibie organu, tj. w siedzibie komendanta oddziału Straży Granicznej albo komendanta placówki Straży Granicznej nie implikuje – i nie może implikować – istnienia takiego wymogu co do miejsca składania deklaracji o zamiarze wystąpienia z takim wnioskiem.

Zgodnie z motywem nr 27 Dyrektywy Proceduralnej „obywatele państw trzecich lub bezpaństwowcy, którzy wyrazili chęć wystąpienia o udzielenie ochrony międzynarodowej, są wnioskodawcami ubiegającymi się o ochronę międzynarodową”, zaś państwa członkowskie „powinny jak najszybciej zarejestrować fakt, że osoby te są wnioskodawcami ubiegającymi się o ochronę międzynarodową”. Oznacza to, że poczyniona przez cudzoziemca deklaracja zamiaru złożenia wniosku o ochronę międzynarodową ma moc prawną, a jej skutkiem powinno być uznanie cudzoziemca za wnioskodawcę w postępowaniu o udzielenie ochrony międzynarodowej, mimo że formalnie nie złożył on jeszcze wniosku w tej sprawie. Motyw nr 26 Dyrektywy Proceduralnej uzupełnia powyższy wymóg, stanowiąc, że:

w celu zapewnienia skutecznego dostępu do procedury rozpatrywania wniosku (...) funkcjonariusze zajmujący się ochroną granic lądowych lub morskich lub dokonujący odpraw granicznych, powinni otrzymać stosowne informacje oraz niezbędne przeszkolenie w zakresie rozpoznawania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej i postępowania z tymi wnioskami. Powinni oni być zdolni do udzielenia obywatelom państw trzecich lub bezpaństwowcom przebywającym na terytorium państw członkowskich, w tym na granicy, na wodach terytorialnych lub w strefach tranzytowych, i występującym z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, stosownych informacji na temat miejsca i trybu składania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Prawo cudzoziemca do skutecznego wystąpienia z deklaracją zamiaru złożenia wniosku o ochronę międzynarodową warunkuje „skuteczne poszanowanie prawa do tego, by taki wniosek został zarejestrowany oraz by mógł zostać złożony i rozpatrzony w terminach określonych w dyrektywie 2013/32” (ww. wyrok TSUE C-808/18). Każde naruszenie tego prawa, przejawiające się choćby w ignorowaniu przez funkcyjona-

riuszy Straży Granicznej deklaracji cudzoziemca świadczących o zamiarze złożenia wspomnianego wniosku, jest zatem działaniem godzącym bezpośrednio w gwarantowane w art. 18 Karty Praw Podstawowych UE prawo do ubiegania się o ochronę międzynarodową.

Przyznanie cudzoziemcowi, który zadeklarował zamiar ubiegania się o ochronę międzynarodową, statusu wnioskodawcy oznacza, że już od momentu zasygnalizowania woli złożenia takiego wniosku cudzoziemiec ten powinien korzystać z gwarancji wyrażonych zasadą non-refoulement.

We wszystkich swoich dotychczasowych wyrokach w sprawach dotyczących zwracania cudzoziemców do linii granicy Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku przypominał, że deklaracja złożenia wniosku o ochronę międzynarodową powinna zostać przyjęta przez funkcjonariusza SG, który jako pierwszy wchodzi w kontakt z cudzoziemcem, a sam cudzoziemiec zgłaszający funkcjonariuszowi taką deklarację powinien mieć zapewnioną możliwość jak najszybszego złożenia formalnego wniosku oraz powinien być traktowany jako wnioskodawca i korzystać z prawa do pozostania na terytorium Polski. Przeciwnie wnioskowanie, zdaniem sądu, uniemożliwiłoby zapewnienie cudzoziemcowi skutecznego dostępu do zasad i gwarancji przewidzianych w Dyrektywie Proceduralnej i ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP, a także stanowiłoby brak poszanowania dla prawa do ochrony międzynarodowej gwarantowanego w art. 56 ust. 2 Konstytucji i art. 18 Karty Praw Podstawowych UE.

4.7. Naruszenia związane z zasadą praworządności

Rozporządzenie Graniczne wydane poza granicami upoważnienia ustawowego

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku stoi na stanowisku, że § 3 ust. 2b Rozporządzenia Granicznego jest niezgodny z art. 16 ust. 3 pkt 2 ustawy o ochronie granicy państwowej, który to przepis stanowił dla Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji podstawę wydania ww. rozporządzenia. Zdaniem sądu § 3 ust. 2b Rozporządzenia Granicznego wykracza bowiem poza granice upoważnienia ustawowego. Sąd uznał również, że przywołany przepis Rozporządzenia jest sprzeczny z obowiązującymi ustawami (ustawą o cudzoziemcach i ustawą o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP), z prawem unijnym i postanowieniami wiążącymi Polskę umów międzynarodowych, co zdaniem sądu sprawia, że przepis ten nie nadaje się do wykonania.

Artykuł 16 ust. 3 pkt 2 ustawy o ochronie granicy państwowej upoważnia ministra właściwego do spraw wewnętrznych wyłącznie do zarządzenia, w drodze rozporządzenia, czasowego zawieszenia lub ograniczenia

ruchu na określonych przejściach granicznych, z uwzględnieniem konieczności zapewnienia bezpieczeństwa państwa lub bezpieczeństwa publicznego albo ochrony przed zagrożeniem życia lub zdrowia ludzi, a także zapobiegania szerzeniu się chorób zwierząt. Z brzmienia przepisu wynika jednoznacznie, że zakres przedmiotowy zawartej w nim delegacji ustawowej obejmuje wyłącznie kwestie zarządzania ruchem na określonych przejściach granicznych, czyli np. zamknięcia przejść, zmniejszenia ich przepustowości czy tymczasowych modyfikacji w zakresie rodzajów dopuszczalnego ruchu. Artykuł 16 ust. 3 pkt 2 ustawy o ochronie granicy państwowej nie mógł zatem stanowić podstawy do wprowadzenia jakichkolwiek regulacji dotyczących prawa cudzoziemców do wjazdu czy pobytu na terytorium Polski. Prawa te w sposób kompleksowy regulowane są bowiem na poziome ustawowym, czyli w przepisach ustawy o cudzoziemcach i ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP. Tym bardziej wspomniany przepis nie upoważnia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji do wprowadzenia, w formie rozporządzenia, jakiegokolwiek procedury związanej z zawracaniem cudzoziemców do linii granicy.

W ocenie sądu Rozporządzenie Graniczne narusza tym samym art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, zgodnie z którym rozporządzenia są wydawane na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i wyłącznie w celu jej wykonania, z zachowaniem zakresu spraw przekazanych do uregulowania oraz wytycznych dotyczących treści aktu.

Stosowanie Rozporządzenia Granicznego sprzeczne z zasadą legalizmu i hierarchiczności źródeł prawa.

Zdaniem sądu automatyczne i arbitralne zastosowanie przez Straż Graniczną przepisu niższego rzędu (rozporządzenia), który nie wyłącza przecież ani stosowania przepisów ustaw krajowych, ani prawa unijnego, ani postanowień umów międzynarodowych wiążących RP, ani przede wszystkim Konstytucji RP, stanowi w pierwszym rzędzie naruszenie art. 7 (zasady praworządności) i art. 87 ust. 1 (zasady hierarchiczności źródeł prawa) Konstytucji RP. W ocenie sądu Straż Graniczna nie może stosować Rozporządzenia Granicznego zamiast obowiązujących ustaw, które kompleksowo regulują tę samą materię co Rozporządzenie. Sąd jednoznacznie stwierdza przy tym, że nieskuteczne prawnie jest powoływanie się przez organ Straży Granicznej na § 3 ust. 2b Rozporządzenia Granicznego jako na ważną podstawę prawną czynności zawrócenia cudzoziemca do linii granicy.

4.8. Nowelizacja ustawy o cudzoziemcach – postanowienie o opuszczeniu terytorium RP

W październiku 2021 r. w wyniku nowelizacji ustawy o cudzoziemcach w polskich przepisach pojawiła się kolejna – obok pushbacku z Rozpo-

ządzenia Granicznego – procedura służąca przyspieszonemu zawracaniu cudzoziemców z terytorium Polski. Zgodnie z dodanym wówczas do ustawy art. 303b (w zw. z art. 303 ust. 1 pkt 9a) komendanci placówek Straży Granicznej wydają postanowienia o opuszczeniu terytorium Polski cudzoziemcom, którzy zostali zatrzymani bezpośrednio po niezgodnym z prawem przekroczeniu granicy będącej zewnętrzną granicą UE. Procedura zachowuje pozór dwuinstancyjności: od postanowienia o zobowiązaniu cudzoziemca do opuszczenia terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przysługuje zażalenie do Komendanta Głównego Straży Granicznej. Wniesienie zażalenia nie wstrzymuje jednak wykonania decyzji. Sam środek zaskarżenia nie spełnia zatem wymogu skuteczności.

W praktyce wykonanie postanowienia o opuszczeniu terytorium Polski przebiega dokładnie tak samo jak realizacja czynności zawrócenia do linii granicy na podstawie Rozporządzenia Granicznego. W obu sytuacjach cudzoziemcy odstawiani są do linii granicy pod eskortą funkcjonariuszy SG, po czym są zmuszani/nakłaniani do przekroczenia granicy i przejścia na terytorium Białorusi – ponownie w miejscu do tego nieprzeznaczonym.

Procedura opisana w art. 303b ustawy o cudzoziemcach również została krytycznie oceniona przez sądy administracyjne. Co więcej, sądy dopatrzyły się w tej procedurze podobnych naruszeń prawa jak w przypadku czynności zawracania do linii granicy.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z 26 kwietnia 2022 r., IV SA/Wa 420/22, uznał np., że czynności dokonywane przez Straż Graniczną przed wydaniem postanowienia o opuszczeniu Polski, które ograniczają się do sporządzenia protokołu przekroczenia granicy przez cudzoziemca, są niewystarczające do ustalenia wszystkich istotnych okoliczności sprawy. Zdaniem sądu procedura nie realizuje zasady oficjalności postępowania administracyjnego ani obowiązku podejmowania wszelkich czynności niezbędnych do pełnego wyjaśnienia stanu sprawy. W tej procedurze również dochodzić może do naruszenia prawa cudzoziemca do uzyskania ochrony międzynarodowej czy obowiązków państwa wynikających z zasady non-refoulement.

Podobnie Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie orzekł w następujących wyrokach: z 27 kwietnia 2022 r., IV SA 471/22, z 20 maja 2022 r., IV SA/Wa 615/22 i z 27 maja 2022 r., IV SA/Wa 772/22. Dostrzeżone przez sąd uchybienia po stronie Straży Granicznej dotyczyły m.in. nieuwzględniania sytuacji na granicy polsko-białoruskiej, zwłaszcza sposobu, w jaki osoby migrujące traktowane są przez białoruskie służby i wojsko. Badanie takich informacji jest natomiast niezbędne do wyjaśnienia, czy wydanie i wykonanie nakazu opuszczenia terytorium Polski w każdym indywidualnym przypadku nie narusza prawa cudzoziemca do życia oraz wolności od tortur i niehumanitarnego traktowania

(tj. art. 2 i 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka). Sąd uznał, że nie ma znaczenia, czy cudzoziemiec wjechał na Białoruś legalnie. Istotne jest, że sytuacja związana z kryzysem granicznym narażała cudzoziemców na ekstremalne warunki naruszające ich godność i zagrażające ich życiu lub zdrowiu. Podobną opinię podtrzymał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z 5 października 2022 r., IV SA/Wa 1031/22. W wyroku tym wśród błędów Straży Granicznej sąd wymienił brak jakiegokolwiek postępowania wyjaśniającego i ustaleń faktycznych dotyczących podmiotu i przedmiotu sprawy. Straż Graniczna całkowicie zaniechała przeprowadzenia postępowania dowodowego, w tym przede wszystkim dowodu z przesłuchania strony.

W innej sprawie dotyczącej postanowienia o opuszczeniu terytorium Polski orzekał również Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku. Sąd ten rozpatrywał skargę Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczącą powrotu na Białoruś małoletniego bez opieki, który został samowolnie dopisany przez Straż Graniczną do postanowienia wydanego wobec dorosłego cudzoziemca, który dla małoletniego był osobą całkowicie obcą. W wyroku z 27 października 2022 r., II SA/Bk 558/22, sąd uznał, że brak ustaleń co do stanu faktycznego sprawy, który doprowadził do bezpodstawnego włączenia małoletniego do postanowienia dotyczącego innej osoby, naruszył zakaz zbiorowego wydalania cudzoziemców zawarty w art. 4 Protokołu nr 4 do Konwencji. W sprawie tej nie wszystkie zastrzeżenia Rzecznika zostały uwzględnione przez sąd, stąd też, mimo uchylecia postanowienia, Rzecznik zdecydował się na wniesienie skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego. Skarga została oddalona wyrokiem z 9 stycznia 2024 r., II OSK 165/23. Niemniej w wyroku tym NSA przedstawił jasne stanowisko co do wad procedury opisanej w art. 303b ustawy o cudzoziemcach. Naczelny Sąd Administracyjny zaznaczył, że jakakolwiek uproszczona procedura dotycząca zawracania cudzoziemców z Polski powinna stanowić wyjątek od zasady rozstrzygnięcia istoty sprawy w drodze decyzji administracyjnej, a także winna być stosowana „jedynie w sytuacjach, w których pomimo uproszczonego postępowania wyjaśniającego ustalony stan faktyczny nie budzi wątpliwości co do sposobu wjazdu i celu pobytu cudzoziemca”. Do tego przeprowadzenie uproszczonego postępowania nie może prowadzić do naruszenia zasady non-refoulement. Zdaniem NSA możliwość przeprowadzenia uproszczonej procedury nie zwalnia też organu od uzasadnienia wydanego rozstrzygnięcia – każde postanowienie powinno zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne, zwłaszcza jeżeli służy na nie zażalenie lub skarga do sądu administracyjnego (art. 124 § 2 Kodeksu postępowania administracyjnego). Oznacza to, że organ SG orzekający w uproszczonej procedurze nadal zobowiązany jest do wskazania w wydanym rozstrzygnięciu faktów, które uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Naczelny Sąd Administracyjny nie pozostawił ponadto wątpliwości, że niezależnie od uproszczo-

nego trybu i przyjętej formy orzekania wydanie postanowienia zawsze musi być poprzedzone przeprowadzeniem postępowania wyjaśniającego, którego zakres determinowany jest przepisami prawa materialnego.

4.9. Pushback a ryzyko zaginięcia

Nierejestrowanie czynności zawrócenia do linii granicy – praktyka SG i jej negatywny wpływ na skuteczność poszukiwań osób zaginionych.

Zastosowanie § 3 ust. 2b Rozporządzenia Granicznego w każdym konkretnym przypadku polega na realizacji przez Straż Graniczną czynności polegającej na doprowadzeniu cudzoziemca do linii granicy i zmuszeniu go do opuszczenia Polski. Wykonując czynność zawrócenia, Straż Graniczna nie ustala ani nie odnotowuje tożsamości cudzoziemca. Nawet jeżeli w praktyce funkcjonariusze SG pozyskują takie informacje podczas czynności zawrócenia, np. poprzez wgląd do dokumentu tożsamości (jeśli cudzoziemiec taki posiada), to informacji tych Straż Graniczna w żaden sposób nie przetwarza i nie wprowadza do żadnej dokumentacji czy systemu informatycznego.

Straż Graniczna zwykle nie ma zatem dowodów potwierdzających to, że osoba zawracana w trybie Rozporządzenia Granicznego kiedykolwiek znalazła się w jej jurysdykcji, że została ujęta i odesłana na białoruską stronę granicy. Jeżeli zawrócona osoba uznana została za zaginioną – i jako taka jest poszukiwana – praktyka SG sprawi, że niemożliwe będzie ustalenie, czy formacja ta podejmowała wobec niej działania, a jeśli tak – to jakie. Co więcej, Straż Graniczna nie będzie nawet w stanie w sposób wiarygodny odpowiedzieć na pytanie, czy dana osoba była kiedykolwiek na terytorium Polski.

W przypadkach zaginięć praktyka SG stanowi zatem realną przeszkodę w skutecznych poszukiwaniach. Pierwszym i koniecznym krokiem w takich poszukiwaniach, które zgodnie z przepisami prowadzone powinny być przez jednostki Policji, zawsze będzie zwrócenie się właśnie do Straży Granicznej z pytaniem o to, czy wobec osoby zaginionej podejmowane były jakiegokolwiek czynności na terytorium Polski. Jeżeli nawet poszukiwany cudzoziemiec był zawracany na terytorium Białorusi w trybie uregulowanym w Rozporządzeniu Granicznym, to w zasadzie jedyną wiarygodną odpowiedzią Straży Granicznej będzie informacja, iż dane tej osoby nie figurują w żadnych systemach informatycznych SG. Na podstawie takiej odpowiedzi nie można jednak wnioskować, że cudzoziemca na terytorium Polski nigdy nie było i że Straż Graniczna nie zawracała go linii granicy oraz nie zmusiła do powrotu na Białoruś. Tego bowiem Straż Graniczna nie wie, gdyż, jak wspomniano wyżej, nigdzie nie odnotowuje danych osób zawracanych na podstawie Rozporządzenia Granicznego.

Odpowiedzi, w których SG jednoznacznie twierdzi, że nie podejmowała czynności wobec osoby zaginionej, uznać należy za całkowicie niewiarygodne. Należy stwierdzić, że Straż Graniczna nie ma możliwości sprawdzenia, czy osoba, o którą pyta Policja, była zawracana do linii granicy w trybie § 3 ust. 2b Rozporządzenia Granicznego.

Należy przy tym pamiętać, że brak dowodów wynika z praktyki Straży Granicznej polegającej na odstąpieniu od dokumentowania czynności zawrócenia. Stąd też nie można wyłącznie z tego powodu odmawiać wiarygodności twierdzeniom np. bliskich osoby zaginionej, że osoba ta w Polsce była i została zawrócona na terytorium Białorusi.

4.10. Postanowienia o opuszczeniu RP – problem wiarygodności danych

Od czynności zawrócenia do linii granicy w trybie Rozporządzenia Granicznego procedura uregulowana w ustawie o cudzoziemcach różni się tym, że po zawróceniu cudzoziemca pozostaje ślad w postaci dokumentu – postanowienia, w którym przetwarzane są dane osoby zawracanej. Niemniej, jak pokazuje praktyka, dane te bywają błędne lub niepełne. Często wpisywane są bowiem wyłącznie na podstawie ustnej deklaracji cudzoziemca i w żaden sposób nie są przez SG weryfikowane. Postanowieniu towarzyszy dość lapidarny w treści protokół przekroczenia przez cudzoziemca granicy oraz – co ważne – fotografia osoby zawróconej. Ze względu na ewentualną wadliwość przetwarzanych przez SG danych osobowych fotografia ta może być jedynym wiarygodnym śladem tego, że osoba zaginiona kiedykolwiek znalazła się w rękach SG.



5.

Prawo międzynarodowe a zaginięcia

GRAŻYNA BARANOWSKA

Analiza wykonana na potrzeby raportu HFPC stanowi rezultat autorskiej pracy prof. Grażyny Baranowskiej i nie może być traktowana, jako stanowisko Grupy Roboczej ONZ ds. Wymuszonych lub Przymusowych Zaginięć.

PRAWO MIĘDZYNARODOWE A ZAGINIĘCIA

Różne dziedziny prawa międzynarodowego nakładają na państwa obowiązki dotyczące zaginionych osób. Jednocześnie zakres tych obowiązków zależy od okoliczności zaginięcia danej osoby, np. czy ta osoba zaginęła w wyniku działań wojennych, po pozbawieniu wolności przez państwo czy też na morzu. W tej części przedstawione zostanie pokrótce prawo międzynarodowe najbardziej relewantne dla granicy polsko-białoruskiej, to jest analiza pojęcia „zaginionej osoby” w prawie międzynarodowym (5.1.), wymuszone zaginięcia w kontekście migracji (5.2.) oraz orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC) dotyczące zaginięć (5.3.).

5.1. Pojęcie osoby zaginionej w prawie międzynarodowym

Pojęcie osoby zaginionej nie jest zdefiniowane w prawie międzynarodowym. Jednocześnie pojęcie to jest często używane w międzynarodowym prawie humanitarnym, tj. zbiorze norm dotyczących sposobów prowadzenia konfliktów zbrojnych, ochrony ich ofiar oraz uczestników. Ponadto w międzynarodowym prawie praw człowieka zdefiniowano pojęcie wymuszonego zaginięcia – odnoszące się do niektórych zaginięć.

Międzynarodowe prawo humanitarne zawiera liczne przepisy służące zapobieganiu zaginięciom, poszukiwaniu osób zaginionych oraz wspieraniu rodzin osób zaginionych. Choć prawo to nie definiuje pojęcia zaginionej osoby, umowy międzynarodowego prawa humanitarnego mają zastosowanie do osób, które zaginęły w wyniku konfliktu zbrojnego, a informacji o ich losie nie mają ich krewni, siły zbrojne (jeśli są kombatantami) lub kraj, którego są obywatelami bądź którego terytorium zamieszkują (jeśli są cywilami)³¹. Ponieważ do zaginięć na granicy polsko-białoruskiej nie doszło w wyniku konfliktu zbrojnego, przepisy międzynarodowego prawa humanitarnego nie mają przy nich zastosowania.

Jednocześnie Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża (MKCK) stosuje termin „osoba zaginiona” do wszystkich osób, których miejsce pobytu pozostaje nieznane w związku z sytuacjami mogącymi wymagać interwencji odpowiedniego niezależnego organu³². Pozycja MKCK ma szczególne znaczenie, ponieważ organizacja ta ukształtowała praktykę poszukiwania zaginionych osób w toku długiej historii prac w tym zakresie. W 2009 r. MKCK przyjął Zasady przewodnie/Wzorcowe prawo dotyczące osób zaginionych, który to dokument proponuje następującą definicję osoby zaginionej:

³¹ M. Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, Edward Elgar 2019, s. 339.

³² ICRC, Q&A: The ICRC's Engagement on the Missing and Their Families, „International Review of the Red Cross” 2017, Vol. 99, s. 535, 536.

Osoba zaginiona to osoba, której miejsce pobytu nie jest znane jej bliskim i/lub która, na podstawie wiarygodnych informacji, została zgłoszona jako zaginiona zgodnie z przepisami krajowymi w związku z międzynarodowym lub niemiędzynarodowym konfliktem zbrojnym, wewnętrzną przemocą lub zakłóceniami wewnętrznymi, katastrofami naturalnymi lub jakkolwiek inną sytuacją, która może wymagać interwencji właściwego organu państwowego³³.

Proponowana definicja nie wymienia bezpośrednio zaginionych migrantów, ale jednocześnie ich obejmuje, gdyż odnosi się do zgłoszonego zaginięcia w każdej sytuacji, która mogłaby wymagać interwencji. Ponadto we wstępie do *Wzorcowego prawa MKCK* wyraźnie stwierdza się, że ludzie mogą ginąć w wyniku migracji. Proponowana definicja oraz doświadczenie MKCK w zakresie zaginięć migrantów mogą posłużyć do opracowania skutecznych rozwiązań zapobiegania zaginięciom na granicy polsko-białoruskiej oraz do poszukiwania osób zaginionych.

Niektóre zaginione osoby są ofiarami „wymuszonych zaginięć”. Pojęcie to jest zdefiniowane w Międzynarodowej konwencji w sprawie ochrony wszystkich osób przed wymuszonym zaginięciem (dalej: Konwencja w sprawie wymuszonych zaginięć), którą Polska podpisała w 2013 r. Konwencja definiuje wymuszone zaginięcie jako:

zatrzymanie, aresztowanie, uprowadzenie lub jakkolwiek inną formę pozbawienia osoby wolności, dokonane przez przedstawicieli Państwa albo przez osoby lub grupy osób działające z upoważnieniem, pomocą lub milczącą zgodą Państwa, po którym następuje odmowa przyznania faktu pozbawienia wolności lub ukrywanie losów bądź miejsca pobytu takiej osoby, co powoduje, że znajduje się ona poza ochroną prawa³⁴.

Aby dane zaginięcie mogło zostać uznane za wymuszone, wymagane są zatem łącznie trzy elementy: po pierwsze, pozbawienie osoby wolności; po drugie, zaangażowanie państwa, przynajmniej jego milcząca zgoda; po trzecie, odmowa przyznania faktu pozbawienia wolności lub ukrywanie losu bądź miejsca pobytu zaginionej osoby. Tylko takie zaginięcia są „wymuszonymi zaginięciami” w rozumieniu międzynarodowego prawa praw człowieka.

³³ Art. 2 (a), Guiding principles / Model law on the missing, icrc.org (data dostępu: 16.06.2024).

³⁴ Art. 2 Międzynarodowej konwencji w sprawie ochrony wszystkich osób przed wymuszonym zaginięciem, za: ms.gov.pl.

5.2. Zaginięcia migrantów a wymuszone zaginięcia

Termin „wymuszone zaginięcia” (oryg. hiszp. *desapariciones forzadas*) powstał, aby opisać zaginięcia organizowane w latach 60. i 70. XX wieku przez dyktatury w Ameryce Południowej w celu pozbycia się przeciwników politycznych. Jednocześnie wymuszone zaginięcia, które mają miejsce w kontekście migracji, są od dekady przedmiotem zainteresowania struktur w ramach ONZ. Tematem tym zajmują się zarówno funkcjonująca od 1980 r. Grupa Robocza ONZ ds. Wymuszonych i Przymuszonych Zaginięć (dalej: Grupa Robocza), jak i powołany na podstawie Konwencji w sprawie wymuszonych zaginięć z 2010 r. Komitet ds. Wymuszonych Zaginięć (dalej: Komitet).

Grupa Robocza regularnie opracowuje i publikuje raporty tematyczne dotyczące szczególnie istotnych kwestii. W 2015 r. podjęto decyzję o rozpoczęciu prac nad raportem dotyczącym wymuszonych zaginięć w kontekście migracji. Raport został przyjęty po dwóch latach pracy i konsultacji w 2017 r. Grupa Robocza analizuje w nim cztery główne aspekty. Po pierwsze, raport wskazuje, że migracja często jest motywowana przez występowanie wymuszonych zaginięć. Ludzie uciekają przed zagrożeniem wymuszonego zaginięcia lub w poszukiwaniu informacji o swoich zaginionych bliskich – w ramach migracji³⁵. Warto zauważyć, że wiele zaginionych osób na granicy polsko-białoruskiej pochodzi z krajów, gdzie występują liczne przypadki wymuszonych zaginięć, jak Syria czy Irak. Po drugie, raport Grupy Roboczej zwraca uwagę, że w wielu przypadkach sami migranci stają się ofiarami wymuszonych zaginięć, gdy zostają pozbawieni wolności – często tylko krótkotrwale – a następnie odmawia się im prawa do informacji o swoim pozbawieniu wolności lub ukrywa się losy i miejsce pobytu takiej osoby³⁶. Grupa Robocza w szczególności wskazała, że do takich praktyk może dochodzić w wyniku pushbacków³⁷. Po trzecie, czynniki przyczyniające się do wymuszonych zaginięć migrantów obejmują aspekty, które podkreśla również niniejszy raport w kontekście granicy polsko-białoruskiej: niewyjaśnianie zaginięć, restrykcyjne polityki migracyjne i militarystyczne podejście do kwestii granic oraz brak danych statystycznych³⁸. Po czwarte, Grupa Robocza wskazuje na zakres obowiązków dotyczących wymuszonych zaginięć migrantów. Analizę tych obowiązków Grupa Robocza rozpoczyna od omówienia działań prewencyjnych³⁹, w tym dotyczących pushbacków. W kontekście granicy polsko-białoruskiej, gdzie znaczna

³⁵ A/HRC/36/39/Add.2, Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances on enforced disappearances in the context of migration - Note by the Secretariat, OHCHR 2017, § 7-13.

³⁶ Tamże, § 14-33; w szczególności § 20-45.

³⁷ § 33.

³⁸ § 51-56.

³⁹ § 58-66.

część zawrotów migrantów do granicy następuje bez dokumentacji, szczególnie istotne są dwa stwierdzenia z raportu:

Grupa Robocza przypomina, że wszystkie zawrócenia migrantów muszą być formalnie udokumentowane i podejmowane zgodnie z prawem, aby uniknąć zaginięć w ich trakcie, w tym zaginięć tymczasowych lub krótkotrwałych. Podobnie praktyka pushbacków lub zbiorowego wydalania migrantów jest niezgodna z międzynarodowym zobowiązaniem dotyczącym zasady non-refoulement i może prowadzić do wymuszonych zaginięć⁴⁰.

Podobnie wszystkie zawrócenia migrantów muszą być formalnie udokumentowane i podejmowane zgodnie z prawem, aby uniknąć zaginięć w ich trakcie, w tym zaginięć tymczasowych. W związku z tym wszyscy migranci pozbawieni wolności muszą zostać zwolnieni w sposób umożliwiający wiarygodną weryfikację, czy rzeczywiście zostali zwolnieni, a ponadto, czy zostali zwolnieni w warunkach zapewniających ich nietykalność fizyczną i zdolność do pełnego korzystania ze swoich praw⁴¹.

Inne obowiązki państw, na które zwraca uwagę Grupa Robocza, dotyczą poszukiwań zaginionych migrantów, prowadzenia dochodzeń i kryminalizacji wymuszonych zaginięć, obowiązku ochrony i zapewnienia zadośćuczynienia wszystkim ofiarom wymuszonych zaginięć, obowiązku współpracy z innymi państwami w celu wyjaśnienia i karania przypadków wymuszonych zaginięć⁴².

W 2022 r., pięć lat po przyjęciu raportu Grupy Roboczej, również Komitet ds. Wymuszonych Zaginięć podjął decyzję o pracy nad tematem wymuszonych zaginięć w kontekście migracji. Była to tym bardziej znacząca decyzja, że Komitet zdecydował o przyjęciu Komentarza Ogólnego w tej sprawie. Komentarze Ogólne przyjmowane są regularnie przez komitety prawnoczwolnicze ONZ w celu przedstawienia interpretacji postanowień poszczególnych konwencji. Są to zatem bardzo ważne dokumenty, nad których kształtem komitety pracują kilka lat, konsultując

40 § 60: The Working Group recalls that all returns of migrants must be formally documented and undertaken in accordance with the law in order to avoid disappearances during those processes, including temporary or short-term disappearances. Likewise, the practice of pushing back or collective expulsion of migrants does not comply with the international obligation of non-refoulement and may lead to enforced disappearances.

41 § 63: 'Similarly, all returns of migrants must be formally documented and undertaken in accordance with the law in order to avoid disappearances during those processes, including temporary disappearances. Accordingly, all migrants deprived of liberty must be released in a manner permitting reliable verification that they have actually been released and, further, have been released in conditions in which their physical integrity and ability to fully exercise their rights are assured.

42 § 67-79.

je szeroko, również z państwami-stronami konwencji. Wybranie tematu migracji jako przedmiotu pierwszego Komentarza Ogólnego Komitetu ds. Wymuszonych Zaginięć ukazuje, że Komitet uznał ten temat nie tylko za szczególnie istotny, ale również za wymagający wskazania państwu sposobu, w jaki należy w tym zakresie interpretować Konwencję.

Komitet w Komentarzu Ogólnym podkreślił prewencyjny charakter Konwencji w sprawie wymuszonych zaginięć i przeznaczył znaczącą część Komentarza Ogólnego właśnie na kwestie prewencji. Podkreślił, że aby zapobiec sytuacjom, kiedy zatrzymania migrantów staną się wymuszonymi zaginięciami, konieczne jest zapewnienie wszystkim zatrzymanym migrantom, od samego początku zatrzymania i niezależnie od jego trwania, możliwości komunikacji z krewnymi, władzami konsularnymi, prawnymi przedstawicielami lub inną wybraną osobą. Nawiązując do art. 17 Konwencji do spraw wymuszonych zaginięć, Komentarz Ogólny przypomina też o obowiązku prowadzenia aktualnych rejestrów osób pozbawionych wolności⁴³. Następnie Komitet zauważa, że brak wiarygodnych danych i statystyk jest jedną z głównych przeszkód w zapobieganiu i reagowaniu na wymuszone zaginięcia migrantów i wezwał państwa do zbierania takich danych. Szczególnie ważny w kontekście granicy polsko-białoruskiej jest następujący akapit Komentarza Ogólnego:

Nieprowadzenie dokumentacji podczas postępowań z osobami w kontekście nielegalnego przekraczania granicy jeszcze bardziej zwiększa ryzyko, że osoby te staną się ofiarami naruszeń praw człowieka, w tym wymuszonych zaginięć. Uniemożliwia także jakąkolwiek odpowiedzialność, w tym skuteczne dochodzenia. W związku z tym Państwa Strony muszą prowadzić rejestry dotyczące postępowania z osobami w kontekście nielegalnego przekraczania granicy, a nagrania ze sprzętu do ochrony granicy należy zachować i udostępnić osobom upoważnionym do nadzorowania operacji granicznych, a także organom odpowiedzialnym za poszukiwanie zaginionych migrantów i prowadzenia dochodzeń w sprawie ich zaginięć⁴⁴.

43 General Comment No. 1 on Enforced Disappearances in the context of Migration, OHCHR 2022, § 16-22.

44 Tamże, § 25: The absence of record-keeping throughout the handling of persons in the context of irregular border crossings further increases the risk of their becoming victims of human rights violations, including enforced disappearance. It also renders any accountability impossible, including effective inquiries and investigations. Consequently, States parties must keep records of their handling of persons in the context of irregular border crossings, and footage from border surveillance equipment should be preserved and made accessible to those mandated with overseeing border operations, as well as to authorities in charge of the search for disappeared migrants and the investigations into their disappearances.

Jedna sekcja Komentarza Ogólnego jest w całości poświęcona zasadzie non-refoulement i zakazowi pushbacków. Warto wskazać, że Konwencja w sprawie wymuszonych zaginięć zakazuje wydalać, zawracać i wydawać osoby do kraju, jeśli są istotne podstawy, aby podejrzewać, że znajdują się one w niebezpieczeństwie poddania wymuszonemu zaginięciu (art. 16.1). W Białorusi wymuszone zaginięcia występują.

Komentarz Ogólny odnosi się również szczegółowo do samej praktyki pushbacków. Po pierwsze, stwierdza, iż „Pushbacki i wszelkie inne formy zbiorowego wydalenia, które nie pozwalają na indywidualną ocenę sytuacji, stanowią rażące naruszenie artykułu 16 Konwencji”⁴⁵. Po drugie, zaznacza, że „kiedy pushbackom towarzyszą pozbawienie wolności migrantów oraz zatajenie ich losu lub miejsca pobytu, są równoznaczne z wymuszonymi zaginięciami (...), niezależnie od długości trwania pozbawienia wolności”⁴⁶. Po trzecie dodaje wreszcie, że „zatrzymanie i zniszczenie rzeczy osobistych, dokumentów tożsamości lub telefonów komórkowych osób po ich zatrzymaniu może prowadzić do wymuszonego zaginięcia, biorąc pod uwagę, że osoby te pozostają bez możliwości poinformowania krewnych o miejscu pobytu lub udowodnienia swojej tożsamości”⁴⁷.

Komentarz Ogólny ponadto wskazuje, że państwa powinny podjąć dodatkowe środki umożliwiające zgłaszanie zaginięć migrantów m.in. poprzez podnoszenie świadomości na temat istniejących mechanizmów i zapewnienie profesjonalnych tłumaczy. Ponadto państwa powinny zapewnić możliwość uczestniczenia w poszukiwaniach rodzin osób zaginionych, niezależnie od tego, gdzie te osoby przebywają⁴⁸.

Z pewnością niektóre zaginięcia, do których dochodzi w ramach migracji, są wymuszonymi zaginięciami. Zachodzą one wtedy, kiedy osoba jest pozbawiona wolności przez państwo – lub przynajmniej przy jego milczącej zgodzie, po czym następuje odmowa przyznania zaistnienia sytuacji pozbawienia wolności lub ukrywanie losów bądź miejsca pobytu zaginionej osoby. Jeśli dane zaginięcie jest wymuszonym zaginięciem, na organach państwowych ciąży m.in. obowiązek pociągnięcia do odpowiedzialności karnej każdego, kto ten czyn popełnił, zlecił, namawiał do jego popełnienia, usiłował go popełnić lub współuczestniczył w nim, a także przełożonych, którzy nie zapobiegli takiemu zaginięciu

45 § 35: „Odepchnięcia i wszelkie inne formy wydalenia zbiorowego, które nie pozwalają na indywidualną ocenę, stanowią rażące naruszenie artykułu 16 Konwencji”.

46 „When pushbacks involve the deprivation of liberty of migrants and the concealment of their fate or whereabouts, they amount to enforced disappearance (...), regardless of the duration of the deprivation of liberty”.

47 „The seizure and destruction of individuals’ personal belongings, identity documents or mobile phones after their apprehension may lead to enforced disappearance, given that individuals are left without any means to communicate their whereabouts to relatives or prove their identity”.

48 § 37–43, w szczególności § 38 i 42.

(art. 6). Kiedy występują rozsądne podstawy, by wierzyć, iż doszło do wymuszonego zaginięcia, właściwe organy państwowe powinny ponadto wszcząć postępowanie również w wypadku braku formalnej skargi (art. 12.2). Co niezwykle istotne, za ofiary wymuszonego zaginięcia są uznawane nie tylko osoby zaginione, ale również każdy, kto ucierpiał bezpośrednio w wyniku wymuszonego zaginięcia (art. 24.1). Może to obejmować najbliższą rodzinę osoby zaginionej, bezpośrednich świadków wymuszonego zaginięcia czy też osoby zaangażowane w poszukiwanie zaginionej osoby. Wszystkie ofiary mają prawo znać prawdę o okolicznościach wymuszonego zaginięcia, o postępie i wynikach dochodzenia oraz o losie osoby zaginionej (art. 24.2). Ponadto państwa muszą zapewnić wszystkim ofiarom wymuszonych zaginięć prawo do zadośćuczynienia oraz niezwłocznego, sprawiedliwego i adekwatnego odszkodowania (art. 24.4).

Konwencja w sprawie wymuszonych zaginięć zawiera również przepisy, które są przydatne, jeśli dana sytuacja nie mieści się w definicji wymuszonego zaginięcia. Przede wszystkim Konwencja odnosi się do prewencji, w szczególności w zakresie rejestrowania procedur pozbawiania wolności (art. 17). Ponadto, zgodnie z interpretacją Konwencji przez Komitet ds. Wymuszonych Zaginięć, państwo powinno przeprowadzać poszukiwania osób zaginionych i wspierać ich rodziny również w przypadku, gdy nie ustalono jeszcze z pewnością, czy doszło do wymuszonego zaginięcia⁴⁹.

5.3. Zaginięcia w orzecznictwie ETPC⁵⁰

W kontekście zaginięć na granicy polsko-białoruskiej istotne jest wzięcie pod uwagę orzecznictwa ETPC dotyczącego zaginięć. Wydane wyroki nie odnosiły się bezpośrednio do zaginięć migrantów na granicy państwa, niemniej standardy wyznaczone w tym orzecznictwie dotyczą oczywiście również sytuacji przygranicznych.

Orzecznictwo ETPC dotyczące zaginięć rozwijało się od drugiej połowy lat 90. W ponad 200 wyrokach doszło w szczególności do rozwinięcia koncepcji proceduralnych obowiązków wynikających z prawa do życia (art. 2 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka). Jeśli w danym przypadku doszło do podejrzenia naruszenia prawa do życia, na organach państwa ciąży obowiązek przeprowadzenia śledztwa zmierzającego do pociągnięcia do odpowiedzialności sprawców zaginięcia, a także do

49 UN Committee on Enforced Disappearances, Guiding Principles for the Search for Disappeared Persons, 8 May 2019, UN Doc CED/C/7.

50 Szerzej na temat zaginięć i ETPC zobacz: G. Baranowska, *Rights of Families of Disappeared Persons: How International Bodies Address the Needs of Families of Disappeared Persons in Europe*, Cambridge 2021, s. 37–110.

ustalenia okoliczności śmierci⁵¹. Obowiązki proceduralne nie kończą się z odkryciem ciała osoby zaginionej, ponieważ obejmują również identyfikację sprawców, pociągnięcie ich do odpowiedzialności oraz ustalenie okoliczności zaginięcia⁵².

Co ważne, proceduralne obowiązki wynikające z prawa do życia mogą powstać również, jeśli w zaginięciu nie było zaangażowane państwo⁵³. Oznacza to, że na organach państwa zawsze ciąży obowiązek przeprowadzenia skutecznego śledztwa, jeśli istnieje podejrzenie, że zaginięcie nie było dobrowolne, niezależnie od tego, czy byli w to zaangażowani funkcjonariusze państwa. W kontekście granicy oznacza to na przykład, że jeśli istnieje podejrzenie zaginięcia osoby w wyniku działania grup handlujących ludźmi, konieczne jest efektywne śledztwo. Zgodnie z orzecznictwem ETPC śledztwa w sprawach śmierci, do których doszło w wyniku użycia siły, powinny odbywać się w każdym wypadku, niezależnie od tego, czy domniemanymi sprawcami są funkcjonariusze państwa⁵⁴. Rozstrzygając sprawy dotyczące zaginięć, ETPC również uznał, że jeśli istnieje uzasadnione podejrzenie, że życie danej osoby jest zagrożone działaniami osób trzecich, na organach państwa ciąży obowiązek podjęcia działań chroniących tę osobę⁵⁵.

W wypadku zaginięć nie tylko sama osoba zaginiona jest ofiarą naruszenia praw człowieka, ale również jej bliscy. Zostało to jednoznacznie ujęte względem ofiar wymuszonych zaginięć w Konwencji w sprawie wymuszonych zaginięć. Jednocześnie również ETPC rozwinął orzecznictwo względem bliskich osób zaginionych, które nie ogranicza się jedynie do ofiar wymuszonych zaginięć. Zgodnie z orzecznictwem ETPC, aby uznać, że doszło do niehumanitarnego traktowania bliskich osoby zaginionej, które naruszyło Europejską Konwencję Praw Człowieka, konieczne jest istnienie szczególnych czynników, sprawiających, iż wymiar i charakter cierpienia różnią się od takiego, który może być uznany za nieunikniony dla bliskich ofiar ciężkiego naruszenia praw człowieka. Trybunał wyróżnił pięć elementów, które sprawiają, że doszło do niehumanitarnego traktowania, to znaczy:

- bliskość więzów: szczególna waga przykładana jest do relacji rodzic-dziecko,
- konkretne okoliczności tej relacji,
- stopień, w jakim bliscy byli świadkami zaginięcia,

51 Por. Orhan p. Turcji; Ipek p. Turcji; Bazorkina p. Rosji.

52 Varnava p. Turcji.

53 Tekdag p. Turcji.

54 Tahsin p. Turcji.

55 Mahmut Kaya p. Turcji; Medova p. Rosji.

- ich zaangażowanie w próby uzyskania informacji na temat zaginionej osoby,
- postawę i reakcję państwa⁵⁶.

Choć ETPC zastosował tę konstrukcję już w wielu wyrokach dotyczących zaginięć, nie jest całkowicie jasne, w jaki sposób dokładnie te elementy są stosowane. Z pewnością do uznania, że doszło do niehumanitarnego traktowania bliskich, nie jest wystarczające wyłącznie nieefektywne prowadzenie śledztwa⁵⁷.

Warto wskazać w tym kontekście na to, że sam ETPC wyraźnie stwierdził, iż niehumanitarnie traktowanie rodzin osób zaginionych nie jest ograniczone do takich zaginięć, w których to państwo ponosi odpowiedzialność za zaginięcie. Stwierdzenie naruszenia „może również wynikać z braku odpowiedzi władz na wnioski krewnych o udzielenie informacji lub z innych przeszkód, które pozostawiają ich z koniecznością podejmowania wysiłków w celu ujawniania faktów, jeśli ta postawa może być uznana za ukazującą rażąco, ciągle i bezduszny brak poszanowania obowiązku ustalenia losu osób zaginionych”⁵⁸. I tak np. ETPC uznał władze Turcji za odpowiedzialne za niehumanitarnie traktowanie rodziny osoby, która została porwana przez PKK (Partię Pracujących Kurdystanu)⁵⁹.

Jednocześnie to orzecznictwo odnosi się do specyficznego zjawiska zaginięć i nie rozciąga się na wszystkie śmierci spowodowane przez państwo⁶⁰. Oznacza to również, że bliscy musieli przez pewien czas nie mieć pewności co do losu swoich zaginionych krewnych. Kiedy np. osoba zaginiona została odnaleziona po pięciu dniach od zaginięcia, ETPC nie uznał, iż osiągnęło to próg niehumanitarnego traktowania bliskich osoby zaginionej⁶¹. W innej skardze pięć miesięcy zostało uznane za wystarczająco długi okres⁶². Znaczenie ma też sposób identyfikacji, postępowania i przekazania szczątków rodzinie. Sprawę, w której zaginiona osoba została odnaleziona już po 16 dniach, ale do jej ostatecznej identyfikacji doszło dopiero po trzech latach, ETPC uznał za spełniającą znamiona niehumanitarnego traktowania bliskich zaginionej⁶³.

56 Cakici p. Turcji, § 98.

57 Seker p. Turcji.

58 Janowiec p. Rosji.

59 Acis p. Turcji.

60 Tanli p. Turcji.

61 Ortsuyeva p. Rosji.

62 Kukayev p. Rosji.

63 Gongadze p. Ukrainie.



6.

Regulacje prawne dotyczące zaginięć. Akty prawne – krajowy system prawny

MARCIN CZACHOR

REGULACJE PRAWNE DOTYCZĄCE ZAGINIĘĆ

W polskim systemie prawnym nie ma jednego źródła prawa powszechnie obowiązującego, które w sposób systematyczny i kompleksowy regulowałoby wszystkie kwestie prawne związane z problematyką zaginięcia i poszukiwania osoby. Fragmentaryczne regulacje dotyczące poszczególnych kwestii związanych z tym zjawiskiem znajdują się w kilku aktach prawnych:

- Ustawa z 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz.U. 2024, poz. 145),
- Zarządzenie nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanymi zwłok oraz szczątków ludzkich (Dz. Urz. KGP 2018, poz. 77 ze zm.),
- Zarządzenie nr 70 Komendanta Głównego Policji z 2 grudnia 2019 r. w sprawie Krajowego Systemu Informacyjnego Policji (Dz. Urz. KGP 2019, poz. 114 ze zm.),
- Decyzja nr 147 Komendanta Głównego Policji z 15 kwietnia 2013 r. w sprawie Centrum Poszukiwań Osób Zaginionych Komendy Głównej Policji (Dz. Urz. KGP 2013, poz. 36).

Poszukiwanie osób zaginionych na terenie Polski należy do ustawowych zadań Policji: „W granicach swych zadań Policja wykonuje czynności: operacyjno-rozpoznawcze, dochodzeniowo-śledcze i administracyjno-porządkowe w celu (...) poszukiwania osób, które na skutek wystąpienia zdarzenia uniemożliwiającego ustalenie miejsca ich pobytu należy odnaleźć w celu zapewnienia ochrony ich życia, zdrowia lub wolności (...)” – art. 14 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 1 ust. 2 Ustawy z 6 kwietnia 1990 r. o Policji.

Podstawowym aktem prawnym regulującym sposób prowadzenia poszukiwań osób zaginionych jest wymienione wyżej Zarządzenie nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r. W tym miejscu warto podkreślić, że zarządzenie jest aktem prawa wewnętrznie obowiązującego – jest więc kierowane wyłącznie do jednostek organizacyjnie podległych Komendantowi Głównemu Policji. Innymi słowy, zarządzenie nie kreuje dla służb mundurowych innych niż Policja (na przykład dla funkcjonariuszy Straży Granicznej czy żołnierzy Wojska Polskiego) żadnych obowiązków. Najważniejsze z punktu widzenia praktyki poszukiwania osób zaginionych postanowienia Zarządzenia nr 48 KGP zostaną omówione w dalszej części niniejszego raportu.

Dane dotyczące prowadzonych czynności poszukiwawczych i osób zaginionych przetwarzane są w Krajowym Systemie Informacyjnym Policji (dalej: KSIP). Szczegółowy sposób rejestracji zgłoszeń i prze-

tworzenia danych w KSIP został uregulowany Zarządzeniem nr 70 Komendanta Głównego Policji z 2 grudnia 2019 r. Funkcjonariusz Policji przyjmujący zawiadomienie o zaginięciu osoby jest zobowiązany natychmiast to zarejestrować w KSIP (§ 7 ust. 1 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r.). Dane z KSIP dotyczące osób zaginionych są częściowo przekazywane do prowadzonej przez Policję internetowej bazy osób zaginionych – zaginieni.policja.pl.

Decyzją nr 147 Komendanta Głównego Policji z 15 kwietnia 2013 r. w komórce organizacyjnej Komendy Głównej Policji właściwej w sprawach kryminalnych utworzono Centrum Poszukiwań Osób Zaginionych Komendy Głównej Policji (dalej: CPOZ KGP). Zadaniem CPOZ KGP jest między innymi monitorowanie i analiza spraw dotyczących zaginięć osób prowadzonych przez jednostki Policji, a także ich wsparcie w prowadzonych działaniach poszukiwawczych w zakresie technicznym, osobowym i informacyjno-logistycznym.

Oprócz wyżej wymienionych aktów prawnych regulujących problematykę poszukiwania osób zaginionych Komendant Główny Policji, w ramach współpracy z organizacjami pozarządowymi, zawarł z Fundacją ITAKA – Centrum Poszukiwań Ludzi Zaginionych dwie umowy o współpracy (z 25 maja 2009 r. i 14 marca 2008 r.), których przedmiotem są wspólne działania szkoleniowe, przedsięwzięcia edukacyjne i profilaktyczne, a także wymiana informacji dotyczących osób zaginionych. W celu wykonania tych umów Policja, za pośrednictwem KSIP, umożliwia częściowo zautomatyzowane przesyłanie Fundacji zdjęć i wizerunków NN zwłok, które następnie są publikowane w Bazie Danych Osób Zaginionych i Osób NN Fundacji ITAKA.

Należy w tym miejscu wskazać, iż w czasie powstawania niniejszego raportu trwają prace nad gruntowną nowelizacją Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r.

6.1. Definicje

Podstawowe definicje dotyczące procedury poszukiwania osób zaginionych znajdują się w § 2 ust. 1 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r.:

- zaginięcie osoby – zaistnienie zdarzenia uniemożliwiającego ustalenie miejsca pobytu osoby fizycznej, wymagające jej odnalezienia albo udzielenia pomocy w celu zapewnienia ochrony życia, zdrowia lub wolności,
- osoba zaginiona – osoba, którą na skutek zdarzenia uniemożliwiającego ustalenie miejsca jej pobytu należy odnaleźć w celu zapewnienia ochrony jej życia, zdrowia lub wolności,

- poziom poszukiwania – stopień określający niezwłoczność i zakres podjęcia czynności poszukiwawczych w zależności od stwierdzonego ryzyka wystąpienia zagrożenia dla życia, zdrowia lub wolności osoby zaginionej. Funkcjonariusz Policji przyjmujący zgłoszenie zaginięcia osoby zakwalifikuje je do jednego z trzech poziomów (w zależności od okoliczności zaginięcia i cech osoby zaginionej, od którego z kolei będzie zależeć zakres i intensywność czynności poszukiwawczych),
- NN zwłoki – nieznane zwłoki lub szczątki ludzkie odnalezione w stanie lub okolicznościach uniemożliwiających ich identyfikację, w tym rozkawałkowane części ciała ludzkiego, jeżeli umożliwiają pobranie próbek biologicznych do badań genetycznych. Nie stanowią NN zwłok noworodki urodzone martwe,
- miejsce zaginięcia – ustalone i jednoznacznie potwierdzone na podstawie uzyskanych informacji miejsce, w którym osoba zaginiona przebywała bezpośrednio przed zaginięciem,
- osoba uprawniona⁶⁴ – osoba, która zawiadomiła Policję o zaginięciu osoby lub samowolnym oddaleniu się osoby małoletniej lub nieletniej, o której mowa w pkt. 4 Zarządzenia, wskazując jednoznacznie okoliczności tego zdarzenia,
- osoba najbliższa – małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu.

Prowadząc czynności poszukiwawcze, Policja korzysta głównie z następujących baz danych:

- System Informacyjny Schengen (dalej: SIS) – baza danych, w której przetwarzane są określone przepisami kategorie danych osób i przedmiotów, poszukiwanych i wprowadzanych do systemu przez państwa strefy Schengen. Podstawa prawna: Ustawa z 24 sierpnia 2007 r. o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w Systemie Informacyj-

⁶⁴ Zarządzenie nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r. zawiera znacznie szerszą definicję „osoby uprawnionej” od tej, która obowiązywała na gruncie uchylonego obecnie Zarządzenia nr 124 Komendanta Głównego Policji z 4 czerwca 2012 r. W poprzednim stanie prawnym „osobą uprawnioną” była osoba, która zawiadomiła Policję o zaginięciu osoby, to jest:

- a) członek rodziny, opiekun prawny lub przedstawiciel ustawowy osoby zaginionej,
- b) kierownik instytucji, w której osoba zaginiona lub NN osoba przebywała w celu leczenia albo sprawowania nad nią opieki,
- c) przedstawiciel właściwego urzędu konsularnego, jeżeli osobą zaginioną jest cudzoziemiec,
- d) inna osoba, która w złożonym zawiadomieniu uzasadnia podejrzenie popełnienia przestępstwa przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności osoby zaginionej, albo wskazuje jednoznacznie okoliczności zaginięcia osoby.

nym Schengen oraz Wizowym Systemie Informacyjnym (Dz.U. 2007, nr 165, poz. 1170). Na podstawie art. 3 ust. 1 pkt 6 wspomnianej ustawy dostęp do danych w SIS przysługuje Policji w zakresie „osób zaginionych, które dla ich własnej ochrony lub w celu zapobieżenia stwarzanemu przez nie zagrożeniu dla porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego powinny zostać umieszczone we właściwej placówce opiekuńczej lub leczniczej, w szczególności w wyniku decyzji o przymusowym umieszczeniu w takiej placówce, oraz osób zaginionych, które nie wymagają ochrony”.

- Krajowy System Informacyjny Policji – zestaw zbiorów danych, w którym przetwarza się informacje, w tym dane osobowe, w związku z realizacją zadań ustawowych Policji. Podstawa prawna: art. 21b Ustawy z 6 kwietnia 1990 r. o Policji. Sposób organizacji KSIP i zakres gromadzonych informacji został określony we wspomnianym wyżej Zarządzeniu nr 70 Komendanta Głównego Policji z 2 grudnia 2019 r.,
- baza danych DNA – zbiór danych zawierający informacje o wynikach analizy kwasu deoksyrybonukleinowego. Podstawa prawna: art. 21a i następane Ustawy z 6 kwietnia 1990 r. o Policji. Na podstawie art. 21a ust. 2 pkt 1 g) oraz i) w zbiorze danych DNA przetwarza się informacje, w tym dane osobowe, w odniesieniu do zwłok ludzkich o nieustalonej tożsamości i osób zaginionych,
- baza danych Międzynarodowej Organizacji Policji Kryminalnej (INTERPOL).

6.2. Czynności poszukiwawcze

Procedura wszczęcia czynności poszukiwawczych rozpoczyna się od złożenia zawiadomienia o zaginięciu osoby przez osobę uprawnioną. Zawiadomienie o zaginięciu osoby zobowiązany jest przyjąć każdy policjant pełniący służbę. Policja podejmuje poszukiwanie osoby zaginionej niezwłocznie po otrzymaniu informacji o zaginięciu osoby.

Formularz zawiadomienia o zaginięciu osoby stanowi załącznik numer 1 do Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r. Informację o zaginięciu można złożyć również drogą telefoniczną, mailową lub pocztową – jednak w takim wypadku funkcjonariusz Policji będzie próbował niezwłocznie nawiązać kontakt z osobą zgłaszającą w celu przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu osoby.

§ 4 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r. określa zakres informacji, które funkcjonariusz przyjmujący zawiadomienie będzie próbował ustalić:

- pełne dane personalne osoby zaginionej,
- cechy wyglądu zewnętrznego z uwzględnieniem znaków szczególnych,
- opis ubioru z uwzględnieniem znaków lub cech szczególnych poszczególnych elementów,
- opis przedmiotów posiadanych w czasie zaginięcia, w tym numer telefonu komórkowego osoby zaginionej,
- miejsce i okoliczności zaginięcia,
- informacje o stanie zdrowia osoby zaginionej, w tym dane dotyczące upośledzeń fizycznych oraz psychicznych, nałogów, charakteru nawyków i skłonności z uwzględnieniem prób samobójczych oraz innych zagrożeń dla bezpieczeństwa własnego i innych osób,
- rodzaj, czas trwania i skutki poprzednich oddaleń z miejsca pobytu,
- prawdopodobną przyczynę zaginięcia, w kontekście sytuacji rodzinnej, zawodowej, konfliktów, wypowiedzi, pozostawionych listów,
- adresy osób i instytucji, do których mogła udać się osoba zaginiona,
- rodzaj i zakres czynności poszukiwawczych podjętych dotychczas przez rodzinę, znajomych lub podmioty pozapolicyjne,
- informacje dotyczące opiekuna prawnego osoby zaginionej, w szczególności dane kontaktowe,
- jeżeli to możliwe, informacje dotyczące osoby uprawnionej do odbioru osoby zaginionej w przypadku wystąpienia takiej konieczności,
- nazwy kont internetowych portali społecznościowych, którymi osoba zaginiona się posługiwała,
- kryteria umożliwiające uruchomienie Child Alert,
- informacje dotyczące posiadanych przez osobę zaginioną kont bankowych i kart płatniczych.

W miarę możliwości do zawiadomienia o zaginięciu dołącza się fotografię osoby zaginionej przekazaną przez zawiadamiającego o zaginięciu. Jeżeli z treści przyjętego zawiadomienia lub otrzymanej informacji o zaginięciu osoby wynika, iż istnieje realna możliwość szybkiego odnalezienia osoby zaginionej, a zwłaszcza osoby małoletniej lub wy-

magającej opieki albo gdy zachodzi obawa bezpośredniego zagrożenia życia, zdrowia lub wolności tej osoby, dyżurny jednostki Policji zarządza czynności poszukiwawcze w niezbędnym zakresie i nadzoruje ich przebieg.

Funkcjonariusz Policji może odstąpić od przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu osoby w następujących przypadkach:

- zawiadomienie złożono po upływie 5 lat od daty jej zaginięcia,
- osoba sprawdzana jest już zarejestrowana w KSIP w formie rejestracji osoby zaginionej przez inną jednostkę Policji,
- obcokrajowiec jest zarejestrowany w SIS lub w bazie danych Interpol.

Policja podejmie tylko czynności sprawdzające w niezbędnym zakresie (udokumentowane w formie notatki, bez rejestrowania w KSIP), jeżeli z treści przyjętego zawiadomienia o zaginięciu osoby lub dokonanych sprawdzeń wynika, że jest to kolejne zgłoszenie zaginięcia osoby pełnoletniej i nieubezważnionionej po tym, jak osoba ta, będąc uprzednio zaginioną, nie wyraziła zgody na ujawnienie osobie uprawnionej swojego aktualnego miejsca pobytu, składając pisemne oświadczenie – albo też miejsce pobytu osoby jest znane zgłaszającemu, a przekazane informacje nie wskazują na nowe okoliczności uzasadniające podejrzenie popełnienia przestępstwa przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności osoby zaginionej albo podejrzenie jej zaginięcia.

Osobie uprawnionej składającej zawiadomienie o zaginięciu osoby wydaje się podpisane przez kierownika jednostki Policji lub dyżurnego jednostki Policji oświadczenie osoby zgłaszającej, które stanowi jednocześnie potwierdzenie przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu osoby.

Niezwłocznie po przyjęciu zawiadomienia o zaginięciu osoby dyżurny jednostki Policji (lub wyznaczony przez niego policjant albo pracownik Policji) rejestruje w KSIP samo zawiadomienie i osobę poszukiwaną.

Stopień poziomu poszukiwań określa policjant przyjmujący zawiadomienie o zaginięciu osoby po dokonaniu analizy i oceny podanych w nim faktów i okoliczności, a następnie zatwierdza go kierownik jednostki Policji, a w przypadku jego nieobecności dyżurny jednostki Policji, w której przyjęto zawiadomienie o zaginięciu osoby.

Właściwość miejscową jednostki Policji do prowadzenia poszukiwania osoby zaginionej określa § 9 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r. W kontekście zaginięć obcokrajowców na terytorium RP najistotniejszy jest ust. 4, zgodnie z którym w przypadku, gdy niemożliwe jest ustalenie miejsca zamieszkania osoby zaginionej

oraz nie ustalono jej miejsca zameldowania na pobyt stały lub czasowy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jednostką właściwą do prowadzenia poszukiwania osoby zaginionej jest jednostka Policji, której podlega obszar, gdzie osoba zaginęła.

Sposób i zakres poszukiwania osoby zaginionej, w zależności od zakwalifikowania zaginięcia do konkretnego poziomu poszukiwań, został określony szczegółowo w § 12–15 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r.

Czynności poszukiwawcze dokumentuje się w teczce poszukiwania osoby zaginionej, która powinna zawierać dane wymienione w § 25 ust. 4.

Zakończenie poszukiwania osoby zaginionej następuje, gdy:

- odnaleziono osobę zaginioną lub jej zwłoki, przy czym przez odnalezienie osoby należy rozumieć nawiązanie z nią bezpośredniego osobistego kontaktu przez policjanta lub funkcjonariusza innych służb, a w przypadku odnalezienia osoby zaginionej za granicą nawiązanie z nią bezpośredniego osobistego kontaktu przez policjanta lub pracownika właściwego przedstawicielstwa dyplomatycznego Rzeczypospolitej Polskiej albo uzyskanie od zagranicznych władz informacji o odnalezieniu osoby,
- ustalono miejsce pobytu osoby zaginionej,
- osoba zaginiona powróciła do miejsca zamieszkania,
- odnaleziona, pełnoletnia i nieubezważnioniona osoba zaginiona nie wyraziła zgody na ujawnienie osobie uprawnionej swojego aktualnego miejsca pobytu oraz złożyła pisemne oświadczenie według wzoru stanowiącego załącznik nr 8 do zarządzenia,
- osoba uprawniona, która zawiadomiła Policję o zaginięciu osoby, odwołała poszukiwania z uwagi na nawiązanie kontaktu z osobą zaginioną, a zgromadzone w sprawie informacje nie wskazują na potrzebę dalszego prowadzenia poszukiwań,
- ustalono, że poszukiwany obcokrajowiec opuścił terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz poinformowano o tym fakcie biuro KGP właściwe do koordynowania poszukiwań międzynarodowych.

Czynności dotyczące poszukiwania osoby zaginionej kończy się, a materiały z wykonanych czynności zgromadzone w teczce poszukiwań przekazuje do archiwum w przypadku, gdy:

- upłynęło 5 lat od dnia przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu osoby pełnoletniej,
- upłynęło 5 lat od dnia, w którym zaginiona osoba małoletnia osiągnęłaby pełnoletniość.

Różnica pomiędzy „zakończeniem poszukiwania osoby zaginionej” i „zakończeniem czynności dotyczących poszukiwania osoby zaginionej” polega na tym, iż w tej pierwszej kategorii ujęto sytuacje, które definitywnie kończą sprawę. Natomiast w przypadku „zakończenia czynności”, w razie uzyskania nowych informacji o osobie zaginionej, wobec której zakończono czynności poszukiwawcze i teczkę poszukiwania przekazano do archiwum, sporządza się notatkę służbową, na podstawie której pobiera się z archiwum złożoną sprawę i kontynuuje w jej ramach dalsze czynności.

6.3. Uprawnienia osoby zgłaszającej

Osoba składająca zawiadomienie o zaginięciu osoby ma prawo do:

- otrzymania potwierdzenia przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu osoby. Potwierdzenie to jest jednocześnie zobowiązaniem się osoby uprawnionej do niezwłocznego powiadomienia jednostki Policji prowadzącej poszukiwania o uzyskaniu informacji dotyczącej miejsca pobytu osoby zaginionej wymienionej w zawiadomieniu, w tym o jej powrocie do miejsca pobytu, stanowiące integralną część zawiadomienia o zaginięciu osoby,
- bycia informowaną o stanie i przebiegu poszukiwań osoby zaginionej przez funkcjonariusza Policji prowadzącego czynności poszukiwawcze (w zakresie nieobjętym klauzulą tajności).

6.4. Analiza odpowiedzi na wnioski o dostęp do informacji publicznej

W związku z kryzysem humanitarnym na granicy polsko-białoruskiej 2 września 2021 r. w pasie nadgranicznym z Białorusią zaczął obowiązywać stan wyjątkowy wprowadzony pierwotnie na 30 dni (na podstawie Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 2 września 2021 r. w sprawie wprowadzenia stanu wyjątkowego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego, Dz.U. 2021, poz. 1612). 30 września 2021 r. Sejm RP wyraził zgodę na przedłużenie obowiązywania stanu wyjątkowego na okres kolejnych 30 dni. Wprowadzenie stanu wyjątkowego wiązało się z istotnym ograniczeniem praw człowieka i obywatela na terenie jego obowiązywania, oznaczało bowiem między innymi zakaz przebywania w określonych miejscach i zakaz utrwalania za pomocą środków technicznych określonych miejsc

i obiektów. Ograniczenia te w sposób istotny utrudniły pracę organizacji pozarządowych zajmujących się monitorowaniem przestrzegania praw człowieka na terenie obowiązywania stanu wyjątkowego.

W ramach realizowanego projektu autorki niniejszego raportu skierowały wnioski o dostęp do informacji publicznej do Komendy Miejskiej Policji w Sopocie, Komendy Wojewódzkiej Policji w Białymstoku, Komendy Powiatowej Policji w Hajnówce, Komendy Głównej Policji w Warszawie, Komendy Powiatowej w Sokółce i Komendy Rejonowej Policji – Warszawa II w Warszawie z pytaniami dotyczącymi procedowania zawiadomień o zaginięciu osoby po wprowadzeniu stanu wyjątkowego w części województwa podlaskiego i lubelskiego (to jest po 2 września 2021 r.). Wybór jednostek Policji, do których skierowano wnioski, wynikał z wiedzy auterek raportu o zawiadomieniach o zaginięciu osób złożonych w tych jednostkach przez rodziny zaginionych (bezpośrednio lub za pośrednictwem pełnomocnika).

Pierwsze pytanie we wnioskach o dostęp do informacji publicznej skierowanych do wyżej wymienionych jednostek Policji brzmiało: „Czy w okresie od 2 września 2021 roku do dnia udzielania odpowiedzi na niniejszy wniosek funkcjonariusze Policji podejmowali czynności poszukiwania obcokrajowców zgłoszonych jako zaginione na terenach strefy przygranicznej (wg ustawy o ochronie granicy państwowej) przyległej do granicy z Republiką Białorusi?”. W przypadku odpowiedzi twierdząco na pierwsze pytanie adresaci wniosków byli proszeni o udzielenie odpowiedzi na kolejne 17 pytań dotyczących szczegółowych kwestii związanych z procedowaniem przyjętych zawiadomień (lista pytań znajdujących się we wnioskach o dostęp do informacji publicznej stanowi załącznik do niniejszego raportu).

Z wyżej wymienionych jednostek Policji jedynie dwie (Komenda Główna Policji w Warszawie oraz Komenda Powiatowa Policji w Hajnówce) potwierdziły przyjęcie zawiadomienia o zaginięciu cudzoziemców w strefie nadgranicznej po 2 września 2021 r. Pozostałe jednostki Policji, do których kierowane były wnioski, stwierdziły, że we wskazanym okresie nie prowadziły żadnych czynności poszukiwawczych:

- Komenda Miejska Policji w Sopocie potwierdziła, że do tamtejszej jednostki wpłynęła „informacja o możliwym zaginięciu obcokrajowców na terenie strefy przygranicznej”. Nie zarejestrowano jednak zaginięcia osoby, ponieważ w toku wykonywanych czynności służbowych ustalono, iż wskazane osoby nie przekroczyły granicy Polski,
- Komenda Rejonowa Policji – Warszawa II w odpowiedzi na wniosek wskazała, że od 2 września 2021 r. do 15 kwietnia 2024 r. nie prowadziła żadnych czynności poszukiwawczych na terenach strefy przygranicznej przyległej do granicy z Republiką Białorusi,

- Komenda Powiatowa Policji w Sokółce odpowiedziała, że w okresie od 2 września 2021 r. nie wpłynęły zgłoszenia dotyczące zaginięć cudzoziemców. Jednocześnie jednostka ta poinformowała, że „w dwóch przypadkach podejmowano niepotwierdzone interwencje inicjowane nawiązaniem kontaktu przez przedstawiciela mediów, który wskazywał miejsca, gdzie według posiadanych przez niego informacji mogły znajdować się zwłoki. Czynności penetracyjne nie potwierdziły tych ustaleń”.
- Komenda Wojewódzka Policji w Białymstoku poinformowała, że „funkcjonariusze Wydziału Poszukiwań i Identyfikacji Osób Komendy Wojewódzkiej Policji w Białymstoku nie prowadzili czynności poszukiwawczych wobec obcokrajowców zaginionych w strefie przygranicznej we wskazanym okresie”.

Komenda Główna Policji w Warszawie w okresie od 2 września 2021 r. do 8 kwietnia 2024 r. zarejestrowała trzy zaginięcia obcokrajowców w strefie, w której wprowadzono stan wyjątkowy. Każdy z tych przypadków został zakwalifikowany do najniższego, III poziomu poszukiwań. Według przekazanych informacji zakres przeprowadzonych czynności poszukiwawczych był zgodny z § 14 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r., a wszystkie trzy zawiadomienia zostały zarejestrowane w KSIP w tej samej dobie, w której nastąpiło zgłoszenie. Komenda Miejska Policji w Warszawie nie odpowiedziała na pytania dotyczące weryfikowania legalności i prawidłowości działań funkcjonariuszy Straży Granicznej polegających na odstawieniu obcokrajowców do linii granicy, jak również na pytanie dotyczące sprawdzania bazy danych szpitali na terenie Podlasia, Strzeżonych Ośrodków dla Cudzoziemców na terenie Polski oraz opisów ciał znalezionych wcześniej na terenie Podlasia i dotychczas niezidentyfikowanych. Warto w tym miejscu dodać, że w ramach projektu złożono trzy zawiadomienia o zaginięciu w Komendzie Rejonowej Policji Warszawa II – w każdym z tych przypadków odstępowano od przyjęcia zawiadomienia, uzasadniając to tym, że osoba, której dotyczyło zawiadomienie, nie przekroczyła granic RP. Trudno ocenić dokładną liczbę przypadków, w których Policja odstępowала od przyjęcia zawiadomienia. Pomimo tego, że te kwestie muszą zostać udokumentowane notatką służbową, Biuro Kryminalne Komendy Głównej Policji nie posiada informacji na temat liczby spraw, w których odstąpiono od przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu obcokrajowca w strefie nadgranicznej.

Jedna z trzech zarejestrowanych spraw została zakończona z uwagi na ustalenie miejsca pobytu osoby zaginionej. Policja nie przekazała żadnych szczegółów dotyczących tego zdarzenia, nie wiadomo więc, czy miejsce pobytu osoby zaginionej zostało ustalone w wyniku prowadzonych przez Policję czynności poszukiwawczych, czy na przykład nawiązania przez osobę zaginioną kontaktu z rodziną.

Komenda Powiatowa Policji w Hajnówce w okresie od 2 września 2021 r. do 15 kwietnia 2024 r. zarejestrowała cztery zaginięcia obcokrajowców w strefie, w której wprowadzono stan wyjątkowy. Każdy z tych przypadków został zakwalifikowany do najniższego, III poziomu poszukiwań. Również ta jednostka Policji potwierdziła, że zakres poszukiwań był zgodny z § 14 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r., a zawiadomienia w KSIP zostały zarejestrowane „bezpośrednio po zgłoszeniu, tego samego dnia”. Komenda Powiatowa Policji w Hajnówce potwierdziła, że nie weryfikuje prawidłowości i legalności działań funkcjonariuszy Straży Granicznej dotyczących odstawiania obcokrajowców na linię granicy. Według informacji przekazanych w odpowiedzi na wnioski, poszukiwania osób zaginionych prowadzono między innymi przez sprawdzanie bazy danych szpitali na terenie Podlasia, Strzeżonych Ośrodków dla Cudzoziemców na terenie Polski oraz opisów ciał znalezionych wcześniej na terenie Podlasia i dotychczas niezidentyfikowanych. Współpracowano również z ambasadami krajów, z których pochodziły osoby zaginione.

Czynności poszukiwawcze zakończyły się odnalezieniem jednej z osób. Również w tym przypadku Policja nie udzieliła żadnych szczegółowych informacji dotyczących tego przypadku.

Zarówno KGP w Warszawie, jak i KPP w Hajnówce odmawiają osobom uprawnionym wglądu w teczkę poszukiwań osoby zaginionej ze względu na „operacyjny charakter czynności poszukiwawczych”.

Warto w tym miejscu zauważyć, iż KGP w Warszawie w swojej odpowiedzi na wnioski stwierdziła, iż Biuro Kryminalne Komendy Głównej Policji nie posiada informacji na temat liczby spraw dotyczących sytuacji, w których odstąpiono od przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu obcokrajowca w strefie nadgranicznej. Tymczasem zgodnie z § 5 ust. 3, 4 i 7 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r. odstąpienie od przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu musi być udokumentowane notatką służbową, w związku z czym każda jednostka Policji powinna dysponować takimi danymi.

Wnioski o dostęp do informacji publicznej skierowano również do Prokuratur Okręgowych w Suwałkach, Zamościu i w Lublinie z pytaniami dotyczącymi postępowań w sprawach zgonów cudzoziemców w pasie przygranicznym z Republiką Białorusi. Z uzyskanych odpowiedzi wynika, że wyżej wymienione jednostki prokuratury prowadzą obecnie kilka postępowań przygotowawczych w kierunku sprawdzenia możliwości popełnienia przestępstwa z art. 155 Kodeksu karnego (nieumyślnego spowodowania śmierci).

6.5. Wnioski

Omówione wyżej odpowiedzi na wnioski o dostęp do informacji publicznej w połączeniu z informacjami pozyskanymi przez autorki niniejszego raportu od rodzin osób zaginionych i ich pełnomocników pozwalają na zidentyfikowanie następujących problemów związanych z procedurą poszukiwań zaginionych obcokrajowców na polsko-białoruskiej granicy:

- Uznaniowość stosowana przez funkcjonariuszy Policji w podejmowaniu decyzji o przyjęciu lub odstąpieniu od przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu osoby. Zarządzenie nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r. określa przypadki, w których odstępuje się od przyjęcia zawiadomienia. Mimo to z informacji uzyskanych od pełnomocników rodzin osób zaginionych wynika, iż większość zgłoszeń nie została zakwalifikowana jako zawiadomienie o zaginięciu. Decyzje te uzasadniano tym, że osoby te rzekomo nie przekroczyły polskiej granicy, a zatem do zaginięcia zdaniem Policji nie mogło dojść na terenie Polski. Pomijając już fakt, że zaginione osoby przekraczały granicę nielegalnie (a zatem Policja nie mogła mieć wiedzy dotyczącej tego, czy osoba przebywała na terenie Polski), wkażmy, że w niektórych przypadkach pełnomocnicy przedstawiali dowody (geolokalizacje lub zrzuty z ekranów przesyłane przez osoby zaginione swoim bliskim za pomocą komunikatorów internetowych w dniu zaginięcia) wskazujące jednoznacznie na przebywanie tych osób na terenie Polski.
- Powszechne jest błędne kwalifikowanie zawiadomień do najniższego z trzech poziomów poszukiwań zdefiniowanych w Zarządzeniu nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r. Błędna kwalifikacja zaginięcia powoduje, że Policja angażuje środki nieadekwatne do skutecznego poszukiwania osób zaginionych.
- Z problemem zasygnalizowanym w powyżej bezpośrednio wiąże się brak możliwości odwołania od decyzji o odstąpieniu od przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu. Zarządzenie nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r. nie przewiduje bowiem żadnego środka odwoławczego (na wzór zażalenia pokrzywdzonego na postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego na gruncie Kodeksu postępowania karnego). Przypomnijmy, że KGP w Warszawie w swojej odpowiedzi na wniosek o dostęp do informacji publicznej potwierdziła, że nie posiada danych o liczbie przypadków, w których odstąpiono od przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu (pomimo obowiązku dokumentowania tej czynności w postaci notatek służbowych).
- Funkcjonariusze Policji prowadzący czynności poszukiwawcze nie utrzymują kontaktu z osobami uprawnionymi i nie informują ich o podejmowanych czynnościach i przebiegu poszukiwań. Komenda Powia-

towa Policji w Hajnówce wprost przyznała, że takie kontakty z osobami uprawnionymi nie są utrzymywane, natomiast odpowiedź KGP w Warszawie sprowadziła się do zacytowania treści § 11 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r., bez żadnego własnego komentarza. Z kolei z informacji przekazanych autorkom raportu przez pełnomocników rodzin osób zaginionych wynika, że gdy podejmowano próby kontaktu z funkcjonariuszami Policji prowadzącymi poszukiwania, odmawiali oni udzielania jakichkolwiek informacji z uwagi na operacyjny charakter czynności poszukiwawczych.

- Sposób postępowania Straży Granicznej, wymuszony przepisami Rozporządzenia Granicznego, utrudnia Policji prowadzenie poszukiwań osób zaginionych. Z jednej strony celem czynności poszukiwawczych Policji (prowadzonych na podstawie Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r.) jest odnalezienie osoby zaginionej – do czego konieczne jest ustalanie tożsamości. Z drugiej strony Straż Graniczna, działając na podstawie § 3 ust. 2b Rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 13 marca 2020 r. w sprawie czasowego zawieszenia lub ograniczenia ruchu granicznego na określonych przejściach granicznych, odstawia obcokrajowców nielegalnie przekraczających granicę bez ustalania i odnotowywania ich danych osobowych. Innymi słowy, na gruncie obowiązujących przepisów możliwa jest sytuacja, w której osoba aktualnie poszukiwana przez Policję jako osoba zaginiona zostanie zatrzymana przez Straż Graniczną i odstawiona na granicę państwową. Ponieważ Straż Graniczna nie ustala tożsamości takich osób, Policja nadal będzie prowadzić czynności poszukiwawcze, angażując w tym celu swoje siły i środki.

Zdaniem auterek i autorów niniejszego raportu w przypadkach odnalezienia niezidentyfikowanych zwłok na granicy błędne jest automatyczne kwalifikowanie takich spraw jako „nieumyślne spowodowanie śmierci” i prowadzenie postępowania przygotowawczego w kierunku możliwości popełnienia przestępstwa określonego w art. 155 Kodeksu karnego. Wydaje się, że warto również rozważyć możliwość śmierci takiej osoby w wyniku nieudzielenia pomocy człowiekowi znajdującemu się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu i prowadzenie postępowania przygotowawczego w kierunku możliwości popełnienia przestępstwa z art. 162 Kodeksu karnego. Możliwość takiej kwalifikacji czynu wydaje się szczególnie uzasadniona w przypadkach, w których w okresie bezpośrednio przed śmiercią dana osoba była zatrzymywana przez funkcjonariuszy Straży Granicznej lub gdy mieli oni wiedzę o sytuacji, w której osoba zmarła znajdowała się w niebezpieczeństwie (na przykład w konkretnym miejscu w lesie przy ujemnych temperaturach), a mimo to nie zareagowali.

7.

Podsumowanie i rekomendacje.

7.1. Nowe wyzwania związane z migracją

GRAŻYNA BARANOWSKA, KATARZYNA CZARNOTA, OLGA WANICKA,
MARCIN CZACHOR, MARCIN SOŚNIAK

PODSUMOWANIE I REKOMENDACJE ZMIAN

Polska niewątpliwie dołączyła do krajów, przed którymi stoi wyzwanie opracowania nowych i długofalowych mechanizmów, jakie zapewniłyby poszanowanie praw osób zaginionych oraz ich rodzin. Obecnie prowadzone prace nad polityką migracyjną Polski oraz zapowiadana ratyfikacja Konwencji ONZ ds. wymuszonych zaginięć stanowią dobry kontekst dla rozpoczęcia działań ukierunkowanych na przeciwdziałanie skutkom instrumentalizacji migracji i prawa przez reżim Aleksandra Łukaszenki oraz na wprowadzenie zmian systemowych. Z uwagi na nową sytuację, z którą obecnie mierzy się Polska, a zwłaszcza wobec wzrastającej liczby zgłoszonych zaginięć na granicy, działania te wydają się niezbędne, by Polska i jej funkcjonariusze nie byli odpowiedzialni za zaginięcia, wymuszone zaginięcia i śmierci migrantów. Publikacja, jaką jest niniejszy raport, zawiera diagnozę sytuacji, identyfikuje podstawowe bariery, które napotykają rodziny przy próbie skutecznego zgłoszenia zaginięcia i doprowadzenia do wszczęcia poszukiwań, a jednocześnie ma na celu podkreślenie konieczności przestrzegania uniwersalnych mechanizmów m.in. w zakresie ochrony praw migrantów poprzez podjęcie intersekcyjnych działań międzyresortowych. W myśl definicji wymuszonych zaginięć autorzy i autorki skupili się na roli funkcjonariuszy państwa – Straży Granicznej – jako przyczyniających się do występowania zaginięć oraz na roli polskiej Policji, która objęta jest ustawowym obowiązkiem poszukiwania każdej osoby zaginionej. Obecne przepisy prawa mające zastosowanie w przypadkach osób zaginionych na pograniczu zestawiamy z rekomendacjami niezbędnych w tym zakresie zmian. Niemniej jednak zwracamy uwagę, że w ślad za diagnozą problemu konieczne jest podjęcie kolejnych działań identyfikujących negatywne skutki militaryzacji granic i instrumentalizacji migracji oraz prawa. Dochodzenie sprawiedliwości w zakresie wywiązywania się przez Polskę ze standardów prawnoczwolniczych i aktywnego przeciwdziałania zaginięciom (także wymuszonym) powinno obejmować niezbędne zmiany w praktyce działania służb i organów państwowych, bowiem obecnie funkcjonują one w stopniu niewystarczającym do tego, by skutecznie chronić prawa osób migrujących i zapobiegać wzrastającej liczbie zaginięć i identyfikacji ofiar śmiertelnych.

7.2. Główne rekomendacje zmian

Wnioski z analizy odpowiedzi na wnioski o dostęp do informacji publicznej omówione powyżej, jak również problemy sygnalizowane przez pełnomocników rodzin osób zaginionych pozwalają na sformułowanie następujących rekomendacji zmian w regulacjach prawnych dotyczących poszukiwań obcokrajowców zaginionych na granicy polsko-białoruskiej:

1. Wprowadzenie w Zarządzeniu nr 48 Komendanta Głównego Policji z 28 czerwca 2018 r.:

- możliwości odwołania się osoby składającej zawiadomienie o zaginięciu osoby od decyzji funkcjonariusza o odstąpieniu od przyjęcia zawiadomienia (na wzór uprawnienia przysługującego pokrzywdzonemu – na gruncie kodeksu postępowania karnego – do złożenia zażalenia na postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego),
 - zapisu zobowiązującego funkcjonariuszy Policji odstępujących od przyjęcia zawiadomienia do uzasadnienia swojej decyzji, które to uzasadnienie powinno zawierać wskazanie zarówno prawnej, jak i faktycznej podstawy takiej decyzji,
 - zapisu zobowiązującego funkcjonariusza Policji do utrzymywania kontaktów z osobą uprawnioną w celu przekazywania jej niezbędnych informacji w konkretnych przedziałach czasowych (na przykład co najmniej raz na miesiąc lub co najmniej raz na kwartał). Obecnie funkcjonariusz prowadzący takie poszukiwania jest zobowiązany do utrzymywania kontaktu jedynie „w niezbędnym zakresie” – jest to niesprecyzowane kryterium, którego ocena zależy wyłącznie od arbitralnej decyzji konkretnego funkcjonariusza i nie daje wystarczającej gwarancji przestrzegania prawa osoby składającej zawiadomienie do bycia informowaną o stanie poszukiwań osoby zaginionej.
2. Wydanie przez Prokuratora Generalnego na podstawie art. 13 § 1 ustawy z 28 stycznia 2016 r. - Prawo o prokuraturze wytycznych dotyczących prowadzenia postępowań przygotowawczych w sprawie znalezienia niezidentyfikowanych zwłok obcokrajowców w pasie przygranicznym, nakazującym prowadzenie tych postępowań w kierunku możliwości popełnienia przestępstw z art. 155 k.k. i art. 162 k.k. Obecnie we wszystkich tego rodzaju sprawach Prokuratury przyjmują kwalifikację z art. 155 k.k., co w przypadku stwierdzenia niewypełnienia znamion tego przestępstwa może prowadzić do przedwczesnej decyzji o umorzeniu postępowania przygotowawczego (przy jednoczesnym braku stwierdzenia, czy nie doszło do popełnienia przestępstwa nieudzielenia pomocy człowiekowi znajdującemu się w położeniu groźącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia lub zdrowia);
 3. Wprowadzenie zmiany w § 3 ust. 2b Rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 13 marca 2020 r. w sprawie czasowego zawieszenia lub ograniczenia ruchu granicznego na określonych przejściach granicznych poprzez nakazanie funkcjonariuszom Straży Granicznej ustalania danych osobowych osób zawracanych do linii granicy państwowej i przekazywania tych informacji Policji. Zmiana ta mogłaby pomóc w ograniczeniu liczby spraw prowadzonych przez Policję, a dotyczących poszukiwania osób zaginionych,

- które to sprawy kwalifikują się do zakończenia ze względu na odnalezienie osoby zaginionej. Obecna regulacja powoduje marnotrawienie sił i środków policyjnych angażowanych w poszukiwanie osób, które nie zaginęły – dzieje się tak wyłącznie z powodu braku przepływu informacji pomiędzy Policją i Strażą Graniczną.
4. Zmiany w dostępnym na stronie internetowej Policji formularzu zgłoszenia zaginięcia: przetłumaczenie go na język angielski; wprowadzenie szkolenia dla funkcjonariuszy Policji w zakresie zjawiska wymuszonych zaginięć i przyczyn przymusowych migracji na przykładzie zapoznania z sytuacją w Syrii, Iraku, Afganistanie oraz innych krajach pochodzenia migrantów.
 5. Szkolenia obejmujące Centrum Poszukiwań Osób Zaginionych oraz jednostki organizacyjne Policji zajmujące się prowadzeniem i koordynacją działań poszukiwawczo-ratowniczych – przeprowadzane w celu podniesienia wiedzy funkcjonariuszy na temat kryzysu humanitarnego, wpływu rozporządzenia granicznego na wzrost liczby osób zaginionych, zagrożenia wymuszonymi zaginięciami oraz aktywności grup poszukiwawczo-ratowniczych związanych przez obrońców praw człowieka na terenie Podlasia. Organy prowadzące czynności poszukiwawcze powinny być świadome faktu, że wszelkie informacje pozyskiwane od Straży Granicznej sugerujące, że dana osoba nie figuruje w systemach informatycznych SG lub że SG nie podejmowała wobec takiej osoby żadnych czynności, mogą być błędne. Z pewnością takie informacje nie mogą być wyłączną podstawą do zaprzestania czynności poszukiwawczych i uznania, że osoba poszukiwana nie przekroczyła granicy RP.
 6. Szkolenia ww. jednostek w zakresie aktywnego podejmowania czynności zmierzających do weryfikacji tożsamości osoby zmarłej poprzez porównanie materiału DNA przy wykorzystaniu nowych technologii (weryfikacja online) w celu skoordynowania i aktywnego podejmowania kontaktu z rodziną osoby zaginionej przebywającą poza Polską.
 7. Prowadzenie poszukiwań zgodnie z opracowanym przez Biuro Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Praw Człowieka systemem wytycznych dotyczącym poszukiwań osób zaginionych (Guiding principles for the search for disappeared persons | OHCHR) – w szczególności zaś następujących: prowadzenie poszukiwań osoby aż do momentu, gdy nie ustalono jej losów (1), uszanowanie prawa do uczestniczenia w poszukiwaniu (5), wzięcie pod uwagę grup migrantów objętych szczególną ochroną, w tym dzieci (9).
 8. Niezwłoczne uchylene niezgodnych z prawem krajowym i międzynarodowym przepisów Rozporządzenia Granicznego i przywrócenie

procedur zgodnych ze standardami postępowania administracyjnego, które zakładać będą konieczność identyfikacji osób przekraczających granicę.

9. Konieczność podjęcia intersekcyjnych, tj. międzyresortowych działań prowadzących do przeprowadzenia konsultacji pomiędzy ministerstwami na temat przygotowania Polski do ratyfikacji Konwencji ONZ ds. wymuszonych zaginięć, tak, aby skutecznie poprawić sytuację migrantek i migrantów oraz zapobiegać i przeciwdziałać wymuszonym zaginięciom w Polsce.
10. W związku z trwającymi pracami nad wprowadzeniem zmian w polskiej polityce migracyjnej konieczna jest ewaluacja w zakresie zidentyfikowanych negatywnych zjawisk związanych z uszczelnianiem granicy i brakiem zapewnienia bezpiecznych i legalnych dróg gwarantujących bezpieczeństwo i poszanowanie prawa – ludzie wybierają drogi bardziej niebezpieczne, wzrasta aktywność przemytników i zagrożenie handlem ludźmi na terenach przygranicznych. Istnieje konieczność uwzględnienia zjawiska instrumentalizacji prawa przez Białoruś oraz przeciwdziałania temu procederowi w sposób, który nie będzie wiązał się z naruszeniami ze strony polskich funkcjonariuszy.
11. Zaprzestanie upolityczniania migracji, rozumianego jako brak rzetelnych i systemowych działań w tym zakresie oraz skonfrontowanie się z sytuacją, w której w dobie kryzysów konieczne jest wypracowanie nowych, systemowych rozwiązań. Środki bowiem takie jak finansowanie kolejnych grodzień, dronów, gazu łzawiącego oraz przyzwolenie na stosowanie przemocy wobec migrantów i osób ubiegających się o azyl – w tym na zatrzymywanie, wstrzymywanie dostępu do podstawowych usług, takich jak schronienie, żywność lub woda – a także używanie języka gróźb lub mowy nienawiści, nie powstrzyma migrantów przed przybyciem lub podejmowaniem prób przybycia do Europy.
12. Konieczność podjęcia debaty nad suwerennością terytorialną polegającą na kontrolowaniu granicy oraz wiedzy o tym, kto wjeżdża, a kto wyjeżdża. Demokratyczne granice są z natury porowate: zapewnienie migrantom i osobom ubiegającym się o azyl legalnych i bezpiecznych rozwiązań w zakresie mobilności zapewni taką kontrolę.
13. Konieczność skoncentrowania się na odzyskaniu od przemytników kontroli nad granicą zewnętrzną państwa przez zwiększenie zakresu rozwiązań w zakresie mobilności, jakie są dostępne dla większości migrantów, inwestowanie w środki integracyjne – zwłaszcza poprzez wspieranie i rozwijanie silnego dyskursu publicznego na temat róż-

norodności i mobilności jako fundamentów współczesnych społeczeństw europejskich.

14. W kontekście przyszłych zagrożeń związanych z rynkiem pracy: otwarcie rynków pracy poprzez wprowadzenie systemu wiz pozwalających ludziom na przyjazd w poszukiwaniu pracy i zachęcające ich do powrotu, jeśli nie znajdą danej pracy, co pozwoliłoby na znacznie lepiej regulowany i kontrolowany oficjalny rynek pracy. Jednocześnie działania te powinny zakładać sankcje wobec pracodawców, którzy wykorzystują nielegalnych migrantów na czarnym rynku pracy (np. gastronomia, przemysł). Systemy wiz ograniczyłyby zakres rynku dla rekruterów, przemytników, wyzyskujących pracodawców oraz osób czerpiących z tego korzyści (vide tzw. afera wizowa);
15. Konieczność dekryminalizacji udzielania pomocy humanitarnej, która bezpośrednio ratuje zdrowie i życie osób przebywających na terytorium Polski.



8.

Aneks.
Dostęp do informacji
publicznej



I.

Pytania wysłane w trakcie realizacji projektu trybie dostępu do informacji publicznej do:

- Wydziału Poszukiwań i Identyfikacji Osób, Wydziału Dochodzeniowo-Śledczego, Wydziału Przestępstw Niewykrytych oraz Wydziału Techniki Operacyjnej
- Biura Kryminalnego Komendy Głównej Policji,
- Wydziału Kryminalnego, Wydziału dw. z Przestępczością Narkotykową oraz Wydziału dw. handlu ludźmi.



WNIOSEK O DOSTĘP DO INFORMACJI PUBLICZNEJ

Szanowny Panie Inspektorze,

na podstawie art. 2 ust. 1 oraz art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 902) Helsińska Fundacja Praw Człowieka prosi o udzielenie odpowiedzi na następujące pytania:

1. Czy w okresie od 2 września 2021 roku do dnia udzielania odpowiedzi na niniejszy wniosek funkcjonariusze Policji podejmowali czynności poszukiwania obcokrajowców zgłoszonych jako zaginionych na terenach strefy przygranicznej (wg ustawy o ochronie granicy państwowej) przyległej do granicy z Republiką Białorusi?

Kolejne pytania dotyczą zgłoszeń zaginięć obcokrajowców na terenach strefy przygranicznej przyległej do granicy z Białorusią, w okresie od dnia 2 września 2021 r. do dnia udzielenia odpowiedzi.

W przypadku odpowiedzi twierdzącej na pytanie 1:

2. Ile zawiadomień o zaginięciu cudzoziemców zgłoszono?

3. W ilu przypadkach odstąpiono od przyjęcia zawiadomienia i z jakich powodów?

4. Ile z przyjętych zawiadomień o zaginięciu zakwalifikowano do poziomu I poszukiwań w rozumieniu § 2 punkt 3 podpunkt a) Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich?

5. Ile z przyjętych zawiadomień o zaginięciu zakwalifikowano do poziomu II poszukiwań w rozumieniu § 2 punkt 3 podpunkt b) Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich?

6. Ile z przyjętych zawiadomień o zaginięciu zakwalifikowano do poziomu III poszukiwań w rozumieniu § 2 punkt 3 podpunkt c) Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich?

7. Jaki był zakres przeprowadzonych czynności poszukiwawczych?

8. Jaki był wynik wykonania wyżej wymienionych czynności? Czy udało się odnaleźć osoby zaginione?

9. Czy informacje o zgłoszonych cudzoziemcach zostały wpisane do Krajowego Systemu Informacyjnego Policji? W przypadku odpowiedzi twierdzącej proszę o informację,

ile dni po przyjęciu zgłoszenia odbyło się zarejestrowanie zawiadomienia o zaginięciu w KSIP?

10. Czy funkcjonariusze prowadzący czynności poszukiwawcze zaginionych obcokrajowców utrzymują kontakt z osobami uprawnionymi w celu udzielenia im dozwolonych prawem informacji o stanie i przebiegu poszukiwania osoby zaginionej zgodnie z § 11 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich?

11. Czy w przypadku złożenia wniosku przez osoby uprawnione lub ich pełnomocnika o przeglądanie i możliwość wykonania fotokopii dokumentów znajdujących się w teczce poszukiwań, o której mowa w § 25 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich, umożliwia się im wgląd do teczek poszukiwań (w zakresie nieobjętym klauzulą tajności)?

12. Czy w przypadku złożenia wniosku przez członków rodziny osoby zaginionej lub ich pełnomocnika o przeglądanie i możliwość wykonania fotokopii dokumentów znajdujących się w teczce poszukiwań, o której mowa w § 25 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich, umożliwia się im wgląd do teczek poszukiwań (w zakresie nieobjętym klauzulą tajności)?

13. Czy osobom składającym zawiadomienie o zaginięciu obcokrajowców wydano podpisane przez kierownika jednostki Policji lub dyżurnego jednostki Policji oświadczenie osoby zgłaszającej, które stanowi jednocześnie potwierdzenie przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu osoby, o którym mowa w § 6 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich?

Zwracamy się z prośbą o przesłanie informacji na adres mailowy: refugees@hfhr.pl. Pozostajemy do Państwa dyspozycji w zakresie wyboru formy udzielanej odpowiedzi. W razie jakichkolwiek pytań, uprzejmie proszę o kontakt pod adresem refugees@hfhr.pl.

II.

Pytania wysłane w trakcie realizacji projektu trybie dostępu do informacji publicznej do niżej wymienionych jednostek:

- Komenda Miejska Policji w Sopocie ,
- Komenda Powiatowa Policji w Białymstoku,
- Komenda Powiatowa Policji w Hajnówce,
- Komenda Powiatowa Policji w Sokółce,
- Komenda Rejonowa Policji Warszawa II,
- Komenda Wojewódzka Policji w Białymstoku,
- Posterunek Policji w Białowieży.

WNIOSEK O DOSTĘP DO INFORMACJI PUBLICZNEJ

Szanowny Panie,

Na podstawie art. 2 ust. 1 oraz art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 902) Helsińska Fundacja Praw Człowieka prosi o udzielenie odpowiedzi na następujące pytania:

1. Czy w okresie od 2 września 2021 roku do dnia udzielania odpowiedzi na niniejszy wniosek funkcjonariusze Policji podejmowali czynności poszukiwania obcokrajowców zgłoszonych jako zaginionych na terenach strefy przygranicznej (wg ustawy o ochronie granicy państwowej) przyległej do granicy z Republiką Białorusi?

Kolejne pytania dotyczą zgłoszeń zaginięć obcokrajowców na terenach strefy przygranicznej przyległej do granicy z Białorusią, w okresie od dnia 2 września 2021 r. do dnia udzielenia odpowiedzi.

W przypadku odpowiedzi twierdzącej na pytanie 1:

2. Ile zawiadomień o zaginięciu cudzoziemców zgłoszono?

3. W ilu przypadkach odstąpiono od przyjęcia zawiadomienia i z jakich powodów?

4. Ile z przyjętych zawiadomień o zaginięciu zakwalifikowano do poziomu I poszukiwań w rozumieniu § 2 punkt 3 podpunkt a) Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich?

5. Ile z przyjętych zawiadomień o zaginięciu zakwalifikowano do poziomu II poszukiwań w rozumieniu § 2 punkt 3 podpunkt b) Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich?

6. Ile z przyjętych zawiadomień o zaginięciu zakwalifikowano do poziomu III poszukiwań w rozumieniu § 2 punkt 3 podpunkt c) Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich?

7. Jaki był zakres przeprowadzonych czynności poszukiwawczych?

8. Jaki był wynik wykonania wyżej wymienionych czynności? Czy udało się odnaleźć osoby zaginione?

9. Czy informacje o zgłoszonych cudzoziemcach zostały wpisane do Krajowego Systemu Informacyjnego Policji?

W przypadku odpowiedzi twierdzącej, ile dni po przyjęciu zgłoszenia odbyło się zarejestrowanie zawiadomienia o zaginięciu w KSIP?

10. Czy funkcjonariusze prowadzący czynności poszukiwawcze zaginionych obcokrajowców utrzymują kontakt z osobami uprawnionymi w celu udzielenia im dozwolonych prawem informacji o stanie i przebiegu poszukiwania osoby zaginionej zgodnie z § 11 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich?

11. Czy w przypadku złożenia wniosku przez osoby uprawnione lub ich pełnomocnika o przeglądanie i możliwość wykonania fotokopii dokumentów znajdujących się w teczce poszukiwań, o której mowa w § 25 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich, umożliwia się im wgląd do teczek poszukiwań (w zakresie nieobjętym klauzulą tajności)?

12. Czy w przypadku złożenia wniosku przez członków rodziny osoby zaginionej lub ich pełnomocnika o przeglądanie i możliwość wykonania fotokopii dokumentów znajdujących się w teczce poszukiwań, o której mowa w § 25 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich, umożliwia się im wgląd do teczek poszukiwań (w zakresie nieobjętym klauzulą tajności)?

13. Czy osobom składającym zawiadomienie o zaginięciu obcokrajowców wydano podpisane przez kierownika jednostki Policji lub dyżurnego jednostki Policji oświadczenie osoby zgłaszającej, które stanowi jednocześnie potwierdzenie przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu osoby, o którym mowa w § 6 i § 25 Zarządzenia nr 48 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osoby zaginionej oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanych zwłok oraz szczątków ludzkich?

14. Jakim sprzętem do prowadzenia poszukiwań osób zaginionych dysponuje PP Białowieża?

15. Czy funkcjonariusze PP Białowieża w toku poszukiwań weryfikują legalność i prawidłowość działań Straży Granicznej polegających na odstawieniu obcokrajowców do linii granicy i możliwości narażenia na zaginięcie?

16. Jaka jest obecnie liczba aktywnych postępowań prowadzonych przez PP Białowieża w związku ze zgłoszeniem zaginięcia obcokrajowcy na terenie pogranicza polsko-białoruskiego?

17. Z jakimi instytucjami PP Białowieża podejmowała kontakt i współpracę w przypadku prowadzenia czynności w związku ze zgłoszeniem zaginięcia obcokrajowców?

18. Czy podczas czynności poszukiwawczych dotyczących zaginionych obcokrajowców wykonywanych przez PP

Białowieża podejmowano czynności sprawdzania bazy danych szpitali na terenie Podlasia, Strzeżonych Ośrodków Detencyjnych na terenie Polski oraz opisów ciał znalezionych wcześniej na terenie Podlasia i dotychczas niezidentyfikowanych?

Zwracamy się z prośbą o przesłanie informacji na adres mailowy: refugees@hfhr.pl. Pozostajemy do Państwa dyspozycji w zakresie wyboru formy udzielanej odpowiedzi. W razie jakichkolwiek pytań, uprzejmie proszę o kontakt pod adresem refugees@hfhr.pl.

Z poważaniem



Diagnoza sytuacji, jako narzędzie rzecznictwa i działania w celu ochrony praw ofiar zaginięć oraz przeciwdziałania wymuszonym zaginięciom w Polsce

Raport powstał w odpowiedzi na wzrastający problem zaginięć migrantek i migrantów w Polsce. Jego publikacja jest wspólnym wysiłkiem wielu osób i była możliwa dzięki aktywności społeczeństwa obywatelskiego oraz obrończyni i obrońców praw człowieka działających na pograniczu polsko-białoruskim. Wydaniu raportu towarzyszy ważny moment, bowiem Polska przygotowuje się obecnie do ratyfikacji Konwencji ONZ z 20 grudnia 2006 r. w sprawie ochrony wszystkich osób przed wymuszonym zaginięciem, co w pozytywny sposób wpłynie na podwyższenie standardów przestrzegania praw człowieka, a w szczególności ochrony osób zaginionych i członków ich rodzin.

Wydaniu towarzyszy również opracowana w oparciu o doświadczenia diagnozy i analizy problemu strategia rzecznictwa i komunikacji strategicznej HFPC na lata 2024–2025. Analizy te będą wykorzystywane w celu wpływania na pozytywne zmiany i monitorowania przygotowania państwa polskiego do procesu ratyfikacji Konwencji ONZ w sprawie ochrony wszystkich osób przed wymuszonym zaginięciem. Po wielu dekadach Polska stała się krajem imigracji, w związku z czym powinna wypracować narzędzia odpowiednie do nowych wyzwań i problemów.

- W Polsce przebywa wiele rodzin ofiar wymuszonych zaginięć (są to głównie rodziny ukraińskie czy białoruskie). Komitet ONZ ds. wymuszonych zaginięć wskazuje na konieczność zapewnienia wszystkim krewnym zaginionych osób oraz ich przedstawicielom, a także wszystkim innym mającym w tym uzasadniony interes, żeby bez względu na miejsce zamieszkania byli w stanie otrzymać wsparcie w bezzwłocznym uzyskaniu dostępu do informacji i wziąć udział we wszystkich etapach poszukiwań czy śledztw dotyczących zaginionych bliskich.
- Podniesienie standardów ochrony jest jednocześnie związane z możliwością usprawnienia samego mechanizmu prowadzenia poszukiwań na terenie Polski i współpracy z organami międzynarodowymi. Ratyfikacja i współpraca z Komitetem ONZ ds. wymuszonych zaginięć umożliwi wsparcie w zakresie prac nad lokalnymi mechanizmami prowadzenia poszukiwań i śledztw, również w kontekście kryzysu humanitarnego trwającego na polsko-białoruskiej granicy. W ramach projektu zrealizowano diagnozę skali problemu i główne przyczyny – wskazując na rolę funkcjonariuszy polskiego państwa.
- Standardy międzynarodowe odnoszą się także do sytuacji, w której państwa będące stronami Konwencji są zobowiązane wykorzystywać wszelkie dostępne informacje i kontakty międzynarodowe, stosować nowe technologie i dotychczas opracowane mechanizmy poszukiwań (por. Komentarz Ogólny w sprawie wymuszonych zaginięć i migracji).
- Te standardy mogą poprawić procedury poszukiwania zaginionych cudzoziemców i utrzymywania kontaktu z ich rodzinami, które obecnie są regulowane jedynie na poziomie ogólnym w Zarządzeniu nr 48 Komendanta Głównego Policji, wydanym w 2018 r. Podsumowując, ze względu na intresekcyjny związek, jaki zachodzi pomiędzy wymuszonymi zaginięciami i zapowiadany pracami nad polską polityką migracyjną, należy stwierdzić, że polityka ta powinna być spójna ze standardami prawa.
- Ratyfikacja Konwencji i konieczność diagnozy skali zjawiska zaginięć i wymuszonych zaginięć w Polsce oraz sytuacji ofiar koresponduje z publicznymi zapowiedziami przedstawicieli resortu spraw wewnętrznych, dotyczącymi większego i systemowego zaangażowania się państwa w działania poszukiwawczo-ratownicze migrantów i migrantek na granicy.

Specjalne podziękowania

Podziękowania dla obrońców i obrończyni praw człowieka udzielających pomocy humanitarnej na pograniczu polsko-białoruskim.

Szczególne podziękowania za działania w zakresie dokumentowania sytuacji osób zaginionych dla:

Podlaskiego Ochotniczego Pogotowia Humanitarnego (POPH),
Stowarzyszenia Egala,
Fundacji Ocalenie,
Stowarzyszenia We Are Monitoring,
Lekarzy Bez Granic.



Redakcja naukowa: prof. Grażyna Baranowska
Koordynacja projektu: Katarzyna Czarnota

Autorki i autorzy: Grażyna Baranowska, Katarzyna Czarnota,
Olga Wanicka, Marcin Czachor, Marcin Sośniak

Konsultacje: dr. Hanna Machińska

Zdjęcia dzięki uprzejmości Anny K. i Małgorzaty K.
oraz stowarzyszenia Egala

Skład: Irek Popek

Druk: Drukarnia MJP – Poznań

Korekta językowa: Jagoda Dolińska oraz wydawnictwo kasper.pl

ISBN: 978-83-67027-08-3

Wydawca: Helsińska Fundacja Praw Człowieka

Raporty z 2024 r. dotyczące sytuacji na granicy Unii Europejskiej z Białorusią.



*Przejścia nie ma. Śmierć osób migranckich
na granicy Unii Europejskiej z Białorusią.*

Fundacja Ocalenie.
Sierpień, 2024.



*Mamy tu tylko jedną wojnę: imigrację, siebie.
Polityka pushbacków i przemoc służb na
granicy polsko-białoruskiej.*

Zespół Stowarzyszenia We Are Monitoring.
Lipiec, 2024.



*Śmierć, rozpacz i nędza: Ludzkie koszty
polityki migracyjnej UE. Lekarze Bez Granic
(Médecins Sans Frontières).*

Marzec, 2024.

