



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

© Trybunał Konstytucyjny, www.trybunal.gov.pl [Translation already published on the official website of the Polish Constitutional Tribunal] - Permission to re-publish this translation has been granted by the Polish Constitutional Tribunal for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC

© Trybunał Konstytucyjny, www.trybunal.gov.pl [Tłumaczenie zostało już opublikowane na oficjalnej stronie Trybunału Konstytucyjnego] - Zezwolenie na publikację tego tłumaczenia zostało udzielone przez Trybunał Konstytucyjny wyłącznie w celu zamieszczenia w bazie Trybunału HUDOC

PIERWSZA SEKCJA

SPRAWA BEGHAL przeciwko ZJEDNOCZONEMU KRÓLESTWU

(Skarga nr 4755/16)

WYROK

STRASBOURG

28 lutego 2019 roku

OSTATECZNY

28/05/2019 r.

Wyrok ten stał się ostateczny zgodnie z warunkami określonymi w art. 44 ust. 2 Konwencji. Wyrok może podlegać korekcie edycyjnej.



COUNCIL OF EUROPE

CONSEIL DE L'EUROPE

W sprawie Beghal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu,

Europejski Trybunał Praw Człowieka (Pierwsza Sekcja), zasiadając jako Izba składająca się z następujących sędziów:

Linos-Alexandre Sicilianos, *Przewodniczący*,
Krzysztof Wojtyczek,
Armen Harutyunyan,
Pauliine Koskelo,
Tim Eicke,
Jovan Ilievski,
Gilberto Felici, *Sędziowie*,

oraz Renata Degener, *Zastępca Kanclerza Sekcji*,

Obradując na posiedzeniu zamkniętym w dniu 29 stycznia 2019 r.,

Wydaje następujący wyrok, który został przyjęty w tym dniu:

POSTĘPOWANIE

1. Sprawa wywodzi się ze skargi (nr 4755/16) przeciwko Zjednoczonemu Królestwu Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej wniesionej do Trybunału na podstawie art. 34 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności („Konwencja”) przez obywatelkę francuską, panią Sylvie Beghal („skarżąca”) w dniu 14 stycznia 2016 r.

2. Skarżąca urodziła się w 1969 roku i mieszka w Leicester. Skarżąca była reprezentowana przez panią A. N. Garcia-Lora, adwokat prowadzącą praktykę w Walsall. Brytyjski Rząd („Rząd”) reprezentowany był przez swojego pełnomocnika, pana C. Wickremasinghe z Ministerstwa Spraw Zagranicznych.

3. W dniu 22 sierpnia 2016 r. skarga została zakomunikowana Rządowi.

4. Rząd francuski nie podjął działań w celu skorzystania z prawa do uczestnictwa w postępowaniu (art. 36 ust. 1 Konwencji i art. 44 Regulaminu Trybunału).

FAKTY**I. OKOLICZNOŚCI SPRAWY****7. Załącznik nr 7**

5. Załącznik nr 7 do Ustawy o terroryzmie z 2000 r. (*Terrorism Act* - „TACT”) uprawnia policję, urzędników imigracyjnych i wyznaczonych celników do zatrzymywania, przesłuchiwania i przeszukiwania pasażerów

w portach, portach lotniczych i międzynarodowych terminalach kolejowych. Zastosowanie postanowień Załącznika nr 7 nie wymaga uprzedniego zezwolenia, a prawo do zatrzymania i przesłuchania można wykonywać przy braku podejrzenia o zaangażowanie w działalność terrorystyczną. Jednakże przesłuchanie musi mieć na celu ustalenie, czy dana osoba jest lub była zaangażowana w popełnianie, przygotowywanie lub podżeganie do aktów terroryzmu. W przypadku, gdy dana osoba nie współpracuje, uznaje się, że popełniła przestępstwo karne i może podlegać karze pozbawienia wolności do trzech miesięcy, grzywnie lub obu tym karom.

B. Fakty niniejszej sprawy

6. Skarżąca, obywatelka francuska, mieszka na stałe w Zjednoczonym Królestwie. Jej mąż, który również jest obywatelem francuskim, przebywa we Francji, gdzie został pozbawiony wolności w związku z przestępstwami terrorystycznymi.

7. W dniu 4 stycznia 2011 r., po wizycie u męża we Francji, skarżąca wraz z trojgiem dzieci wracała do Zjednoczonego Królestwa samolotem z Paryża. Samolot wylądował na lotnisku East Midlands około godziny 20.05.

8. Przy stanowisku Agencji Ochrony Granic Zjednoczonego Królestwa (*United Kingdom Borders' Agency* - „UKBA”) zatrzymano skarżącą i jej dzieci, ale nie została ona formalnie zatrzymana ani aresztowana. Powiedziano jej, że nie jest aresztowana i że policja nie podejrzewa, iż jest ona terrorystką, ale że musi z nią porozmawiać, aby ustalić, czy może być „osobą zaangażowaną w popełnianie, przygotowywanie lub podżeganie do aktów terroryzmu”. Wraz z najmłodszym dzieckiem wprowadzono ją do pokoju przesłuchań. Ze względu na fakt, że skarżąca umówiła się z kimś, kto miał czekać na nią na lotnisku, dwojgu starszych dzieci zezwolono na przejście do hali przylotów. Bagaż skarżącej przeniesiono do innego pomieszczenia i poddano przeszukaniu.

9. Skarżąca poprosiła o rozmowę z adwokatem oraz o możliwość modlitwy. Około godziny 21.00, kiedy skarżąca się modliła, jeden z funkcjonariuszy rozmawiał z jej adwokatem i powiadomił go, że będzie mogła z nim porozmawiać za piętnaście minut. Po zakończeniu modlitwy powiedziano jej, że po kontroli osobistej będzie mogła zadzwonić do swojego adwokata.

10. Około godziny 21.23, po kontroli osobistej skarżąca rozmawiała telefonicznie ze swoim adwokatem. Funkcjonariusze dali jednakże jasno do zrozumienia, że nie będą opóźniać przesłuchania do czasu jego przybycia.

11. O lub około godziny 21.30 skarżącą wprowadzono do pokoju przesłuchań i wręczono jej formularz TACT nr 1 (zob. par. 41 poniżej). Odczytano jej również treść formularza. W odpowiedzi poinformowała funkcjonariuszy, że odpowie na pytania dopiero po przybyciu adwokata.

Następnie zadano jej kilka pytań dotyczących jej rodziny, sytuacji finansowej i niedawnej wizyty we Francji. Na większość z tych pytań odmówiła odpowiedzi.

12. Około godz. 22.00, po zakończeniu kontroli, skarżąca została poinformowana o przedstawieniu jej zarzutu popełnienia czynu zabronionego polegającego na niewywiązaniu się z obowiązków przewidzianych w Załączniku nr 7 poprzez odmowę odpowiedzi na pytania. Powiedziano jej również, że „może odejść”.

13. Adwokat skarżącej przybył około godz. 22.40.

14. Następnie skarżącej postawiono zarzuty popełnienia trzech czynów zabronionych: umyślnego utrudniania przeszukania na podstawie Załącznika nr 7, napaści na funkcjonariusza policji wbrew art. 89 ustawy o policji z 1996 r. oraz umyślnego niewywiązania się z obowiązku przewidzianego postanowieniami Załącznika nr 7. Zarzuty pierwszy i drugi zostały ostatecznie oddalone.

15. W dniu 12 grudnia 2011 r. skarżąca stawiała się przed sądem magistrackim (*Magistrates' Court*) w Leicester, gdzie przyznała się do trzeciego zarzutu. Sąd orzekł o warunkowym zawieszeniu wykonania kary. Zarzut postawiono jej w następstwie orzeczenia sędziego rejonowego, w którym stwierdził on, że nie jest uprawniony do zawieszenia postępowania ze względu na nadużycie prawa podmiotowego z przyczyn przedstawionych przez skarżącą, a mianowicie, że uprawnienia przyznane policji na mocy Załącznika nr 7 naruszyły jej prawa wynikające z art. 5, 6 i 8 Konwencji oraz jej prawo do swobodnego przemieszczania się między państwami członkowskimi Unii Europejskiej

16. Skarżąca odwołała się od wyroku sędziego rejonowego do Sądu Najwyższego.

C. Wyrok Sądu Apelacyjnego (*High Court*)

17. W odwołaniu skarżąca podnosiła, iż doszło do nadużycia prawa podmiotowego w związku z naruszeniem jej praw wynikających z art. 5, 6 i 8 Konwencji oraz jej prawa do swobodnego przemieszczania się. Wniosła również o stwierdzenie niezgodności [z Konwencją] lub – w przypadku, gdyby takiego stwierdzenia nie dokonano – argumentowała, że naruszone zostały jej prawa wynikające z wyżej wymienionych artykułów konwencji.

18. W odniesieniu do praw przysługujących jej na mocy Konwencji argumentowała, że uprawnienia wynikające z Załącznika nr 7 naruszają art. 5 i 8 Konwencji, ponieważ nie są one dostatecznie zdefiniowane i nie podlegają odpowiednim zabezpieczeniom, aby były „przewidziane przez ustawę” lub, alternatywnie, że ingerencja w prawa wynikające z art. 8 nie jest proporcjonalna. Ponadto argumentowała, że jej prawa wynikające z art. 6 zostały naruszone najpóźniej w momencie, gdy zobligowano ją do

odpowiedzi na pytania, które narażały ją na ryzyko samooskarżenia bez obecności adwokata.

19. Sąd Apelacyjny wydał wyrok w dniu 28 sierpnia 2013 r. W odniesieniu do skargi wniesionej na podstawie art. 8, sąd uznał, że niniejsza sprawa różni się od sprawy *Gillan i Quinton przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 4158/05, ETPCz 2010 (streszczenie). W odróżnieniu od Kodeksu postępowania odnoszącego się do uprawnień wykonywanych na mocy art. 44 TACT (przepisy analizowane w sprawie *Gillan i Quinton*), w niniejszej sprawie odpowiedni Kodeks Postępowania Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i towarzyszące mu Zalecenia Praktyczne (zob. par. 41 oraz 42 poniżej) zapewniły środek ochrony prawnej przed arbitralną ingerencją ze strony władzy wykonawczej. Ponadto kontrola portów i granic znacznie różni się od uprawnień do zatrzymywania i przeszukiwania, które można wykonywać w dowolnym miejscu na obszarze jurysdykcji, a ustalenia dotyczące arbitralności tych ostatnich nie przekładają się bezpośrednio na ustalenia odnośnie do tych pierwszych. Zjednoczone Królestwo – jako „naród wyspiarski” – skoncentrowało kontrole na granicach państwowych i w związku z tym sąd uznał, że państwu należy przyznać szeroki margines oceny przy przeprowadzaniu tych kontroli.

20. Zważywszy na brak konieczności uwzględnienia ustaleń w sprawie *Gillan i Quinton*, sąd doszedł do wniosku, że uprawnienia przewidziane w Załączniku nr 7 były zdefiniowane w stopniu wystarczającym, a zatem były „przewidziane przez ustawę”. Po pierwsze, sąd zauważył, że w wielu przypadkach wykonania uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 naruszenie art. 8 jest mało prawdopodobne ze względu na fakt, że ingerencja taka nie osiąga minimalnego poziomu powagi. Po drugie, uznał, że argumenty, które posłużyły do odróżnienia od sprawy *Gillan i Quinton*, posłużyły również do podkreślenia istotnego i szczególnego znaczenia kontroli portowych i granicznych oraz potrzeby istnienia takich uprawnień. Po trzecie, uprawnienia przewidziane na mocy Załącznika nr 7 miały zastosowanie jedynie wobec ograniczonej kategorii osób: mianowicie osób podróżujących znajdujących się w ograniczonych strefach. Ponadto, o ile nie było powodów do szczególnego samozadowolenia, dane statystyczne zgromadzone przez Niezależnego Eksperta (zob. par. 47-48i 55-60 poniżej) nie wskazywały na arbitralne nadużycia czy niewłaściwe stosowanie w odniesieniu do członków wspólnot mniejszości etnicznych. Po czwarte, uprawnienia wynikające z Załącznika nr 7 mogły być wykonywane jedynie w odniesieniu do ograniczonej kategorii osób w celu ustalenia, czy osoba przesłuchiwana mogła być osobą, która była lub jest zaangażowana w popełnianie, przygotowywanie lub podżeganie do aktów terroryzmu, a ograniczenia tych uprawnień nie były arbitralne. Po piąte, uprawnienia przewidziane w Załączniku nr 7 stanowiły przede wszystkim element kontroli portowej i granicznej, a nie dochodzenia w sprawach karnych, w związku z czym fakt, że dla wykonywania tych uprawnień nie istniał

wymóg „uzasadnionego podejrzenia”, nie powinien budzić zdziwienia. Po szóste, sąd zauważył, że podstawowym celem uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 jest ochrona społeczeństwa przed terroryzmem.

21. W tym względzie sąd zauważył:

„Oczywiste znaczenie tego celu i użyteczność tych uprawnień nie pociągają oczywiście za sobą wniosku, że uprawnienia te nie są arbitralne i tym samym zgodne z art. 8. Wykonywanie uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 podlega jednak łącznym ograniczeniom ustawowym. Ich wykonywanie regulują przepisy kodeksu. Poza możliwością zaskarżenia w przypadku niewłaściwego wykorzystania w indywidualnej sprawie, podlegają one dalszej weryfikacji przez Niezależnego Eksperta. Brak wymogu uzasadnionego podejrzenia jest zarówno zrozumiały, jak i uzasadniony. Z przedstawionych powyżej przyczyn sąd nie jest wcale przekonany, że uprawnienia te narażają społeczeństwo na „(...) ingerencję funkcjonariuszy publicznych działających na podstawie osobistych zachcianek, kaprysów, złośliwości, upodobań lub celów innych niż te, dla których uprawnienia te zostały przyznane”, tj. [spełniają] kryterium arbitralności Lorda Bingham’a zaprezentowane w wyroku w sprawie *Gillan* (HL), par. [34]. Podobnie, sąd nie jest przekonany, że są to uprawnienia nieograniczone, niespełniające kryterium zastosowanego w sprawie *Gillan* (*Strasburg*), par. [76] - [77], również przedstawionego powyżej; w naszej opinii „poziom precyzji określenia” tych uprawnień (*ibid.*) mieści się, i to swobodnie, po właściwej stronie.”

21. Sąd ustalił również, że wykonanie uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 było proporcjonalne. Z przyczyn podanych już wcześniej nie uznał ich za zbyt szerokie. Ponadto sąd zauważył, że istniało obiektywne uzasadnienie zwrócenia szczególnej uwagi na porty, lotniska i obszary przygraniczne, które w Zjednoczonym Królestwie stanowiły miejsce szczególnie odpowiednie do wykrywania, powstrzymywania i utrudniania potencjalnej działalności terrorystycznej. W odniesieniu do okoliczności sprawy skarżącej, sąd uznał, że ingerencja w jej prawa wynikające z art. 8 była uzasadniona. Zważywszy, że wracała do Wielkiej Brytanii po wizycie u męża, który był więziony we Francji za przestępstwa terrorystyczne, nie została ona zatrzymana i przesłuchana przypadkowo. Co więcej, zadawane jej pytania były racjonalnie związane z celem ustawowym i nie były w żaden sposób nieproporcjonalne.

22. W świetle wniosków w odniesieniu do art. 8 sąd uznał, że argument skarżącej dotyczący art. 5 może zostać rozpoznany w sposób syntetyczny. Jako że strona pozwana przyznała, iż doszło do ingerencji w prawa skarżącej, a skarżąca przyjęła, że ingerencja miała na celu „zapewnienie wykonania określonego w ustawie obowiązku”, do ustalenia pozostała jedynie kwestia, czy ingerencja była „zgodna z prawem”, a z ustaleń dotyczących art. 8 wynikało, że tak było.

23. Na zakończenie sąd rozpoznał zarzut skarżącej dotyczący naruszenia art. 6 Konwencji. Stwierdził jednakże, iż w odniesieniu do okoliczności faktycznych sprawy skarżącej art. 6 nie ma zastosowania, ponieważ kontrola przeprowadzona zgodnie z przepisami Załącznika nr 7 nie stanowiła elementu postępowania przygotowawczego do postępowania

karnego, lecz raczej postępowanie związane z kontrolą graniczną służące szczególnemu interesowi publicznemu polegającemu na ochronie społeczeństwa przed zagrożeniem terrorystycznym. Ponadto kontroli nie przeprowadzono w celu uzyskania zeznań lub dowodów do wykorzystania w takim postępowaniu, a fakt, że odpowiedzi skarżącej mogły dostarczyć informacji potencjalnie mających wartość dowodową, sam w sobie nie wystarczał do zastosowania art. 6. Nawet gdyby prawa skarżącej z tego tytułu wchodziły w grę, sąd uznał, że nie doszłoby do ich naruszenia, ponieważ przypuszczenie, że w postępowaniu karnym udzielono by zezwolenia na dopuszczenie jako materiału dowodowego wszelkich zeznań uzyskanych w ramach kontroli na mocy Załącznika nr 7, było jedynie fantazją.

D. Wyrok Sądu Najwyższego

24. Apelacja skarżącej skierowana do Sądu Najwyższego została przyjęta, a Sąd ten wydał wyrok w dniu 22 lipca 2015 r.

25. Przed wydaniem wyroku Załącznik nr 7 został zmieniony na mocy ustawy o przeciwdziałaniu zachowaniom antyspołecznym, przestępczości i utrzymaniu porządku publicznego z 2014 r., która zobowiązywała funkcjonariuszy przeprowadzających kontrole do tymczasowego aresztowania osoby w przypadku, gdyby czas kontroli miał przekroczyć jedną godzinę; skracала maksymalny okres zatrzymania z dziewięciu do sześciu godzin; nakładała obowiązek okresowej kontroli zatrzymania przez funkcjonariusza kontrolującego; przewidywała, że przesłuchiwanie osoby należy rozpocząć dopiero po przybyciu żadanego adwokata oraz przewidywała, że funkcjonariusze przeprowadzający kontrolę powinni być w tym celu powoływani i szkoleni (zob. par. 51-52 poniżej). Kodeks Postępowania został zmieniony w celu odzwierciedlenia tych zmian (zob. par. 53-54 poniżej). Rozpoznając zarzuty skarżącej, Sąd Najwyższy uwzględnił zmienione uprawnienia wynikające z Załącznika nr 7.

1. Opinia większości

(a) Artykuł 8

26. W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 8 Lord Hughes (do którego zdania przychylił się Lord Hodge) uznał również, że sprawa *Gillan i Quinton* (cyt. powyżej) różni się od niniejszej sprawy pod względem faktycznym, ponieważ uprawnienie przewidziane przepisami Załącznika nr 7 zostało ograniczone do osób przemieszczających się w portach stanowiących punkty wjazdu/wyjazdu, podczas gdy uprawnienie przewidziane przepisem art. 44 mogło zostać wykonane w stosunku do jakiegokolwiek osoby w dowolnym miejscu na ulicy. Ponadto, chociaż istniały dowody na to, że zabezpieczenia przewidziane w odniesieniu do art.

44 były nieskuteczne, żadne z nich nie miało zastosowania do uprawnień przewidzianych na mocy Załącznika nr 7. Uwzględniając zabezpieczenia, które miały zastosowanie w odniesieniu do Załącznika nr 7, Lordowie byli przekonani, że zasada zgodności z prawem została spełniona. W szczególności odnieśli się do ograniczenia uprawnień do osób wjeżdżających i wyjeżdżających z kraju; ograniczenia celu ustawowego; ograniczenia do specjalnie wyszkolonych i upoważnionych funkcjonariuszy policji; ograniczenia czasu trwania przesłuchania; ograniczeń dotyczących rodzaju przeszukania; wymogu pouczenia osób przesłuchiowanych, w tym w odniesieniu do procedury wnoszenia zażalenia; wymogu zezwolenia na konsultację z prawnikiem i powiadomienie osoby trzeciej; wymogu sporządzania dokumentacji; dostępności kontroli sądowej oraz stałego nadzoru Niezależnego Eksperta.

27. Lord Neuberger i Lord Dyson przyznali, że istniały istotne różnice między przepisami ustawowymi i *modus operandi* przewidzianym przepisami Załącznika nr 7 i art. 44, i że z różnic tych wynikało, iż w przedmiotowej sprawie uprawnienia były bardziej przewidywalne i mniej arbitralne niż te, których dotyczyła sprawa *Gillan i Quinton*.

28. Lord Hughes i Lord Hodge uznali ponadto, że ingerencja w życie prywatne skarżącej była proporcjonalna: sama ingerencja była stosunkowo nieznaczna, ponieważ nie wykroczyła poza uzasadnione oczekiwania osób przekraczających granice międzynarodowe Zjednoczonego Królestwa, a zważywszy na odpowiednie zabezpieczenia, można było stwierdzić, że osiągnięto właściwą równowagę między prawami jednostki a prawami ogółu społeczeństwa. Lord Neuberger i Lord Dyson przyznali, że odwołanie, w zakresie, w jakim dotyczyło proporcjonalności, powinno zakończyć się niepowodzeniem z tego względu, że ingerencja była nieznaczna, niezależne uzasadnienie przekonujące, nadzór imponujący, zabezpieczenia i potencjalne korzyści istotne, i nie istniały jakiegokolwiek inne rozwiązania, które byłyby równie skuteczne, ale mniej inwazyjne.

29. Lord Neuberger i Lord Dyson dodali, iż:

„Kwestionuje się zgodność z prawem uprawnień przewidzianych na mocy ust. 2 Załącznika nr 7 z tego względu, że uprawnienia te mogą być wykonywane w sposób przypadkowy. Jednakże możliwość wykonywania tych uprawnień w ten sposób jest istotna dla ich skuteczności. Ponadto jeżeli uprawnienie do zatrzymania i przesłuchania na mocy Załącznika nr 7 narusza konwencję, ponieważ może być wykonywane w sposób przypadkowy, logicznym wnioskiem musiałaby być albo rezygnacja z tego użytecznego uprawnienia, albo skorzystanie z niego w sposób o wiele bardziej inwazyjny i szeroki, mianowicie poprzez zatrzymanie i przesłuchanie wszystkich osób przechodzących przez porty i granice. Pierwsza z wymienionych możliwości byłaby nieodpowiednia z punktu widzenia przeciwdziałania i powstrzymania terroryzmu, podczas gdy druga wydaje się wywoływać niedające się pogodzić napięcia w sferze proporcjonalności i zgodności z prawem.”

(b) Artykuł 5

30. Choć Lordowie Hughes, Hodge, Neuberger i Dyson zgodzili się z sądem apelacyjnym, że uwagi poczynione w odniesieniu do zabezpieczeń w kontekście art. 8 mają zastosowanie również w odniesieniu do art. 5, ich zdaniem nie wynika stąd, iż uprawnienie do zatrzymania jest automatycznie uzasadnione. Poziom ingerencji spowodowanej zatrzymaniem na okres do sześciu godzin miał inny charakter niż poziom ingerencji spowodowany obowiązkowym przesłuchaniem i przeszukaniem, a zabezpieczenia, które były odpowiednie dla jednego z tych rozwiązań, niekoniecznie byłyby wystarczające dla drugiego. Ponadto właściwa równowaga między prawami jednostki a interesem publicznym również mogła prezentować się inaczej. Jednakże, o ile Lordowie wyrazili wątpliwości co do tego, czy zatrzymanie na okres do sześciu godzin może być kiedykolwiek uzasadnione, o tyle w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy stwierdzili, że w zakresie, w jakim doszło do pozbawienia wolności, było oczywiste, że nie było ono dłuższe niż to niezbędne do zakończenia procedury, a zatem nie doszło do naruszenia art. 5.

(c) Artykuł 6 ust. 1

31. W odniesieniu do skargi wniesionej przez skarżącą na podstawie art. 6, Lordowie Hughes, Hodge, Neuberger i Dyson przyznali, że wolność od samooskarżenia nie ma zastosowania w przypadku, gdy dana osoba przesłuchiwana jest na mocy Załącznika nr 7. Lordowie uznali jednakże, iż przesłuchanie i przeszukanie w porcie zgodnie z Załącznikiem nr 7 jest odrębne od dochodzenia karnego oraz że ze względu na fakt, iż skarżąca nie została w żadnym momencie oskarżona o popełnienie przestępstwa, kwestia naruszenia jej prawa do rzetelnego procesu nie mogła zaistnieć. Dochodząc do tego wniosku, zauważyli oni, że jakiegokolwiek wykorzystanie w postępowaniu karnym odpowiedzi uzyskanych pod przymusem stanowiłoby naruszenie art. 6; w konsekwencji w ewentualnym późniejszym postępowaniu karnym nie można było w żadnym przypadku powołać się na

materiały uzyskane na skutek zastosowania przepisów Załącznika nr 7 (chyba że postępowanie takie dotyczyłoby niedopełnienia obowiązku przewidzianego Załącznikiem nr 7).

2. Zdanie odrębne Lorda Kerra

(a) Zgodność z prawem

32. Lord Kerr nie zgodził się z większością, jakoby uprawnienia przewidziane w Załączniku nr 7 były „przewidziane ustawą”. Uznał on, że porównanie z uprawnieniami, o których mowa w art. 44, wskazuje na szerszy zakres uprawnień wynikających z Załącznika nr 7. Zauważył on w szczególności, że funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę nie musi posiadać zezwolenia na korzystanie z uprawnień przewidzianych w Załączniku nr 7; funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę nie musi uznawać korzystania z tych uprawnień za celowe w celu zapobiegania aktom terroryzmu; nie istnieje żadne geograficzne ani czasowe ograniczenie w korzystaniu z tych uprawnień, poza wskazaniem, że należy je stosować w porcie wjazdu lub wyjazdu z terytorium Zjednoczonego Królestwa; nie przewiduje się automatycznej utraty ważności tych uprawnień ani nie wymaga potwierdzenia ich przedłużenia. Lord Kerr dostrzegł ponadto pewne cechy wspólne obu rodzajów uprawnień: zbliżony zakres uprawnień (w obu przypadkach nie istniał wymóg uzasadnionego ani nawet subiektywnego podejrzenia) oraz fakt, że kwestionowanie ich wykonania w ramach standardowej kontroli sądowej napotykało na takie same trudności, jak w sprawie *Gillan i Quinton* (mianowicie, jeżeli od funkcjonariusza nie wymagano uzasadnionego podejrzenia, w jaki sposób można skontrolować proporcjonalność wykonywania uprawnień?)

33. W odpowiedzi na wskazanie większości, iż uprawnienia wynikające z Załącznika nr 7 mogły być wykonywane wyłącznie w odniesieniu do osób przemieszczających się przez porty wjazdu lub wyjazdu, Lord Kerr przedstawił dwie uwagi. Po pierwsze, poddanie się kontrolom granicznym, takim jak wymóg przedstawienia dowodu tożsamości i uprawnienia do wjazdu, różni się zasadniczo od wymogu udzielenia odpowiedzi na pytania dotyczące przemieszczania się i podejmowanych czynności oraz zagrożenia sankcjami karnymi w przypadku odmowy. Po drugie – i co ważniejsze – fakt, że ludzie przyzwyczajeni są do ingerencji w przypadku przemieszczania się przez porty wjazdu lub wyjazdu, nie ma wpływu na to, czy okoliczności, w których można było korzystać z uprawnień przewidzianych Załącznikiem nr 7, nie zostały określone zbyt szeroko, aby mogły być „przewidziane przez ustawę”. Innymi słowy, nieograniczone uprawnienia, które mogą być wykonywane arbitralnie lub zależnie od kaprysu, nie stają się zgodne z prawem tylko dlatego, że ludzie na ogół nie dopuszczają się wyjątków od ich zasad ich wykonywania.

34. Ponadto, zważywszy, że każdego roku porty Zjednoczonego Królestwa obsługują 245 milionów pasażerów, fakt wstrzemięźliwego stosowania uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 nie ma jakiegokolwiek znaczenia dla ich zgodności z prawem. Uprawnienie, dla którego nie istnieją wystarczające ograniczenia prawne, nie staje się zgodne z prawem tylko dlatego, że ci, którzy mogą je wykonywać, stosują samokontrolę. Oceniać należy potencjalny zasięg uprawnień, a nie ich faktyczne wykonywanie. W każdym przypadku, chociaż odsetek podróżnych, wobec których uprawnienia te zostały wykonane, był niewielki, jednakże w wartościach bezwzględnych liczba ta wcale nie była nieistotna, ponieważ każdego dnia kontroli trwającej dłużej niż godzinę poddawano średnio pięć do siedmiu osób.

35. Na zakończenie Lord Kerr wyraził zaniepokojenie możliwością arbitralnego i dyskryminującego wykonywania uprawnień, ponieważ nie istniały oczywiste środki kontroli przestrzegania wymogu, aby nie zatrzymywać i nie przesłuchiwać osób wyłącznie ze względu na ich pochodzenie etniczne lub religię. W każdym razie w Kodeksie Postępowania stwierdzono, że pochodzenie etniczne lub wyznanie religijne może być co najmniej jedną z przesłanek wykonania uprawnień, pod warunkiem że nie jest to przesłanka wyłączna. Lord Kerr wyraził pogląd, że fakt, iż ustawodawstwo zezwala na stosowanie środków przymusu, przynajmniej częściowo, ze względu na rasę i religię, należy stanowczo skrytykować, ponieważ zezwala on na bezpośrednią dyskryminację, która jest całkowicie sprzeczna z pojęciem oświeconego, pluralistycznego społeczeństwa, którego wszyscy członkowie są traktowani równo.

(b) Proporcjonalność

36. Lord Kerr nie był przekonany, że ingerencja w prawa skarżącej zagwarantowane art. 5 i 8 Konwencji była „konieczna”. W związku z tym zauważył, że nie ma dowodów na to, iż uprawnienie do zatrzymania, tymczasowego aresztowania, przeszukania i przesłuchiwania, bez konieczności istnienia podejrzenia, stanowi jedyny sposób na osiągnięcie celu, jakim jest walka z terroryzmem.

(c) Wolność od samooskarżenia

37. Lord Kerr uznał, że wymóg, zgodnie z którym osoba przesłuchiwana na podstawie przepisów Załącznika 7 ma obowiązek udzielenia odpowiedzi pod rygorem odpowiedzialności karnej w przypadku niezastosowania się do tego wymogu, stanowi naruszenie przysługującej takiej osobie wolności od samooskarżenia, a zatem jest niezgodny z art. 6 Konwencji. Zdaniem Lorda Kerra nie można było uniknąć rzeczywistego i znaczącego ryzyka ścigania w sytuacji, gdyby odpowiedzi na zadane pytania okazały się obciążające dla osoby przesłuchiwanej, a fakt, że w niniejszej sprawie skarżąca nie była podejrzana o działalność terrorystyczną, nie miał tu znaczenia. Gdyby

postawiono jej pytania mające na celu ustalenie, czy jest terrorystką, to obciążający potencjał udzielonych odpowiedzi – jeżeli wskazywałyby na jej winę – był oczywisty. Sytuacja nie ulegałaby zmianie nawet w przypadku, gdy takie obciążające odpowiedzi nie mogły zostać uwzględnione w materiale dowodowym – mogły one bowiem doprowadzić do wszczęcia dochodzenia, w którym istniała możliwość uzyskania niezależnych dowodów.

II. WŁAŚCIWE PRAWO KRAJOWE I PRAKTYKA

A. Ustawa o terroryzmie z 2000 r. („TACT”) (obowiązująca we właściwym czasie)

38. Art. 40 ust. 1) lit. b) TACT definiuje „terrorystę” w taki sposób, aby termin ten obejmował osoby zaangażowane w popełnianie, przygotowywanie lub podleganie do aktów terroryzmu. Art. 1 TACT definiuje „terroryzm” w następujący sposób:

„1) W niniejszej ustawie „terroryzm” oznacza dokonanie lub groźbę dokonania czynu, jeżeli:

a) czyn objęty jest zakresem ust. 2),

b) dokonanie lub groźba dokonania czynu ma na celu wywarcie wpływu na rząd lub międzynarodową organizację rządową lub zastraszenie społeczeństwa lub jego części, oraz

c) dokonanie lub groźba dokonania czynu wiąże się z dążeniem do realizacji celów politycznych, religijnych, rasowych lub ideologicznych.

2) Czyn wchodzi w zakres niniejszego ustępu, jeżeli:

a) wiąże się z poważną przemocą wobec osoby,

b) skutkuje poważnymi szkodami materialnymi,

c) zagraża życiu osoby innej niż ta, która dopuszcza się czynu,

d) stwarza poważne zagrożenie dla zdrowia lub bezpieczeństwa ludności lub jej części, lub

e) ma na celu poważną ingerencję lub poważne zakłócenie systemu elektronicznego.

3) Dokonanie lub groźba dokonania czynu wymienionego w ust. 2, polegającego na użyciu broni palnej lub materiałów wybuchowych, stanowi terroryzm, niezależnie od tego, czy spełnione są wymogi ust. 1 lit. b).

4) W niniejszym ustępie:

a) „czyn” obejmuje czyny dokonane poza terytorium Zjednoczonego Królestwa,

b) odniesienie do dowolnej osoby lub mienia jest odniesieniem do dowolnej osoby lub mienia, niezależnie od lokalizacji,

c) odniesienie do społeczeństwa obejmuje odniesienie do społeczeństwa państwa innego niż Zjednoczone Królestwo, oraz

d) „rząd” oznacza rząd Zjednoczonego Królestwa, części Zjednoczonego Królestwa lub państwa innego niż Zjednoczone Królestwo.

5) W niniejszej ustawie odniesienie do czynów terrorystycznych obejmuje odniesienie do czynów podjętych na rzecz zakazanej organizacji.”

39. Załącznik nr 7 TACT, zatytułowany „Kontrole portowe i graniczne”, stanowił, co następuje:

„Uprawnienie do zatrzymania, przesłuchania i tymczasowo aresztowania

2.—1) Funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę może przesłuchać osobę, do której stosuje się niniejszy ustęp, w celu ustalenia, czy wydaje się ona być osobą objętą zakresem art. 40 ust. 1 lit. b).

2) Niniejszy ustęp ma zastosowanie do osoby, jeżeli:

a) znajduje się ona w porcie lub w strefie granicznej, oraz

b) funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę uważa, że obecność danej osoby w porcie lub na danym obszarze jest związana z jej wjazdem lub wyjazdem z Wielkiej Brytanii lub Irlandii Północnej.

3) Niniejszy ustęp ma również zastosowanie do osoby znajdującej się na statku lub w samolocie, który przybył do Wielkiej Brytanii lub Irlandii Północnej.

4) Funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę może wykonywać swoje uprawnienia na mocy niniejszego ustępu niezależnie od tego, czy ma podstawy, by podejrzewać, że dana osoba jest objęta przepisami art. 40 ust. 1 lit. b).

(... ..)

6.—1) Do celów wykonywania uprawnień na mocy przepisów art. 2 lub 3 funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę może:

a) zatrzymać osobę lub pojazd,

b) tymczasowo aresztować osobę.

(... ..)

3) W przypadku zatrzymania osoby na mocy niniejszego ustępu stosuje się przepisy części I Załącznika nr 8 (traktowanie).

4) Osoba zatrzymana na mocy niniejszego ustępu zostaje zwolniona (chyba że jest zatrzymana na mocy innych uprawnień) nie później niż po upływie dziewięciu godzin od momentu rozpoczęcia kontroli.

(... ..)

8. 1) Funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę, który przesłuchuje osobę na podstawie ust. 2 może, w celu ustalenia, czy jest ona osobą objętą zakresem art. 40 ust. 1 lit. b):

a) przeszukać daną osobę,

b) przeszukać wszystko, co dana osoba ma przy sobie, lub co do niej należy, a co znajduje się na statku lub w samolocie,

c) przeszukać wszystko, co dana osoba ma przy sobie, lub co do niej należy, a co w uzasadnionej opinii funkcjonariusza przeprowadzającego kontrolę znajdowało lub znajdzie się na statku lub w samolocie,

d) przeszukać statek lub samolot w poszukiwaniu przedmiotów, o których mowa w lit. b).

(... ..)

(3) Osobistą rewizję na mocy niniejszego artykułu przeprowadzać może wyłącznie osoba tej samej płci.

(... ..)

Czyny zabronione

18. (1) Osoba dopuszcza się czynu zabronionego, jeżeli:

a) umyślnie nie wywiązuje się z obowiązku nałożonego na mocy lub zgodnie z niniejszym Załącznikiem,

b) umyślnie narusza zakaz nałożony na mocy lub zgodnie z niniejszym Załącznikiem, lub

c) umyślnie utrudnia lub dąży do udaremnienia przeszukania lub kontroli na mocy lub zgodnie z niniejszym Załącznikiem.

(2) Osoba winna popełnienia czynu zabronionego na mocy niniejszego ustępu podlega, w trybie przyspieszonym, karze:

a) pozbawienia wolności do trzech miesięcy,

b) grzywny w wysokości nie przekraczającej poziomu 4 na skali standardowej, lub

c) obu tym karom.”

40. Zgodnie z przepisami Załącznika nr 8 osoba zatrzymana na podstawie Załącznika nr 7 nabywa prawa, których nie posiadała przed zatrzymaniem (np. do poinformowania wskazanej osoby i skonsultowania się z prawnikiem), ale także obowiązki (np. do złożenia odcisków palców, pobrania nieintymnych i intymnych próbek DNA).

B. Kodeks Postępowania Ministerstwa Spraw Wewnętrznych (z 2009 r.) dla Funkcjonariuszy przeprowadzających Kontrole na mocy Ustawy o przeciwdziałaniu terroryzmu z 2000 r. („Kodeks”)

41. Kodeks – wydawany przez sekretarza stanu w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych zgodnie z art. 6 ust. 1 Załącznika nr 14 do TACT, będący dokumentem publicznym dopuszczalnym jako dowód w postępowaniu karnym i cywilnym – zawiera szczegółowe przepisy dotyczące wykonywania obowiązków przez funkcjonariuszy przeprowadzających kontrole na mocy tych przepisów. Kodeks stanowi, co następuje:

„9. Celem przesłuchania i powiązanych uprawnień jest ustalenie, czy dana osoba mogła lub może być zaangażowana w popełnianie, przygotowywanie lub podżeganie do aktów terroryzmu. Uprawnienia, które są dodatkowe w stosunku do uprawnień do

aresztowania na podstawie ustawy, nie powinny być wykorzystywane w jakimkolwiek innym celu.

10. Funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę może przesłuchać osobę, niezależnie od tego, czy podejrzewa, że dana osoba jest lub była zaangażowana w popełnianie, przygotowywanie lub podżeganie do terroryzmu, i może zatrzymać tę osobę w celu ustalenia, czy jest to prawdopodobne. Funkcjonariusze przeprowadzający kontrolę powinni zatem dołożyć wszelkich rozsądnych starań, aby wykonywać swoje uprawnienia w taki sposób, aby zminimalizować powodowanie u osoby przesłuchiwanej poczucia wstydu lub popełnienia przestępstwa.

Noty wyjaśniające do punktów 9 i 10 [w oryginale wytłuszczonym drukiem]

Uprawnienia do zatrzymywania, przesłuchiwania, tymczasowego aresztowania i przeszukiwania osób zgodnie z Załącznikiem nr 7 nie wymagają od funkcjonariusza przeprowadzającego kontrolę, aby przed wykonaniem tych uprawnień miał jakiegokolwiek podstawy do podejrzeń wobec jakiegokolwiek osoby. Z tego względu funkcjonariusze przeprowadzający kontrole muszą wziąć pod uwagę, że wiele osób wybranych do kontroli z zastosowaniem uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 będzie całkowicie niewinnych. Uprawnienia te muszą być wykonywane w sposób proporcjonalny, rozsądny, z szacunkiem i bez niezgodnej z prawem dyskryminacji. Funkcjonariusze przeprowadzający kontrole mają obowiązek traktować wszystkie osoby zatrzymane i przesłuchiwane z szacunkiem i uprzejmie.

Funkcjonariusze przeprowadzający kontrole zobowiązani są zwracać szczególną uwagę na to, aby wybór osób do kontroli nie opierał się wyłącznie na przypuszczeniach dotyczących pochodzenia etnicznego lub wyznania. Uprawnienia te muszą być wykonywane w sposób, który nie stanowi niesprawiedliwej dyskryminacji jakiegokolwiek osoby ze względu na wiek, rasę, kolor skóry, religię, wyznanie, płeć lub orientację seksualną. Działania takie byłyby niezgodne z prawem. Mamy tu do czynienia z sytuacją, w której funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę w porcie nie zawsze będzie mógł znać tożsamość, pochodzenie lub cel podróży pasażera, dopóki go nie zatrzyma i nie przeprowadzi przesłuchania.

Mimo że uprawnienia wynikające z Załącznika nr 7 nie są wykonywane w oparciu o podejrzenia funkcjonariusza przeprowadzającego kontrole dotyczącego jakichkolwiek osób, nie powinny być one wykonywane w sposób arbitralny. Decyzja funkcjonariusza przeprowadzającego kontrole o skorzystaniu z uprawnień przewidzianych w Załączniku nr 7 w portach musi opierać się na zagrożeniu stwarzanym przez różne grupy terrorystyczne działające w Zjednoczonym Królestwie i poza nim. Podejmując decyzję o wykonaniu uprawnień wynikających z Załącznika nr 7, funkcjonariusze przeprowadzający kontrole powinni opierać swoje decyzje na szeregu czynników, w tym uwzględniając następujące czynniki:

- znane źródła terroryzmu lub źródła podejrzewane o terroryzm;
- osoby lub grupy, których obecny lub wcześniejszy udział w aktach terrorystycznych lub groźbach dokonania czynów terrorystycznych jest znany lub osoby podejrzewane o taki udział oraz znani lub podejrzewani zwolennicy lub sponsorzy takiej działalności;
- wszelkie informacje na temat pochodzenia i/lub lokalizacji grup terrorystycznych;

- **możliwa obecna, rodząca się i przyszła działalność terrorystyczna;**
- **środki transportu (i dokumentacja), z których korzystać może grupa lub osoby zaangażowane w działalność terrorystyczną;**
- **pojawiające się lokalne trendy lub wzorce przemieszczania się przez określone porty lub na większym obszarze, które mogą być związane z działalnością terrorystyczną.**

Wskazanie osób do kontroli powinno opierać się na powyżej wymienionych względach i wiązać się z zagrożeniem stwarzanym przez różne grupy terrorystyczne działające w Zjednoczonym Królestwie i poza nim. Postrzegane pochodzenie etniczne lub wyznanie danej osoby nie mogą stanowić – samodzielnie lub łącznie – jedyne go powodu wskazania osoby do kontroli.

Uprawnienia wymienione w Załączniku nr 7 mają być wykonywane wyłącznie w celu ustalenia, czy badana osoba jest lub była zaangażowana w popełnianie, przygotowywanie lub podleganie do aktów terroryzmu. Uprawnienia te nie mogą być wykorzystywane do zatrzymywania i przesłuchiwania osób w jakimkolwiek innym celu. Kontrolę należy przerwać, a osobę poddaną kontroli należy poinformować o jej zakończeniu po upewnieniu się, że osoba poddana kontroli nie wydaje się być lub nie była zaangażowana w popełnianie, przygotowywanie lub podleganie do aktów terroryzmu.

O ile funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę nie dokona aresztowania osoby, wykonując uprawnienia wynikające z ustawy, nie ma obowiązku pouczenia osoby poddanej kontroli na podstawie Załącznika nr 7 o przysługujących jej prawach.

11. Funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę powinien wyjaśnić zainteresowanej osobie, ustnie lub pisemnie, że zostanie ona poddana kontroli zgodnie z przepisami Załącznika nr 7 do TACT i że w przypadku odmowy współpracy i żądania możliwości odejścia funkcjonariusz uprawniony jest do jej zatrzymania. Funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę powinien ograniczyć czas trwania kontroli do niezbędnego minimum. Kontrola rozpoczyna się po zatrzymaniu danej osoby i zadaniu pytań kwalifikacyjnych. W przypadku, gdy czas kontroli przekracza jedną godzinę, funkcjonariusz prowadzący kontrolę ma obowiązek wręczyć osobie powiadomienie wyjaśniające dotyczące kontroli, tj. formularz TACT nr 1 (...). Funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę powinien wyjaśnić tej osobie treść formularza TACT nr 1. W przypadku gdy kontrola danej osoby przedłuża się lub istnieje prawdopodobieństwo, że będzie się przedłużać, funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę powinien poczynić odpowiednie kroki, aby zapewnić tej osobie możliwość spożycia posiłków w regularnych odstępach czasu.

(... ..)

Ewidencja

14. Dokumentacja dotycząca wszystkich kontroli powinna być przechowywana lokalnie w porcie, strefie granicznej lub na posterunku policji na wypadek ewentualnego zażalenia lub zapytania, przy czym w przypadku wszystkich kontroli trwających ponad jedną godzinę należy dodatkowo prowadzić ewidencję centralnie dla celów statystycznych. W dokumentacji należy podać imię i nazwisko osoby kontrolowanej; całkowity czas trwania kontroli od początku do końca; czy osoba została aresztowana, a jeśli tak, to kiedy aresztowanie się rozpoczęło i zakończyło.

15. Dokumentacja kontroli, która trwa krócej niż godzinę lub – jeżeli dotyczy dziecka – niezależnie od czasu trwania, powinna być przechowywana w porcie, strefie

granicznej lub na posterunku policji do celów referencyjnych na wypadek skargi lub zapytania. Natomiast dokumentacja kontroli trwających ponad godzinę powinna być przechowywana centralnie dla celów statystycznych.

(... ..)

Przeszukania

28. Funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę może przeszukać osobę przesłuchiwaną w celu określonym w punkcie 9 powyżej oraz jej rzeczy osobiste, w tym bagaż. Może również na mocy punktu 10 upoważnić inną osobę do przeprowadzenia przeszukania w jego imieniu. Podobnie jak w punkcie 10 powyżej, należy dołożyć wszelkich rozsądnych starań, aby ograniczyć do minimum potencjalne poczucie zawstyżenia lub popełnienia przestępstwa u osoby poddanej przeszukaniu. (...)

29. Osobistą rewizję powinna przeprowadzać tylko osoba tej samej płci.”

C. Dobre praktyki („Dobre Praktyki”) w zakresie usprawnienia pracy policji krajowej

42. W przedmowie do Dobrych Praktyk stwierdzono:

„Funkcjonariusze specjalnych oddziałów portowych pełnią istotną funkcję w ramach wkładu policji w zapewnienie bezpieczeństwa narodowego. Niezwykle ważnym jest, aby byli oni wyposażeni w uprawnienia, które umożliwią im skuteczne i efektywne wykonywanie ich zadań.

Załącznik nr 7 (...) nadaje tym funkcjonariuszom wyjątkowe uprawnienia w zakresie kontrolowania osób przekraczających granice Zjednoczonego Królestwa. Wykonywanie tych uprawnień w sposób profesjonalny jest niezwykle istotne, aby zapewnić utrzymanie przez policję zaufania wszystkich grup społecznych. Jakikolwiek niewłaściwe wykorzystanie tych uprawnień mogłoby mieć daleko idące negatywne skutki dla relacji między społeczeństwem a policją i niweczyć postępy poczynione w ramach wspierania rządowej strategii przeciwdziałania terroryzmowi.”

D. Sprawozdanie Niezależnego Eksperta ds. przepisów dotyczących terroryzmu w sprawie stosowania ustawodawstwa w zakresie przeciwdziałania terroryzmowi w 2011 r.

43. W sprawozdaniu przedstawiono następujące dane liczbowe dotyczące częstotliwości wykonywania uprawnień wynikających z Załącznika nr 7:

„W okresie roku do dnia 31 marca 2011 r., na terytorium całego Zjednoczonego Królestwa:

a) ogółem przeprowadzono 85 423 kontrole na podstawie przepisów Załącznika nr 7, tj. o 20% mniej niż w roku 2009/10’

b) 73 909 kontrole dotyczyły osób, zaś 11 514 – bagażu pozostawionego bez opieki’

c) 2 291 osób (3% osób poddanych kontroli, wartość procentowa zbliżona do zanotowanej w roku 2009/10) zatrzymano na czas dłuższy niż jedna godzina’

d) 915 osób zatrzymano po przeprowadzeniu kontroli (1% osób poddanych kontroli, wzrost w porównaniu do 486 osób w 2009/10),

e) od 769 osób pobrano próbki biometryczne,

f) dokonano 31 aresztowań związanych z przeciwdziałaniem terroryzmowi lub bezpieczeństwem narodowym. 25 powyższych przypadków dokonano w obszarze podległym siłom jednolitym, co odzwierciedla politykę tych sił (po wprowadzeniu zmian) w zakresie działań podejmowanych przez nie w odniesieniu do osób, które w trakcie kontroli zatajały informacje lub podawały informacje fałszywe,

g) dokonano 101 konfiskat środków pieniężnych, które policja uznała za związane z przeciwdziałaniem terroryzmowi, na łączną kwotę 844 709 funtów, głównie na lotniskach.

Liczby te należy zestawić z liczbą pasażerów korzystających w ciągu roku z brytyjskich portów lotniczych (213 mln), brytyjskich portów morskich (22 mln) i brytyjskich międzynarodowych portów kolejowych (9,5 mln). Ogółem, tylko 0,03% pasażerów podróżujących przez porty zostało poddanych kontroli na podstawie przepisów Załącznika nr 7 w okresie 2010/11”.

44. W odniesieniu do pochodzenia etnicznego zatrzymanych osób, w sprawozdaniu podsumowano dane w formie tabelarycznej:

| 2010/11 | Biała | Czarna | Azjatycka | Pozostałe | Mieszana lub brak informacji |
|------------------------------------|-------|--------|-----------|-----------|------------------------------------|
| Kontrola < 1 godziny | 46% | 8% | 26% | 16% | 4% |
| Kontrola > 1 godziny | 14% | 15% | 45% | 20% | 6% |
| Zatrzymani | 8% | 21% | 45% | 21% | 5% |
| Biometria | 7% | 21% | 46% | 20% | 6% |

45. W dalszej części sprawozdania wskazano:

„Ogólnie rzecz biorąc, jakiegokolwiek dane dotyczące pochodzenia etnicznego osób przemieszczających się w portach nie są gromadzone. Jest zatem możliwe, że odsetek mniejszości etnicznych wśród osób korzystających z portów i lotnisk Zjednoczonego Królestwa do celów podróży jest wyższy niż ich odsetek wśród ludności Zjednoczonego Królestwa jako całości. Jest jednak bardzo mało prawdopodobne, aby ludzie biali stanowili mniejszość wśród podróżujących. Zatrzymania (w sposób oczywisty) i kontrole (prawie na pewno) są zatem nakładane na członków mniejszościowych społeczności etnicznych – zwłaszcza tych o pochodzeniu azjatyckim i innym (w tym północnoafrykańskim) – w większym stopniu niż wydawałoby się to uzasadnione ich udziałem w populacji podróżnych.

Sam ten fakt nie oznacza jednak, że kontrole i zatrzymania prowadzone są w sposób niewłaściwy. Jak wskazywałem w poprzednim sprawozdaniu rocznym (pkt. 9.14-

9.21), Załącznik nr 7 nie powinien być stosowany (jak zdarzało się to w przypadku uprawnień przewidzianych na mocy art. 44) w celu uzyskania równowagi rasowej w statystykach: byłoby to antytezą działań policyjnych podejmowanych w celach wywiadowczych. Proporcjonalne stosowanie przepisów Załącznika nr 7 osiąga się poprzez dostosowanie ich stosowania do zagrożenia terrorystycznego, a nie do całej populacji.

Nie ma tu jednakże powodów do samozadowolenia. Rozkład etniczny zagrożenia terrorystycznego jest trudny do sprecyzowania: przy czym (...) nawet w Wielkiej Brytanii (...) biali stanowią około jednej czwartej osób aresztowanych i oskarżonych o przestępstwa terrorystyczne – odsetek ten bez wątpienia znacząco wzrósłby w przypadku uwzględnienia danych dotyczących Irlandii Północnej. (...)

Dane liczbowe dotyczące pochodzenia etnicznego same w sobie nie dają podstaw do krytyki policji. Wskazują jednak na potrzebę zachowania ostrożności, szczególnie wówczas, gdy niektóre społeczności mniejszościowe są w sposób zrozumiały szczególnie wyczulone na kwestie dotyczące stosowania przepisów Załącznika nr 7. Ważnym jest, aby wszystkie osoby zaangażowane w stosowanie przepisów Załącznika nr 7 pamiętały, że:

- a) postrzegane pochodzenie etniczne lub wyznanie danej osoby nie mogą stanowić – samodzielnie lub łącznie – jedyne powodów wskazania osoby do kontroli;
- b) terroryści brytyjscy mają wszystkie kolory skóry: znaczna część z nich (nawet z pominięciem Irlandii Północnej) jest biała, oraz że
- c) pozornie nieszkodliwe decyzje (na przykład sprawdzenie samolotu z Pakistanu, a nie z Kanady) mogą odzwierciedlać nieświadome uprzedzenia rasowe".

46. Chociaż w sprawozdaniu wskazano, że niektóre grupy (zwłaszcza muzułmanie) odczuwają, że są szczególnie często poddawane kontroli, w okresie od 1 lipca 2011 r. do 23 maja 2012 r. otrzymano tylko dwadzieścia zażaleń.

47. Stwierdzając, że celowość uprawnień przewidzianych przepisami Załącznika nr 7 nie budzi wątpliwości, w sprawozdaniu odnotowano:

„Kontrole realizowane na mocy Załącznika nr 7 z pewnością odegrały zasadniczą rolę przede wszystkim w zabezpieczeniu dowodów, które pomagają w skazaniu terrorystów. Nie chodzi tu o dowody w formie odpowiedzi udzielanych w trakcie przesłuchania (co ze względu na obowiązek udzielenia byłoby prawie na pewno niedopuszczalne w każdym procesie karnym), lecz raczej przedmioty fizyczne lub zawartość telefonów komórkowych, laptopów i pamięci USB.

Można śmiało powiedzieć, że większość kontroli, które doprowadziły do skazania, opierała się raczej na danych wywiadowczych niż jedynie na czynnikach ryzyka, intuicji czy przeczuciu. W istocie, mimo że przeprowadziłem niezbędne badania, nie udało mi się zidentyfikować w dokumentacji policyjnej żadnego przypadku kontroli na mocy przepisów Załącznika nr 7 prowadzącej bezpośrednio do aresztowania, a następnie skazania, w którym początkowe zatrzymanie nie byłoby podyktowane informacjami wywiadowczymi.

(...)

Po drugie, kontrole prowadzone na podstawie Załącznika nr 7 okazały się przydatne w zakresie pozyskiwania informacji wywiadowczych na temat zagrożenia terrorystycznego. Zdarza się, że słowa wypowiedziane podczas kontroli, choć same w sobie nie mogłyby zostać dopuszczone jako materiał dowodowy, mogą zainicjować

proces dochodzeniowy, który doprowadzi do wszczęcia postępowania karnego. Znaczniejsze znaczenie mają jednakże informacje o charakterze bardziej pośrednim, które mogą być pozyskiwane w trakcie zatrzymań dokonanych na podstawie informacji wywiadowczych lub na podstawie czynników ryzyka. Kontrole prowadzone na podstawie Załącznika 7 są być może najbardziej cenione przez policję i służby bezpieczeństwa ze względu na potencjalny wkład w budowanie pełniejszego obrazu zagrożenia terrorystycznego dla Zjednoczonego Królestwa i interesów Zjednoczonego Królestwa za granicą.

(...)

Po trzecie, kontrole na mocy Załącznika nr 7 mogą wspierać działania o charakterze dezorganizującym lub odstrasżającym. Młodych, nerwowych lub drugoplanowych członków sieci terrorystycznych można czasem zniechęcić do planów np. wyjazdu na szkolenie za granicę poprzez uświadomienie im – poprzez zatrzymanie w porcie – że policja wie, kim są i co zamierzają.

(...)

Wreszcie, kontrola prowadzona zgodnie z Załącznikiem nr 7 – po jej zakończeniu i po jasnym poinformowaniu osoby kontrolowanej – może umożliwić identyfikowanie osób, które wyrażą zgodę na współpracę w charakterze informatorów.”

E. Sprawozdanie Niezależnego Eksperta ds. przepisów dotyczących terroryzmu w sprawie stosowania ustawodawstwa w zakresie przeciwdziałania terroryzmowi w 2012 r.

48. W sprawozdaniu tym Niezależny Ekspert zwrócił szczególną uwagę na to, czy Załącznik nr 7 powinien obejmować wymóg „uzasadnionego podejrzenia”. W szczególności podjął starania, aby wspólnie z policją i służbami wywiadowczymi określić, w jakim stopniu przydatne są zatrzymania dokonywane bez związku z informacjami wywiadowczymi lub w inny sposób oparte na podejrzeniach. Zauważył, że ogólne argumenty przemawiające za uprawnieniami niewymagającymi istnienia podejrzenia obejmują następujące kwestie:

„Gdyby uzasadnione podejrzenie (lub nawet tylko podejrzenie subiektywne) było wymagane w odniesieniu do wszystkich zatrzymań:

a) Istotne skutki odstrasżające przepisów Załącznika nr 7 w obecnej formie mogłyby zostać całkowicie zniweczone poprzez wykorzystanie przez terrorystów do celów transportu narzędzi służących celom terrorystycznym przez osoby nieznanne służbom,

b) Każdy zatrzymany, wiedziałby, że policja jest w posiadaniu dowodów, na podstawie których można go podejrzewać: sam fakt zatrzymania mógłby w ten sposób ostrzegać podróżnego o istnieniu inwigilacji, zarówno ludzkiej, jak i technicznej, a fakt ten mógłby prowadzić do zakończenia skutecznej inwigilacji i zagrożenia dla źródeł ludzkich,

c) Władze nie byłyby w stanie zatrzymać się i przesłuchać towarzysza(-y) osoby, którą podejrzewają o udział w działalności terrorystycznej: sam fakt podróżowania z osobą podejrzaną nie jest wystarczający, aby stanowić uzasadnione podejrzenie o udział w działalności terrorystycznej.”

49. Niezależny Ekspert otrzymał od MI5 i policji informacje o szeregu zatrzymań dokonanych w ostatnich miesiącach bez istnienia podejrzeń, które przyniosły znaczne korzyści w postaci zakłócenia działalności potencjalnych terrorystów. Były to kontrole zarówno nieukierunkowane, jak i ukierunkowane, ponieważ zdarzało się, że – mimo braku wystąpienia uzasadnionego podejrzenia – istniały dane wywiadowcze dotyczące osoby, które warto byłoby zatrzymać. Chociaż przyznał, że wiele takich zatrzymań miało „rzeczywistą wartość dla ochrony bezpieczeństwa narodowego”, uznał, że fakt ten nie sprawia, iż automatycznie stają się one proporcjonalne. Uznał, że ostatecznie jest to sprawą dla Parlamentu, ale zauważył, że wszelkie wymogi dotyczące istnienia podejrzenia:

„ograniczyłyby potencjalną skuteczność przepisów Załącznika nr 7. Jednocześnie jednak zapewniłyby one pewien stopień ochrony osobom, które obecnie mogą zostać wytypowane do tych celów, mimo braku podejrzenia o popełnienie jakiegokolwiek przestępstwa.”

50. Niezależny Ekspert ustosunkował się również do kwestii obowiązku udzielania odpowiedzi na pytania stawiane na podstawie Załącznika nr 7. W tym względzie wskazał, że:

„Obowiązek udzielenia odpowiedzi na pytania zadawane w ramach uprawnień, o których mowa w Załączniku nr 7 jest istotą tych uprawnień, a jego użyteczność jest nie do podważenia nie tylko w zakresie identyfikacji terrorystów, ale także gromadzenia informacji wywiadowczych – jest to ważny rezultat dodatkowy kontroli prowadzonych na mocy Załącznika nr 7, aczkolwiek nigdy nie może stanowić głównego motywu zatrzymania.

Tak silne uprawnienie wymaga silnych zabezpieczeń w zakresie potencjalnego wykorzystania uzyskanych odpowiedzi. Istotne jest co najmniej, aby odpowiedzi nie były wykorzystywane w postępowaniach mogących obciążyć osobę, która ich udzieliła. Uważam, że powszechnie przyjmuje się, że odpowiedzi udzielone pod przymusem w ramach kontroli prowadzonej na mocy Załącznik nr 7 nie mogą być nigdy wykorzystane w procesie karnym (...).”

F. Ustawa o przeciwdziałaniu zachowaniom antyspołecznym, przestępczości i utrzymaniu porządku publicznego z 2014 r.

51. Na mocy ustawy o przeciwdziałaniu zachowaniom antyspołecznym, przestępczości i utrzymaniu porządku publicznego z 2014 r. („Ustawa z 2014 r.”) wprowadzono pewne zmiany dotyczące uprawnień, o których mowa w Załączniku nr 7. Przede wszystkim, ustawa zobowiązała funkcjonariuszy przeprowadzających kontrole do tymczasowego aresztowania osoby w przypadku, gdyby czas kontroli miał przekroczyć jedną godzinę; skracała maksymalny okres zatrzymania z dziewięciu do sześciu godzin; nakładała obowiązek okresowej kontroli zatrzymania przez funkcjonariusza kontrolującego; przewidywała, że przesłuchiwanie osoby należy rozpocząć dopiero po przybyciu żądanego adwokata, chyba że

odroczenie przesłuchania mogłoby zaszkodzić ustaleniu odpowiednich kwestii.

52. Ustawa z 2014 r. nałożyła ponadto wymóg wyznaczenia funkcjonariuszy przeprowadzających kontrole przez sekretarza stanu oraz wydania kodeksu postępowania, w którym określono by szkolenia, które mają być dla nich prowadzone.

53. Nowa wersja Kodeksu Postępowania została opublikowana w lipcu 2014 r. w celu uwzględnienia tych zmian, a także wyroku Sądu Najwyższego w sprawie skarżącej. W szczególności przewidywał on, że uprawnienia, o których mowa w Załączniku nr 7 mogą być wykonywane jedynie przez funkcjonariuszy policji, którzy zostali zatwierdzeni przez przełożonego jako spełniający krajowe normy w zakresie wykonywania tych uprawnień. W Kodeksie Postępowania potwierdzono również, że wykonywanie tych uprawnień nie powinno być arbitralne.

54. [Kodeks Postępowania] przewidywał ponadto, że zatrzymani mają prawo w każdej chwili skonsultować się z prawnikiem na osobności oraz że funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę ma obowiązek odroczenia przesłuchania do czasu skonsultowania się z prawnikiem na osobności, chyba że funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę ma uzasadnione powody, by sądzić, że odroczenie przesłuchania mogłoby zaszkodzić celowi kontroli.

G. Późniejsze sprawozdania roczne Niezależnego Eksperta ds. przepisów dotyczących terroryzmu

1. 2013 r.

55. W ocenie stosowania ustawodawstwa w zakresie przeciwdziałania terroryzmowi w 2013 r. Niezależny Ekspert poczynił kilka uwag na temat wyraźnej „znaczej „dysproporcji”” między pochodzeniem etnicznym osób poddanych kontroli i zatrzymanych zgodnie z Załącznikiem nr 7 a pochodzeniem etnicznym ogółu osób korzystających z portów (lub portów lotniczych). W szczególności, [Niezależny Ekspert] zauważył, że uprawnienie przewidziane w Załączniku nr 7 nie miało być wykonywane losowo, lecz wymagało pozyskiwania wiedzy na temat osób zaangażowanych w popełnianie, przygotowywanie lub podżeganie do aktów terroryzmu. Ze względu na to, że terroryści nigdy nie są równomiernie rozproszeni pośród różnych grup etnicznych, jeżeli uprawnienie to jest umiejętnie wykorzystywane, można by oczekiwać, że jego wykonywanie będzie „proporcjonalne” pod względem etnicznym nie do całej populacji Zjednoczonego Królestwa, ani nawet do populacji osób korzystających z portów lotniczych, lecz do populacji terrorystów podróżujących przez porty Zjednoczonego Królestwa. Podsumowując, stwierdził, że nie ma powodów,

by sądzić, że uprawnienia wynikające z Załącznika nr 7 były wykonywane w sposób dyskryminujący na tle rasowym.

56. Niezależny Ekspert z zadowoleniem przyjął zmiany wprowadzone ustawą o przeciwdziałaniu zachowaniom antyspołecznym, przestępczości i policji z 2014 r., zidentyfikował jednakże trzy kwestie, na które zwracał uwagę już wcześniej, a które pozostały nierozwiązane:

„a) fakt, że do wykonania większości uprawnień przewidzianych na mocy Załącznika nr 7, w tym uprawnienia do zatrzymania i pobrania zawartości telefonu lub laptopa nie jest wymagane istnienie jakiegokolwiek podejrzenia;

b) fakt, że odpowiedzi udzielone pod przymusem nie są wyraźnie uznane za niedopuszczalne w postępowaniu karnym, oraz

c) potrzeba jasnych i proporcjonalnych przepisów regulujących dane pobierane z urządzeń elektronicznych.”

57. Zalecił on między innymi, że tymczasowe aresztowanie powinno być dozwolone tylko wtedy, gdy wyższy rangą funkcjonariusz jest przekonany, że istnieją podstawy, aby podejrzewać, że dana osoba spełnia warunki art. 40 ust. 1 lit. b) oraz że tymczasowe aresztowanie jest konieczne w celu ustalenia tego faktu; że po przeprowadzeniu okresowej kontroli tymczasowe aresztowanie może zostać przedłużone jedynie wtedy, gdy wyższy rangą funkcjonariusz jest przekonany, że nadal istnieją podstawy do podejrzeń, że dana osoba spełnia warunki art. 40 ust. 1 lit. b) i że tymczasowe aresztowanie jest nadal konieczne w celu ustalenia tego faktu oraz że należy wprowadzić ustawowy zakaz wykorzystywania zeznań złożonych na skutek wykonania przepisów Załącznika nr 7 w późniejszym procesie karnym.

58. Na koniec wyraził przekonanie, że jego zalecenia przyczynią się do podniesienia sprawiedliwości i odpowiedzialności bez ograniczania skuteczności uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 lub narażania społeczeństwa na dodatkowe ryzyko związane z terroryzmem. Zauważył, że jego zalecenia zostały podtrzymane przez Wspólny Komitet ds. Praw Człowieka, który w pełni się z nimi zgodził, z wyjątkiem progów dotyczących zatrzymań i kopiowania danych, co do których nadal doradzał, że powinny one wymagać uzasadnionego podejrzenia, a także przez parlamentarną Komisję Specjalną do Spraw Wewnętrznych, która wyraziła pogląd, że wprowadzenie kryterium podejrzenia dla uprawnień pomocniczych, wykorzystanie odpowiedzi udzielanych pod przymusem w postępowaniu oraz sposób postępowania z materiałami objętymi ochroną prawną, materiałami wykluczonymi i materiałami dotyczącymi procedur specjalnych powinno podlegać dalszej ocenie.

2. 2015 r.

59. „W ocenie stosowania ustawodawstwa w zakresie przeciwdziałania terroryzmowi w 2015 r. Niezależny Ekspert przypomniał następujące zalecenia:

„a) w odniesieniu do zatrzymania i kopiowania danych z osobistych urządzeń elektronicznych zastosowanie powinien mieć wymóg polegający na istnieniu podejrzenia,

b) należy zapewnić zabezpieczenia w odniesieniu do materiałów objętych ochroną prawną, materiałów wykluczonych oraz materiałów dotyczących procedur specjalnych,

c) należy stosować zabezpieczenia w odniesieniu do prywatnych danych elektronicznych gromadzonych zgodnie z Załącznikiem nr 7, oraz

d) należy wprowadzić ustawowy zakaz wykorzystywania zeznań złożonych na skutek wykonania przepisów Załącznika nr 7 w późniejszym procesie karnym.”

3. 2016 r. i 2017 r.

60. Wreszcie, w ocenie stosowania ustawodawstwa w zakresie przeciwdziałania terroryzmowi w 2017 r. Niezależny Ekspert wskazał, że o ile w ostatnich latach nastąpił znaczny spadek ogólnej liczby kontroli, to jednak nastąpił wzrost liczby „spowodowanych nimi zatrzymań”. Zdaniem Niezależnego Eksperta trend ten nie dawał szczególnych powodów do niepokoju i prawdopodobnie wynikał z lepszego gromadzenia jawnych danych pasażerów na terytorium Zjednoczonego Królestwa i lepszego stosowania technik namierzania.

H. Ustawa o zwalczaniu terroryzmu i bezpieczeństwie granic

61. Celem ustawy, która weszła w życie w dniu 5 czerwca 2018 r., jest „wprowadzenie przepisów dotyczących terroryzmu; wprowadzenie przepisów umożliwiających przesłuchiwanie osób w portach i na granicach dla celów bezpieczeństwa narodowego i innych powiązanych celów”.

62. Ustawa przewiduje zakaz dopuszczania w sądach odpowiedzi udzielanych na pytania dotyczące zatrzymania osoby fizycznej w porcie lub na granicy zgodnie z Załącznikiem nr 7 do TACT.

63. Załącznik nr 3 do ustawy określa ponadto uprawnienie – wzorowane na uprawnieniu przewidzianym w Załączniku nr 7 do TACT – „funkcjonariuszy przeprowadzających kontrole” do przesłuchiwania każdej osoby przebywającej w dowolnym porcie Zjednoczonego Królestwa lub w strefie granicznej Irlandii Północnej, w celu ustalenia, czy osoba ta może być lub była zaangażowana we „wrogie działania”. Podobnie jak w przypadku Załącznika nr 7, uprawnienie do kontrolowania osoby może być wykonywane bez względu na to, czy istnieją podstawy do podejrzeń, że dana osoba jest zaangażowana we wrogie działania.

I. Właściwe orzecznictwo

1. R (David Miranda) przeciwko sekretarzowi stanu Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Komendantowi Głównemu Metropolitalnej Służby Policyjnej [2016 r.] EWCA Civ 6

64. Pan Miranda jest partnerem dziennikarza, który otrzymał zaszyfrowane materiały od Edwarda Snowdena. Dane, które zawierały materiały wywiadu brytyjskiego, zostały skradzione z Narodowej Agencji Bezpieczeństwa. W dniu 18 sierpnia 2013 r. pan Miranda został zatrzymany przez funkcjonariuszy policji miejskiej na lotnisku Heathrow na dziewięć godzin, na podstawie art. 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do TACT. Został przesłuchany, a przedmioty będące w jego posiadaniu, w szczególności zaszyfrowane nośniki danych, zostały mu odebrane. Służba bezpieczeństwa zwróciła się do policji z prośbą o zatrzymanie, a jego głównym celem było zmniejszenie zagrożenia dla bezpieczeństwa narodowego, jakie mogły stwarzać materiały znajdujące się w posiadaniu pana Mirandy.

65. W postępowaniu w ramach kontroli sądowej pan Miranda twierdził, że zastosowanie wobec niego uprawnień przewidzianych przepisami Załącznika nr 7 było niezgodne z prawem, ponieważ (i) uprawnienia te były wykonywane w celu niedozwolonym przez ustawę oraz (ii) ich wykonanie stanowiło nieproporcjonalną ingerencję w jego prawa wynikające z art. 5, 8 i 10 Konwencji. Twierdził on również, że korzystanie z tego uprawnienia jest niezgodne z prawami zagwarantowanymi w art. 10 Konwencji w odniesieniu do materiałów dziennikarskich.

66. Sąd Apelacyjny uznał, że policja skorzystała z przysługujących jej uprawnień w celu ustalenia, czy pan Miranda spełniał warunki określone w art. 40 ust. 1 lit. b) TACT. Fakt, że wykonanie uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 służyło również innemu (choć nakładającemu się) celowi Służby Bezpieczeństwa, nie oznaczał, że uprawnienie to nie było wykonywane w celu określonym w Załączniku nr 7. W związku z tym policja jednoznacznie uznała, że nie może pełnić roli pośrednika w realizacji celów Służby Bezpieczeństwa i musiała zostać przekonana, że spełnione zostały warunki zgodnego z prawem zatrzymania na podstawie Załącznika nr 7, zanim zgodziła się podjęcie działań. Ponadto, zważywszy, że Parlament wyznaczył granicę dla wykonywania uprawnień przewidzianych w Załączniku nr 7 na dość niskim poziomie, a uprawnienie to zostało przyznane w celu zapewnienia możliwości weryfikacji, sąd uznał, że uprawnienie to było wykonywane w celu zgodnym z prawem. Dokonując oceny proporcjonalności, sąd przyznał, że zatrzymanie na podstawie przepisów Załącznika nr 7 stanowi ingerencję w wolność prasy, uznał jednak, że w okolicznościach faktycznych sprawy istotne interesy bezpieczeństwa narodowego wyraźnie przeważały nad prawami przysługującymi panu Mirandzie na podstawie art. 10.

67. Jednakże, w odniesieniu do zgodności uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 z art. 10 Konwencji, sąd stwierdził, że ograniczenia w wykonywaniu tych uprawnień nie zapewniają skutecznej ochrony praw dziennikarzy wynikających z art. 10. Sąd zwrócił szczególną uwagę na fakt, że ujawnienie materiałów dziennikarskich (niezależnie od tego, czy wiązało się ze wskazaniem źródła dziennikarza) narusza poufność, która stanowi nieodłączną cechę takich materiałów i jest niezbędna dla uniknięcia efektu „mrożącego” ujawniania materiałów oraz dla celów ochrony praw wynikających z art. 10. Jeżeli dziennikarze i ich źródła nie mogliby oczekiwać zachowania poufności, istnieje ryzyko, że będą podejmować decyzje o nieprzekazywaniu informacji dotyczących wrażliwych kwestii leżących w interesie publicznym. W związku z tym fakt, że uprawnienia przewidziane przepisami Załącznika nr 7 mogły być wykonywane jedynie na ograniczonym obszarze lub że osoba nie mogła być zatrzymana na dłużej niż dziewięć godzin, nie miał znaczenia lub miał znaczenie niewielkie. Podobnie, o ile fakt, że uprawnienia te musiały być wykonywane w sposób racjonalny, proporcjonalny i w dobrej wierze, zapewniał pewien stopień ochrony, o tyle jedynym zabezpieczeniem przed niewykonaniem tych uprawnień była możliwość wszczęcia postępowania sądowego. Jednakże, chociaż kontrola sądowa może stanowić odpowiednie zabezpieczenie w kontekście art. 5 i 8, to jednak w przypadku ujawnienia i wykorzystania materiałów dziennikarskich w okolicznościach, w których nie powinno mieć to miejsca, zapewniłaby niewielką ochronę przed wyrządzoną szkodą.

2. R (CC) przeciwko Komendantowi Głównemu Metropolitalnej Służby Policyjnej i inna [2012 r.] 1 WLR 1913 oraz R (na podstawie skargi Elostra) przeciwko Komendantowi Głównemu Metropolitalnej Służby Policyjnej [2014 r.] 1 WLR 239

68. W sprawie R(CC) Sąd Apelacyjny podtrzymał sprzeciw osoby wobec wykonania uprawnień przewidzianych w Załączniku nr 7 na tej podstawie, że funkcjonariusze przeprowadzający kontrole w rzeczywistości nie wykonywali ich w celu ustalenia, czy osoba ta mogła być terrorystą. Powód to obywatel brytyjski, który został aresztowany w Republice Somalilandu i deportowany do Zjednoczonego Królestwa. W oczekiwaniu na jego powrót wydano rozkaz przeprowadzenia kontroli. Sąd Najwyższy stwierdził, że po jego przybyciu skorzystano z uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 w celu uzyskania informacji – w sposób nieskażony jakimikolwiek zarzutami dotyczącymi stosowania tortur – które mogłyby potwierdzić słuszność wydania nakazu kontroli. Zdaniem sądu nie miało to nic wspólnego z ustaleniem, czy jest on terrorystą i w konsekwencji uprawnienia te nie zostały wykorzystane zgodnie z prawem. Jednakże, dochodząc do tego wniosku, sędzia zauważył:

„Nie mam wątpliwości, że jest to bardzo rzadki przypadek i że niniejsza decyzja nie wpłynie negatywnie na skuteczność uprawnień. Uprawnienia te otrzymały

„odpowiednio szeroką interpretację” z przyczyn, które przedstawiłem, ale które nie mają zastosowania wobec faktów niniejszej sprawy.”

69. W sprawie *R (Elostra)* Sąd Apelacyjny orzekł, że kontrola na podstawie Załącznika nr 7 przeprowadzona bez zastosowania odpowiednich zabezpieczeń jest niezgodna z prawem. W szczególności uznał on, że osoba zatrzymana na podstawie Załącznika nr 7 – na posterunku policji lub w innym miejscu – jest, na mocy Kodeksu Postępowania, uprawniona do żądania porady prawnej przed udzieleniem odpowiedzi na jakiegokolwiek pytania.

3. R. przeciwko Gul [2013 r.] UKSC 64

70. Główną kwestią, której dotyczyło odwołanie, była definicja „terroryzmu” w art. 1 TACT, a dokładniej to, czy obejmowała ona ataki wojskowe niepaństwowych grup zbrojnych na krajowe lub międzynarodowe siły zbrojne w ramach niemiędzynarodowego konfliktu zbrojnego. Sąd Najwyższy orzekł, że nie ma podstaw, aby w sposób zawężający interpretować naturalne, bardzo szerokie, znaczenie art. 1 TACT. Definicja ta została wyraźnie sformułowana w sposób celowo szeroki, aby uwzględnić różne i być może nieprzewidywalne formy terroryzmu oraz zmiany, jakie mogą nastąpić w sferze dyplomatycznej i politycznej. Ponadto zobowiązania międzynarodowe Zjednoczonego Królestwa nie mogą wymagać zawężenia definicji „terroryzmu”, jako że w prawie międzynarodowym nie ma przyjętej definicji „terroryzmu”.

71. Sąd zauważył jednak, że bardzo szeroka definicja „terroryzmu” wzbudza pewne obawy. Chociaż sprawa nie dotyczyła wykonania uprawnień wynikających z Załącznika nr 7, sąd zauważył, że:

„63. Druga kwestia ogólna dotyczy faktu, że szeroka definicja „terroryzmu” rodzi obawy nie tylko w związku z bardzo szeroką swobodą oceny przyznanej prokuraturze na mocy ustaw z 2000 r. i 2006 r., na co wskazano w paragrafach 36-37 powyżej. Obie ustawy przyznają również policji i urzędnikom imigracyjnym znaczne uprawnienia do ingerencji, w tym do zatrzymania i przeszukania, uzależnione od ich swobody decyzyjnej, która wydaje się bardzo szeroka. O ile w związku z terroryzmem potrzeba nadania policji i innym funkcjonariuszom szerokich, a nawet inwazyjnych uprawnień jest zrozumiała, o tyle fakt, że uprawnienia te są tak nieograniczone, a definicja „terroryzmu” tak szeroka, oznacza, że uprawnienia te rodzą prawdopodobnie więcej wątpliwości niż wynikające z tych ustaw uprawnienia prokuratury.

64. Zatem, zgodnie z Załącznikiem nr 7 do Ustawy z 2000 r., uprawnienie do zatrzymania, przesłuchiwanie i tymczasowego aresztowania w portach i na granicach przysługuje funkcjonariuszowi przeprowadzającemu kontrolę. Uprawnienie to nie podlega jakiegokolwiek kontroli. W istocie, od funkcjonariusza nie wymaga się nawet posiadania podstaw do podejrzeń, że dana osoba spełnia warunki określone w art. 40 ust. 1 Ustawy z 2000 r. (tj. że „popęlniła czyn zabroniony” lub „jest lub była zaangażowana w popełnianie, przygotowywanie lub podżeganie do aktów terroryzmu”), ani nawet że przed rozpoczęciem kontroli mającej na celu sprawdzenie, czy dana osoba objęta jest zakresem tego przepisu, zostało lub może zostać popełnione jakiegokolwiek przestępstwo. W przedmiotowym odwołaniu sąd nie zajmuje

się oczywiście bezpośrednio tą kwestią. Jednakże zatrzymanie, o którym mowa w Załączniku, stwarza możliwość poważnego naruszenia wolności osobistej.”

PRAWO

I. ZARZUT NARUSZENIA ARTYKUŁU 8 KONWENCJI

72. Skarżąca podniosła zarzut, że wykonanie uprawnień przewidzianych przepisami Załącznika nr 7 naruszyło jej prawa wynikające z art. 8 Konwencji, który stanowi, co następuje:

„1. Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia rodzinnego i prywatnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji.

2. Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności osób.”

73. Rząd nie zgodził się z tym zarzutem.

A. Dopuszczalność skargi

74. Trybunał stwierdza, iż niniejsza skarga nie jest oczywiście bezzasadna w rozumieniu art. 35 ust. 3 a) Konwencji. W dalszej kolejności uważa, że nie jest również niedopuszczalna z jakichkolwiek innych przyczyn. Musi zatem zostać uznana za dopuszczalną.

B. Meritum skargi

1. Czy doszło do ingerencji w prawo skarżącej zagwarantowane art. 8 Konwencji

75. Rząd przyznał, że – traktowane jako całość – przesłuchanie skarżącej zgodnie z Załącznikiem nr do TACT spowodowało ingerencję w prawo zagwarantowane jej na mocy art. 8 Konwencji. W niniejszej sprawie skarżąca nie tylko została zatrzymana i przesłuchana, lecz także przeszukano jej bagaż. W sprawie *Gillan i Quinton przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 4158/05, § 63, ETPCz 2010 r. (streszczenie) Trybunał orzekł, że stosowanie „środków przymusu” w celu zobowiązania osoby fizycznej do poddania się „szczegółowemu przeszukaniu jej osoby, jej odzieży i rzeczy osobistych” stanowi wyraźną ingerencję w prawo do poszanowania życia prywatnego. O ile Trybunał jednoznacznie stwierdził istnienie potencjalnego rozróżnienia między „uprawnieniami do

zatrzymania i przeszukiwania” na mocy art. 44 TACT a „uprawnieniami do przeszukania, którym pasażerowie bez zastrzeżeń poddają się na lotniskach lub przy wejściu do budynku użyteczności publicznej” (zob. *Gillan i Quinton*, cyt. powyżej, § 64), o tyle uprawnienia przewidziane w Załączniku nr 7 są ewidentnie szersze niż uprawnienia organów imigracyjnych, których wykonania podróżni mogą racjonalnie oczekiwać. Uwzględniając zarówno ten fakt, jak i stanowisko Rządu, Trybunał jest gotów przyznać, że doszło do ingerencji w prawa skarżącej wynikające z art. 8 Konwencji.

2. Czy ingerencja była „przewidziana przez ustawę”

(a) Oświadczenia stron

(i) Skarżąca

76. Skarżąca oświadczyła, że uprawnienia przewidziane w Załączniku nr 7 nie były w wystarczającym stopniu zdefiniowane i zawierały niewystarczające zabezpieczenia, aby można je było uznać za „przewidziane przez ustawę”. W roku, w którym poddano ją kontroli, na podstawie Załącznika nr 7 zatrzymanych zostało ponad 68 000. Brak wymogu istnienia obiektywnych podstaw podejrzeń, a nawet subiektywnych podejrzeń oznaczał, że funkcjonariusz mógł korzystać z uprawnień opartych jedynie na przypuszczeniach, co z kolei stwarzało znaczne możliwości oddziaływania czynników i motywów zewnętrznych – takich jak uprzedzenia i zakorzenione stereotypy – na sposób, w jaki funkcjonariusz wybiera osoby do zatrzymania i przesłuchania.

77. W szczególności skarżąca twierdziła, że uprawnienia wynikające z przepisów Załącznika 7 były bardziej inwazyjne niż uprawnienia do zatrzymania i przeszukania na podstawie art. 44-45 TACT, które w sprawie *Gillan i Quinton* Trybunał uznał za „nieprzewidziane ustawą”. Po pierwsze, art. 44 wymagał, aby wyższy rangą funkcjonariusz wydał zezwolenie, jeśli uzna to za „wskazane w celu zapobiegania aktom terroryzmu”. Natomiast uprawnienia przewidziane Załącznikiem nr 7 miały zastosowanie przez cały czas i we wszystkich portach. Po drugie, podczas gdy uprawnienia przewidziane w art. 44 i 45 miały ograniczony cel, jakim było „poszukiwanie przedmiotów, które mogłyby zostać wykorzystane w związku z terroryzmem”, uprawnienia określone w Załączniku 7 miały znacznie szerszy cel i pozwalały na znacznie szersze badanie działalności, przekonań i przemieszczania się osoby. Po trzecie, art. 45 zezwalał funkcjonariuszowi na przeszukanie odzieży wierzchniej i mienia danej osoby, a zatrzymanie dozwolone było jedynie w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia takiego ograniczonego przeszukania. Tymczasem badanie na podstawie Załącznika nr 7, nie wymagające istnienia podejrzenia, mogło odbyć się na posterunku policji, mogło obejmować szczegółowe i inwazyjne przeszukanie, a w czasie, gdy doszło do zatrzymania skarżącej, zatrzymanie

mogło trwać nawet do dziewięciu godzin. Po czwarte, art. 45 nie przewidywał uprawnień do przesłuchiwania, podczas gdy Załącznik nr 7 zezwalał na długie przesłuchanie, w ramach którego osoba miała prawny obowiązek udzielania odpowiedzi. Wreszcie, w art. 45 zezwolono funkcjonariuszowi na zatrzymanie przedmiotów znalezionych podczas przeszukania osoby wyłącznie wtedy, gdy funkcjonariusz miał uzasadnione podejrzenie, że przedmiot ten przeznaczony był do wykorzystania w związku z terroryzmem. Natomiast Załącznik nr 7 dopuszczał zatrzymanie jakiegokolwiek przedmiotu na siedem dni do badania, niezależnie od tego, czy istniało takie podejrzenie, czy też nie.

78. Zdaniem skarżącej, istniały również istotne podobieństwa między uprawnieniami wynikającymi z art. 44 i Załącznika nr 7: oba wchodziły w zakres tych samych ram ustawodawstwa w zakresie przeciwdziałania terroryzmowi przewidzianych w TACT; oba obejmowały środki inwazyjne, które mogły być wykorzystane bez subiektywnych podstaw podejrzeń; wykorzystanie obu tych uprawnień miało znacząco nieproporcjonalny wpływ na osoby pochodzenia etnicznego innego niż białe; podobne były również zabezpieczenia, na które powoływał się Rząd.

79. W tym względzie skarżąca przyznała, że istnieją pewne zabezpieczenia, szczególnie te określone przez sędziego Sądu Najwyższego, Lorda Hughesa. Twierdziła jednakże, iż nie są one wystarczające do spełnienia wymogu legalności. Po pierwsze, z uwagi na dużą liczbę osób przemieszczających się każdego dnia w portach Zjednoczonego Królestwa, fakt, że uprawnienia wynikające z Załącznika nr 7 zostały ograniczone do podróży w portach, nie powodował znaczącego zmniejszenia ich wpływu. Ponadto uprawnienia przewidziane w Załączniku 7 nie mogą być utożsamiane z uprawnieniami dotyczącymi imigracji, odnośnie do których podróży mogłoby zasadnie oczekiwać, że zostaną zastosowane. Realizowano je w portach z tego względu, że są to miejsca ułatwiające kontrolę, a nie ze względu na szczególne powiązanie z podróżami jednostek.

80. Dodatkowo, ograniczenie do ustawowego celu, ograniczenie do specjalnie wyszkolonych i upoważnionych funkcjonariuszy oraz ograniczenia dotyczące rodzaju przeszukania i czasu trwania przesłuchania stanowiły znikome zabezpieczenia, które nie eliminowały ryzyka arbitralności w wykonywaniu szeroko pojętego uprawnienia, możliwego do wykonania bez istnienia podejrzenia. Wynikało to w szczególności z faktu, że kodeks obowiązujący w czasie przesłuchania skarżącej nie wskazywał funkcjonariuszom przeprowadzającym przesłuchanie, w jaki sposób ustalić, czy wykonywanie uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 jest proporcjonalne, ani nie zobowiązywał ich do ograniczenia do minimum wszelkich ingerencji w prawa podstawowe. Fakt, że osoby miały prawo do konsultacji z prawnikiem, nie stanowił przede wszystkim ochrony przed ryzykiem arbitralnej selekcji, a w każdym razie funkcjonariusze mieli

możliwość przesłuchania osoby pod nieobecność prawnika (jak stało się w niniejszej sprawie).

81. Ponadto pouczenie osób przesłuchiowanych miało charakter ogólny – funkcjonariusze przeprowadzający przesłuchanie nie byli zobowiązani do wyjaśniania przyczyn, dla których dana osoba została wybrana do badania zgodnie z przepisami Załącznika nr 7. Funkcjonariusze nie mieli również obowiązku rejestrowania przyczyny, dla której dana osoba została wybrana w celu przesłuchania, a ponieważ zgodnie z prawem wykonywanie uprawnień nie było uzależnione od istnienia jakiegokolwiek podejrzenia (uzasadnionego lub nie), zakres stosowania sądowej procedury odwoławczej w celu zakwestionowania danego badania przewidzianego w Załączniku nr 7 był niezwykle ograniczony. Wreszcie, Niezależny Ekspert przeprowadzał wyłącznie ocenę *post-hoc* niewielkiej liczby zatrzymań dokonywanych na podstawie Załącznika nr 7, ponieważ jego możliwości nie obejmowały całościowego monitorowania wszystkich portów, a Rząd nie miał obowiązku wdrażania jakichkolwiek proponowanych przez niego zmian.

(ii) Rząd

82. Rząd stwierdził, że wykonywanie uprawnień na zasadzie „braku podejrzeń” może być „przewidziane przez ustawę”. W takim przypadku istotnymi czynnikami, które należy wziąć pod uwagę, jest obszar objęty przedmiotowym środkiem (odpowiadająca wymaganemu poziomowi precyzji) oraz odpowiednie prawo wraz ze sposobem funkcjonowania systemu w praktyce.

83. W odniesieniu do obszaru objętego środkiem Rząd twierdził, że dotyczy on głównie punktów wjazdu i wyjazdu ze Zjednoczonego Królestwa. Z uwagi na fakt, że punkty te stanowią pierwszą linię obrony przed wjazdem i wyjazdem terrorystów, stwarzają one jedyną w swoim rodzaju możliwość ukierunkowania kontroli tak, by były najprawdopodobniej najbardziej skuteczne.

84. W odniesieniu do odpowiedniej ustawy Rząd argumentował, że sposób działania obejmuje wystarczająco skuteczne zabezpieczenia, aby spełnić wymogi zgodności z prawem. W szczególności Rząd podkreślił czynniki wskazane przez Lordów Hughesa i Hodgesa, które zostały uwzględnione przez Lordów Neubergera i Dysona, mianowicie: ograniczenie uprawnień do osób wjeżdżających i wyjeżdżających z kraju; ograniczenie celu ustawowego; ograniczenie do specjalnie wyszkolonych i upoważnionych funkcjonariuszy policji; ograniczenie czasu trwania przesłuchania; ograniczenia dotyczące rodzaju przeszukania; wymóg udzielania wyjaśnień osobom przesłuchiwanym, w tym dotyczących procedury składania skarg; wymóg zezwolenia na konsultacje z prawnikiem i powiadomienie osoby trzeciej; wymóg sporządzania dokumentacji; dostępność kontroli sądowej oraz stały nadzór Niezależnego Eksperta.

85. Ponadto nie wykazano, że uprawnienia wykonano w sposób dyskryminujący rasowo, a w istocie takie ich wykonanie było wyraźnie zabronione przez Kodeks Postępowania.

(b) Ocena Trybunału

(a) Zasady ogólne

86. Sformułowanie „przewidziany przez ustawę” wymaga, by zaskarżony środek zarówno miał podstawy w prawie krajowym, jak i był zgodny z zasadą rządów prawa jednoznacznie wskazaną w Preambule do Konwencji i nieodłącznie związaną z przedmiotem i celem art. 8. Prawo musi być zatem odpowiednio dostępne i przewidywalne, to znaczy sformułowane na tyle precyzyjnie, by umożliwić jednostkom – w razie potrzeby z odpowiednią pomocą – dostosowanie swego postępowania (zob. *S. i Marper przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* [WI], nr 30562/04 i 30566/04, § 96, ETPCz 2008 r.).

87. Aby prawo krajowe spełniało te wymogi, musi ono zapewniać środek ochrony prawnej przed arbitralną ingerencją władz publicznych w prawa chronione przez Konwencję. W kwestiach mających wpływ na prawa podstawowe byłoby sprzeczne z zasadą rządów prawa, jedną z podstawowych zasad społeczeństwa demokratycznego zapisaną w Konwencji, aby swoboda prawna przyznawana władzy wykonawczej przejawiała się w postaci nieograniczonej władzy. W związku z tym prawo musi dostatecznie jasno określać zakres takiej swobody uznania przyznanej właściwym organom oraz sposób jej wykonywania (*Rotaru przeciwko Rumunii* [WI], nr 28341/95, § 55, ETPCz 2000-V; *Hasan i Chaush przeciwko Bułgarii* [WI], nr 30985/96, § 4, ETPCz 2000-XI; *Maestri przeciwko Włochom* [WI], nr 39748/98, § 30, ETPCz 2004-I; zob. także między innymi *Gillan i Quinton przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 4158/05, § 77, ETPCz 2010 r. (streszczenie)). Poziom precyzji wymagany względem przepisów krajowych – które nie mogą uwzględniać wszystkich możliwości – jest w znacznym stopniu uzależniony od treści danego instrumentu, obszaru, którego ono dotyczy oraz liczby i statusu osób, do których jest adresowane (zob. przykładowo *Hashman i Harrup przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* [WI], nr 25594/94, § 31, ETPCz 1999-VIII; *S. i Marper*, cyt. powyżej, § 96; *Gillan i Quinton*, cyt. powyżej, § 77; oraz *Iwaszchenko przeciwko Rosji*, nr 61064/10, § 73, 13 lutego 2018 r.).

(ii) Zastosowanie powyższych zasad w niniejszej sprawie

88. Trybunał zauważa, że przedmiotowe uprawnienie ma podstawę prawną w prawie krajowym, a mianowicie w Załączniku nr 7 do TACT i powiązanim Kodeksie Postępowania. W świetle skargi złożonej przez skarżącą, główną kwestią, którą Trybunał powinien zbadać w niniejszej sprawie jest to, czy w momencie zatrzymania skarżącej na lotnisku East

Midlands, zabezpieczenia przewidziane w prawie krajowym ograniczały te uprawnienia w stopniu wystarczającym, aby zapewnić jej odpowiednią ochronę przed arbitralną ingerencją w jej prawo do poszanowania życia prywatnego. Dokonując tej oceny, Trybunał uwzględni następujące czynniki: geograficzny i czasowy zakres uprawnień; swobodę uznania przyznaną organom przy podejmowaniu decyzji o tym, czy i kiedy mają one wykonywać uprawnienia; wszelkie ograniczenia w zakresie ingerencji związanej z wykonywaniem uprawnień; możliwość kontroli sądowej wykonywania uprawnień oraz wszelki niezależny nadzór nad wykonywaniem uprawnień.

(α) Geograficzny i czasowy zakres uprawnień

89. Uprawnienia przewidziane zgodnie z Załącznikiem nr 7 mogą być wykonywane jedynie przez funkcjonariuszy policji w portach i przy kontroli granicznej. Sędziowie Sądu Najwyższego uznali w większości, że ograniczenie to odróżnia tę sprawę od cytowanej powyżej sprawy *Gillan i Quinton*, ponieważ „uprawnienia do zatrzymania i przeszukania” na mocy art. 44 TACT mogą być wykonywane na całym terytorium Zjednoczonego Królestwa (zob. par. 26 powyżej). Jednakże Lord Kerr w swoim zdaniu odrębnym wskazał, że uprawnienia przewidziane w Załączniku nr 7 są znacznie szersze niż uprawnienia do „zatrzymania i przeszukania”, ponieważ nie wymagają jakiegokolwiek jednoznacznego zezwolenia i nie są ograniczone czasowo lub geograficznie. W rezultacie mogą one potencjalnie dotknąć 245 milionów ludzi, którzy każdego roku podróżują przez porty i przekraczają granice Zjednoczonego Królestwa (zob. par. 32-35 powyżej).

90. Trybunał dostrzega logikę stojącą za porównaniem ze sprawą *Gillan i Quinton*, jednakże w niniejszej sprawie istotną kwestią nie jest to, czy uprawnienia wynikające z Załącznika nr 7 są szersze czy węższe niż uprawnienia do „zatrzymania i przeszukania”, ani też to wzajemny stosunek zabezpieczeń ograniczających korzystanie z obu uprawnień, lecz raczej to, czy przepisy przewidziane w Załączniku nr 7, oceniane jako całość, zawierają wystarczające zabezpieczenia chroniące jednostkę przed arbitralną ingerencją.

91. W tym względzie, chociaż Trybunał byłby gotów przyjąć, że ze względu na ich stałe stosowanie we wszystkich portach i przy kontroli granicznej, uprawnienia wynikające z Załącznika nr 7 mają szeroki zakres, to jednak fakt ten sam w sobie nie jest sprzeczny z zasadą legalności. Trybunał jednoznacznie uznawał zarówno bardzo realne zagrożenie, z jakim borykają się obecnie Układające się Państwa w związku z międzynarodowym terroryzmem (zob. przykładowo, *Chahal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, 15 listopada 1996 r., § 79, *Reports of Judgments and Decisions 1996-V*; *A. i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* [WI], nr 3455/05, § 181, ETPCz 2009 r.; *A. przeciwko Holandii*, nr 4900/06, §

143, 20 lipca 2010 r.; *Trabelsi przeciwko Belgii*, nr 140/10, § 117, ETPCz 2014 r. (streszczenie); i *Othman (Abu Qatada) przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 8139/09, § 183, ETPCz 2012 r.)), jak i znaczenie kontroli międzynarodowego przepływu terrorystów (zob. przykładowo, *McVeigh, O'Neill i Evans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (1981 r.) 5 EHRR 71, § 192). Porty i kontrole graniczne bez wątpienia stanowią centralny punkt wykrywania i zapobiegania przepływowi terrorystów i/lub udaremniania ataków terrorystycznych. Istotnie wszystkie państwa prowadzą systemy kontroli imigracyjnej i celnej w swoich portach i na swoich granicach, i chociaż kontrole te mają inny charakter niż uprawnienia wynikające z Załącznika nr 7, to jednak wszystkie osoby przekraczające granice międzynarodowe mogą oczekiwać, że zostaną poddane kontroli w pewnym zakresie.

(β) Swoboda uznania przysługująca władzom w zakresie decydowania o tym, czy i kiedy wykonać uprawnienia

92. Funkcjonariusze przeprowadzający kontrole mogą wykonywać uprawnienia określone w Załączniku nr 7 w celu ustalenia, czy dana osoba jest zaangażowana w popełnianie, przygotowywanie lub podżeganie do aktów terroryzmu. W związku z tym funkcjonariusze przeprowadzający przesłuchania dysponują bardzo szeroką swobodą uznania, ponieważ „terroryzm” jest szeroko zdefiniowany (zob. *R. i. Gul*, par. 70-71 powyżej) a uprawnienia określone w Załączniku nr 7 mogą być wykonywane bez względu na to, czy mają oni obiektywne lub subiektywne podstawy, by podejrzewać, że dana osoba jest zaangażowana w popełnianie, przygotowywanie lub podżeganie do aktów terroryzmu.

93. W sprawie *Gillan i Quinton* Trybunał krytycznie ocenił fakt, że funkcjonariusze mogliby korzystać z uprawnień do zatrzymania i przeszukania bez konieczności wykazania istnienia jakiegokolwiek uzasadnionego podejrzenia (zob. *Gillan i Quinton*, cyt. powyżej, § 83). Podobnie w sprawie *Iwaszczenko* Trybunał wyraził zaniepokojenie faktem, że organy celne mogły skontrolować i skopiować dane zawarte w laptopie i nośnikach pamięci skarżącego bez choćby „pewnego uzasadnionego podejrzenia”, że popełnił on czyn zabroniony (*Iwaszczenko*, cyt. powyżej, §§ 84-85). Wymóg uzasadnionego podejrzenia jest zatem istotnym aspektem oceny zgodności z prawem uprawnienia do zatrzymania i przesłuchania lub przeszukania osoby; jednakże w żadnej z przywołanych spraw nie ma nic, co sugerowałoby, że istnienie uzasadnionego podejrzenia jest samo w sobie konieczne, aby uniknąć arbitralności. Jest to raczej ocena, której Trybunał powinien dokonać, mając na uwadze funkcjonowanie systemu jako całości, i z przyczyn przedstawionych poniżej nie uważa, aby brak wymogu uzasadnionego podejrzenia sam w sobie powodował, że w sprawie skarżącej wykonanie uprawnień było niezgodne z prawem w rozumieniu art. 8 ust. 2 Konwencji.

94. Po pierwsze, Trybunał wielokrotnie orzekał, że w kwestiach związanych z bezpieczeństwem narodowym władzom krajowym przysługuje szeroki margines oceny (zob., między innymi, *Konstantin Markin przeciwko Rosji* [WI], nr 30078/06, § 134, ETPCz 2012 r. (streszczenie)) i istnieją jednoznaczne dowody potwierdzające, że uprawnienia przewidziane w Załączniku nr 7 miały rzeczywiście znaczenie dla ochrony bezpieczeństwa narodowego. Zdaniem Niezależnego Eksperta „odegrały one zasadniczą rolę przede wszystkim w zabezpieczeniu dowodów, które pomagają w skazaniu terrorystów” (zob. par. 47 powyżej). Chociaż kontrole, które doprowadziły do skazania, opierały się w większości na danych wywiadowczych, kontrole mogą być przydatne, nawet jeśli nie doprowadziły do skazania. Dane wywiadowcze zgromadzone podczas kontroli przyczyniły się do wypracowania pełniejszego obrazu zagrożenia terrorystycznego dla Zjednoczonego Królestwa i jego interesów za granicą oraz mogły wspierać działania o charakterze dezorganizującym lub odstrasającym (zob. par. 47 powyżej). Gdyby „uzasadnione podejrzenie” było wymagane, terroryści mogliby unikać skutków odstrasających przepisów Załącznika nr 7, wykorzystując osoby, które dotychczas nie wzbudziły zainteresowania policji, zaś sam fakt zatrzymania mógłby wzbudzać podejrzenia dotyczące istnienia inwigilacji (zob. par. 48 powyżej).

95. Po drugie, ważne jest rozróżnienie pomiędzy dwoma odrębnymi uprawnieniami przewidzianymi Załącznikiem nr 7, tj. uprawnieniem do przesłuchania i przeszukania osoby a uprawnieniem do tymczasowego aresztowania osoby. Jako że w normalnych okolicznościach uprawnienie do tymczasowego aresztowania wiązałoby się z większą ingerencją w prawa danej osoby, a zatem istnieje większe ryzyko nadużyć, prawdopodobnie towarzyszyć musiałyby mu bardziej rygorystyczne zabezpieczenia. Jednakże w niniejszej sprawie skarżąca nie została tymczasowo aresztowana, a zatem Trybunał musi ograniczyć swoją analizę do zgodności z prawem uprawnień do przesłuchania i przeszukania.

96. Po trzecie, Trybunał uznał za istotne, że uprawnienie, o którym mowa w Załączniku nr 7 – a w szczególności uprawnienie do przesłuchania i przeszukania – jest uprawnieniem wstępnym, ewidentnie przewidzianym w celu wsparcia funkcjonariuszy pełniących służbę w portach i na granicach w zakresie prowadzenia kontroli osób wjeżdżających na terytorium kraju lub je opuszczających w kontekście przeciwdziałania terroryzmowi. Chociaż nie istniał wymóg „uzasadnionego podejrzenia”, funkcjonariusze przeprowadzający kontrole otrzymali jednak wytyczne mające na celu wyjaśnienie, kiedy można skorzystać z takiej swobody decyzyjnej. Funkcjonariusze przeprowadzający kontrole muszą zwracać szczególną uwagę na to, aby wybór osób do kontroli nie opierał się wyłącznie na przypuszczeniach dotyczących ich pochodzenia etnicznego lub wyznania. Natomiast decyzja o wykonaniu uprawnień wynikających z Załącznika nr 7

musi zostać podjęta na podstawie zagrożenia stwarzanego przez różne aktywne grupy terrorystyczne i opierać się na szeregu przesłanek, w tym na następujących czynnikach: znanych lub podejrzewanych źródłach terroryzmu; osobach lub grupach, których obecny lub przeszły udział w aktach lub zagrożeniach terrorystycznych jest znany lub podejrzewany, oraz znanych lub podejrzewanych zwolennikach lub sponsorach takiej działalności; wszelkich informacjach o pochodzeniu i/lub lokalizacji grup terrorystycznych; możliwej obecnej, pojawiającej się i przyszłej działalności terrorystycznej; środkach transportu (i dokumentacji), które grupa lub osoby zaangażowane w działalność terrorystyczną mogłyby wykorzystywać; oraz pojawiających się lokalnych trendach lub wzorcach przemieszczania się przez określone porty lub na większym obszarze, które mogą być związane z działalnością terrorystyczną (zob. par. 41 powyżej). Jakkolwiek nie ma to znaczenia dla oceny przedmiotowej sprawy przez Trybunał, zauważa on jednak, że zgodnie z ustawą o zachowaniu antyspołecznym, przestępczości i policji z 2014 r. oraz nowym Kodeksem Postępowania, funkcjonariusze prowadzący przesłuchanie muszą obecnie zostać upoważnieni przez przełożonego, który zatwierdza spełnienie przez nich krajowych norm wymaganych w związku z korzystaniem z uprawnień (zob. par. 53-54 powyżej).

97. Po czwarte, ze sprawozdań Niezależnego Eksperta wynika, że w rzeczywistości nie dochodzi do nadużyć uprawnień (zob. par. 43-50 and 55-60 powyżej). W 2011 r. tylko 0,03% pasażerów podróżujących przez porty zostało skontrolowanych na podstawie przepisów Załącznika nr 7. W kolejnych latach Niezależny Ekspert odnotował znaczny spadek ogólnej liczby kontroli. Ponadto, jak zauważył Niezależny Ekspert, mimo że osoby należące do mniejszościowych społeczności etnicznych, w szczególności pochodzące z Azji i Afryki Północnej, były zatrzymywane częściej niż obiektywnie uzasadniałby to ich udział w populacji podróżujących, nie oznaczało to, że kontrole przeprowadzono w sposób niewłaściwy. Z tego względu, chociaż Niezależny Ekspert zalecił ostrożność, uznał, że liczby te same w sobie nie dają podstaw do krytyki policji.

98. W związku z powyższym Trybunał uważa za konieczne dokonanie oceny, czy pozostałe zabezpieczenia dotyczące wykonywania uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 są wystarczające, aby chronić jednostki przed ich arbitralnym wykonywaniem.

(g) Ograniczenia ingerencji spowodowanej wykonywaniem uprawnień

99. W czasie przesłuchania skarżącej przepisy Załącznika nr 7 wymagały, by osoba zatrzymana na mocy tego uprawnienia została zwolniona nie później niż po upływie dziewięciu godzin od rozpoczęcia kontroli (zob. par. 39 powyżej). Kodeks Postępowania wymagał ponadto, by funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę ograniczył czas trwania

kontroli „do niezbędnego minimum”. Na początku kontroli funkcjonariusz przeprowadzający kontrolę miał obowiązek wyjaśnić zainteresowanej osobie, ustnie lub pisemnie, że zostanie ona poddana kontroli zgodnie z przepisami Załącznika nr 7 do TACT. W przypadku odmowy współpracy i żądania możliwości odejścia funkcjonariusz uprawniony był do tymczasowego aresztowania osoby. Istniał obowiązek odnotowania kontroli: w porcie, jeżeli trwała krócej niż godzinę lub centralnie – w przypadku kontroli trwających dłużej (zob. par. 41 powyżej). Jednakże pomimo faktu, że osoby poddane kontroli były zobowiązane do udzielenia odpowiedzi na zadane pytania, przepisy TACT i obowiązującego w owym czasie Kodeksu Postępowania nie przewidywały obecności adwokata osoby kontrolowanej (która nie została tymczasowo aresztowana). W rezultacie osoby mogłyby być poddawane badaniu przez okres do dziewięciu godzin, bez wymogu uzasadnionego podejrzenia, bez oficjalnego zatrzymania i bez dostępu do adwokata.

100. Od tego czasu ustawodawstwo zostało zmienione ustawą o przeciwdziałaniu zachowaniom antyspołecznym, przestępczości i policji z 2014 r. (zob. par. 51-52 powyżej), która w przypadku, gdy funkcjonariusze przeprowadzający kontrole zamierzają prowadzić kontrolę przez okres dłuższy niż jedna godzina, wymaga tymczasowego aresztowania odnośnej osoby. Ponadto, zgodnie z ustawą przesłuchiwanie osoby poddanej kontroli nie powinno rozpocząć się przed przybyciem żadanego adwokata, chyba że odroczenie przesłuchania mogłoby zaszkodzić ustaleniu odpowiednich kwestii. Osoba poddana kontroli ma również prawo (w zakresie, w jakim jest to możliwe) do poinformowania wskazanej osoby o miejscu swego pobytu. Ustawa z 2014 r. ograniczyła również maksymalny okres zatrzymania z dziewięciu do sześciu godzin i wymagała okresowej kontroli przez funkcjonariusza kontrolującego.

101. Niemniej jednak Trybunał powinien wziąć pod uwagę przepisy obowiązujące w czasie kontroli skarżącej zgodnie z uprawnieniami wynikającymi z Załącznika nr 7, gdy jedynym zabezpieczeniem umożliwiającym ograniczenie ingerencji związanej z wykonywaniem tych uprawnień był wymóg zwolnienia jej nie później niż po upływie dziewięciu godzin od rozpoczęcia kontroli.

(d) Możliwość kontroli sądowej wykonywania uprawnień

102. O ile możliwe jest wystąpienie o kontrolę sądową wykonywania uprawnień przewidzianych w Załączniku nr 7, skarżąca twierdzi, że brak obowiązku wykazania przez funkcjonariusza przeprowadzającego kontrolę „uzasadnionego podejrzenia” utrudniłby, a nawet uniemożliwiłby wykazanie, że uprawnienie to zostało wykonane nieprawidłowo. Trybunał przyjął podobną argumentację w sprawie *Gillan i Quinton*, stwierdzając, że prawo jednostki do zaskarżenia zatrzymania i przeszukania w drodze

kontroli sądowej lub powództwa o odszkodowanie podlega wyraźnym ograniczeniom (*Gillan i Quinton*, cyt. powyżej, § 86).

103. Ograniczenia te wydają się być równie istotne w przypadku zakwestionowania w drodze kontroli sądowej uprawnień wynikających z Załącznika nr 7. W sprawie *R (Elostra)* powód skutecznie zaskarżył zatrzymanie na podstawie Załącznika nr 7, ponieważ policjanci rozpoczęli przesłuchanie, zanim adwokat przybył na lotnisko, co było niezgodne z wymogami Kodeksu Postępowania. Sędzia uznał zatem, że działania funkcjonariuszy były niezgodne z prawem (zob. par. 69 powyżej). Natomiast podważanie zgodności z prawem decyzji o wykonaniu uprawnień wynikających z Załącznika nr 7 wydaje się mniej skuteczne. W sprawie *R (David Miranda)* Sąd Apelacyjny uznał, że zatrzymanie partnera dziennikarza na wniosek służby bezpieczeństwa, której zależało głównie na ustaleniu, czy przewożone przez niego materiały stanowią zagrożenie dla bezpieczeństwa narodowego, było jednak zgodne z prawem, ponieważ przed wyrażeniem zgody na zatrzymanie policja potwierdziła, że istnieją podstawy ustawowe. Dochodząc do tego wniosku, sąd zauważył, że „Parlament wyznaczył granicę dla wykonywania uprawnień przewidzianych w Załączniku nr 7 na dość niskim poziomie, a uprawnienie to zostało przyznane w celu zapewnienia możliwości weryfikacji” (zob. par. 64-67 powyżej). Z kolei w sprawie *R(CC)* sąd stwierdził, że funkcjonariusze przeprowadzający kontrole nie korzystali z uprawnień w celu ustalenia, czy dana osoba może być terrorystą, sędzia zauważył jednak, że jest to „bardzo rzadki przypadek”, ponieważ uprawnienia te otrzymały „odpowiednio szeroką interpretację” (zob. par. 68 powyżej).

104. Wydaje się zatem, że brak obowiązku wykazania przez funkcjonariusza przeprowadzającego kontrolę „uzasadnionego podejrzenia” utrudniał osobom skorzystanie z kontroli sądowej zgodności z prawem decyzji o wykonaniu uprawnienia.

(e) Niezależny nadzór nad wykonywaniem uprawnień.

105. Wykonanie uprawnień podlega niezależnej kontroli przez Niezależnego Eksperta ds. przepisów dotyczących terroryzmu. Niezależny Ekspert to stanowisko, istniejące od końca lat siedemdziesiątych XX w. Jest to niezależna osoba mianowana przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Skarb Państwa na trzyletnią kadencję, z możliwością ponownego mianowania, której zadaniem jest przedkładanie Ministrowi Spraw Wewnętrznych i Parlamentowi sprawozdań na temat stosowania ustawodawstwa w zakresie przeciwdziałania terroryzmowi w Zjednoczonym Królestwie. Sprawozdania te są przedstawiane Parlamentowi, w celu informowania opinii publicznej i prowadzenia debaty politycznej na temat ustawodawstwa w zakresie walki z terroryzmem w Zjednoczonym Królestwie. Znaczenie tej funkcji polega na całkowitej

niezależności od rządu, w połączeniu z dostępem do ściśle tajnych i wrażliwych informacji i pracowników bezpieczeństwa narodowego.

106. Nadzoru sprawowanego przez Niezależnego Eksperta nie należy zatem lekceważyć. Niemniej jednak jego oceny niezmiennie mają charakter doraźny, a zważywszy na możliwość zapoznania się jedynie z wybranymi protokołami z kontroli, nie jest on w stanie ocenić zgodności z prawem celu zatrzymania. Ponadto, mimo że jego sprawozdania są analizowane na najwyższym szczeblu (rząd publikuje oficjalną odpowiedź na sprawozdania roczne), szereg istotnych zaleceń nie zostało wdrożonych, mimo wsparcia ze strony Wspólnej Komisji Praw Człowieka i parlamentarnej Komisji Specjalnej do Spraw Wewnętrznych. W szczególności Niezależny Ekspert wielokrotnie wzywał do wprowadzenia wymogu dotyczącego istnienia podejrzeń w odniesieniu do korzystania z niektórych uprawnień przewidzianych w Załączniku nr 7, w tym prawa do zatrzymania i pobierania zawartości telefonu lub laptopa; krytykował również fakt, że odpowiedzi udzielone pod przymusem nie są jednoznacznie uznane za niedopuszczalne w postępowaniu karnym (zob. par. 56-59 powyżej). Mimo, że ustawa o zwalczaniu terroryzmu i bezpieczeństwie granic przewiduje zakaz dopuszczania w sądach odpowiedzi udzielanych na pytania dotyczące zatrzymania osoby fizycznej w porcie lub na granicy zgodnie z Załącznikiem nr 7 do TACT (zob. par. 62 powyżej), Rząd nie wprowadził wymogu istnienia podejrzenia jako ograniczenia wykonywania uprawnienia do zatrzymania.

107. W związku z tym, choć nadzór Niezależnego Eksperta Rewizyjnego ma istotną wartość, Trybunał nie uważa, by był on w stanie zrekompensować niewystarczające pod innymi względami zabezpieczenia mające zastosowanie do funkcjonowania systemu przewidzianego w Załączniku nr 7.

(iii) Wniosek

108. Podsumowując, Trybunał uznał, że gdy w styczniu 2011 r. skarżąca została zatrzymana w porcie lotniczym East Midlands, uprawnienie do kontrolowania osób zgodnie z Załącznikiem nr 7 do TACT nie było ani dostatecznie ograniczone, ani nie podlegało odpowiednim zabezpieczeniom prawnym przed nadużyciami. Chociaż Trybunał nie uważa, by sam brak wymogu „uzasadnionego podejrzenia” miał katastrofalne skutki dla zgodności z prawem tego systemu, to w połączeniu z faktem, że kontrola mogła trwać nawet do dziewięciu godzin, w którym to czasie dana osoba była zmuszona do udzielenia odpowiedzi na pytania bez prawa do obecności adwokata, a możliwość kontroli sądowej wykonywania tego uprawnienia była ograniczona, Trybunał stwierdza, że uprawnienia przewidziane w Załączniku nr 7 nie były „przewidziane przez ustawę”. Doszło zatem do naruszenia art. 8 Konwencji.

109. Dochodząc do tego wniosku, Trybunał uwzględnił jedynie uprawnienie do prowadzenia kontroli na podstawie Załącznika nr 7 w formie obowiązującej w czasie zatrzymania skarżącej. Trybunał nie wziął pod uwagę zmian wynikających z ustawy o przeciwdziałaniu zachowaniom antyspołecznym, przestępczości i policji z 2014 r. oraz zaktualizowanego Kodeksu Postępowania; nie uwzględnił również uprawnień do zatrzymania na mocy Załącznika nr 7, które mogą prowadzić do znacznie poważniejszej ingerencji w prawa człowieka wynikające z Konwencji.

II. ZARZUT NARUSZENIA ARTYKUŁU 5 KONWENCJI

110. Skarżąca podniosła ponadto zarzut, że została pozbawiona wolności w rozumieniu art. 5 ust. 1 Konwencji oraz że pozbawienie jej wolności stanowiło naruszenie art. 5 Konwencji, ponieważ nie było „zgodne z prawem”.

111. Rząd nie zgodził się z tym zarzutem.

112. Ze względu na to, że zarzut ten opiera się na tych samych faktach, co zarzut skarżącej dotyczący naruszenia art. 8, musi on również zostać uznany za dopuszczalny. Niemniej jednak, uwzględniając ustalenia dotyczące zarzutu naruszenia art. 8 (zob. par. 108-109 powyżej), Trybunał jest zdania, że nie jest konieczne badanie, czy w niniejszej sprawie doszło również do naruszenia art. 5 (zob. przykładowo *Gillan i Quinton*, cyt. powyżej, § 57).

III. ZARZUT NARUSZENIA ART. 6 KONWENCJI

113. Skarżąca podniosła ponadto zarzut, że korzystanie z policyjnych środków przymusu w celu zmuszenia jej do udzielenia odpowiedzi, które mogłyby być obciążające, bez jakiegokolwiek uprzedniej i skutecznej gwarancji, że odpowiedzi te nie zostaną wykorzystane przeciwko niej w procesie karnym, naruszyło jej prawa wynikające z art. 6 Konwencji.

114. Artykuł 6 Konwencji, we właściwym zakresie, stanowi:

„1. „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego (...) rozpatrzenia jego sprawy (...) przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą (...) przy rozstrzygnięciu o zasadności oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej (...).”

115. Rząd argumentował, że proces przesłuchiwania skarżącej był całkowicie wyłączony z jakiegokolwiek dochodzenia karnego. Postępowanie wyjaśniające zgodnie z przepisami Załącznika nr 7 nie było dochodzeniem w sprawie popełnionego przestępstwa; skarżąca nie została powiadomiona o zarzutach karnych; nie wszczęto też żadnego postępowania karnego. W konsekwencji art. 6 nie ma zastosowania.

116. Skarżąca utrzymywała, że obowiązkowe przesłuchanie przez funkcjonariuszy policji stanowiło naruszenie prawa do rzetelnego procesu sądowego na mocy art. 6 Konwencji, ponieważ celem dochodzenia było umożliwienie policji ustalenia, czy przesłuchiwana osoba okaże się być „terrorystą”. Chociaż definicja „terrorysty” była niezwykle szeroka, w większości przypadków takie przesłuchanie obejmowałoby sprawdzenie, czy osoba taka jest osobiście zaangażowana w czyny przestępcze. Ponadto uprawnienia przewidziane w Załączniku nr 7 posiadały cechy materialne uprawniające policję do prowadzenia dochodzeń w sprawie działalności przestępczej.

117. Skarżąca podniosła ponadto zarzut naruszenia art. 6 ze względu na stopień przymusu i brak jakichkolwiek ustawowych zabezpieczeń dotyczących późniejszego wykorzystania uzyskanych od niej materiałów, co spowodowało unieważnienie samej istoty wolności od samooskarżenia. Skarżąca nie złożyła skargi dotyczącej późniejszego postępowania karnego w związku z niedopełnieniem obowiązku wynikającego z Załącznika nr 7; jej skarga dotyczyła raczej braku zabezpieczeń uniemożliwiających wykorzystanie materiałów uzyskanych podczas kontroli przeprowadzonej zgodnie z Załącznikiem nr 7 w ewentualnym późniejszym postępowaniu karnym dotyczącym przestępstwa związanego z terroryzmem.

118. Trybunał wielokrotnie orzekał, że ochrona przyznana na mocy art. 6 ust. 1 ma zastosowanie względem osoby będącej przedmiotem „oskarżenia w sprawie karnej”, w autonomicznym rozumieniu tego terminu w Konwencji. „Oskarżenie w sprawie karnej” istnieje od momentu oficjalnego powiadomienia danej osoby przez właściwy organ o podejrzeniu popełnienia przez nią przestępstwa lub od momentu, w którym działania podjęte przez organy w wyniku podejrzenia wobec niej miały istotny wpływ na jej sytuację (zob. *Deweer przeciwko Belgii*, 27 lutego 1980 r., §§ 42-46, Seria A nr 35; *Eckle przeciwko Niemcom*, 15 lipca 1982 r., § 73, Seria A nr 51; *McFarlane przeciwko Irlandii* [WI], nr 31333/06, § 143, 10 września 2010 r. oraz, ostatnio, *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* [WI], nr 50541/08 i 3 pozostałe, § 249, ETPCz 2016 r. i *Simeonovi przeciwko Bułgarii* [WI], nr 21980/04, § 110, 12 maja 2017 r.).

119. Tak więc, na przykład, osobę aresztowaną pod zarzutem popełnienia czynu zagrożonego karą (zob. między innymi *Heaney i McGuinness przeciwko Irlandii*, nr 34720/97, § 42, ETPCz 2000–XII i *Brusco przeciwko Francji*, nr 1466/07, §§ 47-50, 14 października 2010 r.), podejrzanego przesłuchiwanego w sprawie udziału w dokonaniu czynów zagrożonych karą (zob. *Aleksandr Zajczenko przeciwko Rosji*, nr 39660/02, §§ 41-43, 18 lutego 2010 r.; *Jankow i Inni przeciwko Bułgarii*, nr 4570/05, § 23, 23 września 2010 r. oraz *Ibrahim i Inni*, cyt. powyżej, § 296) oraz osobę, której oficjalnie postawiono zgodnie z procedurą określoną w prawie krajowym zarzut popełnienia czynu zagrożonego karą (zob. między innymi *Pélissier i Sassi przeciwko Francji* [WI], nr 25444/94, § 66, ETPCz 1999–II

oraz *Pedersen i Baadsgaard przeciwko Danii* [WI], nr 49017/99, § 44, ETPCz 2004–XI) można uznać za „oskarżoną o popełnienie czynu zagrożonego karą” i mogą one dochodzić ochrony na mocy art. 6 Konwencji. To właśnie faktyczne wystąpienie pierwszego z wyżej wymienionych zdarzeń, niezależnie od ich porządku chronologicznego, powoduje zastosowanie art. 6 w jego wymiarze karnym (*Simeonovi*, cyt. powyżej, § 111).

120. W niniejszej sprawie żadne z tych zdarzeń nie miało miejsca. Skarżąca nie została aresztowana ani oskarżona o popełnienie jakiegokolwiek czynu zagrożonego karą (związanego z terroryzmem). O ile skarżąca została poddana przesłuchaniu w celu ustalenia, czy jest lub była zaangażowana w popełnianie, przygotowywanie lub podżeganie do aktów terroryzmu, fakt ten sam w sobie nie skutkuje zastosowaniem art. 6 Konwencji. Po pierwsze, uprawnienie przewidziane w Załączniku nr 7 nie wymagało od funkcjonariuszy policji posiadania „uzasadnionego podejrzenia”, że [skarżąca] jest zaangażowana w popełnianie, przygotowywanie lub podżeganie do aktów terroryzmu. Zatem samego faktu wskazania skarżącej jako osoby do kontroli nie można rozumieć jako wskazówki, że była ona podejrzana o udział w jakimkolwiek przestępstwie. Przeciwnie, policjanci wyraźnie powiedzieli skarżącej, że nie jest aresztowana i że policja nie podejrzewa jej o działalność terrorystyczną (zob. par. 8 powyżej). Ponadto zadawane jej pytania miały charakter ogólny i nie odnosiły się do jej udziału w jakimkolwiek przestępstwie (zob. par. 11 powyżej). Trybunał zauważył już, że uprawnienie, o którym mowa w Załączniku nr 7 jest uprawnieniem wstępnym, ewidentnie przewidzianym w celu wsparcia funkcjonariuszy pełniących służbę w portach i na granicach w zakresie prowadzenia kontroli osób wjeżdżających na terytorium kraju lub je opuszczających w kontekście przeciwdziałania terroryzmowi (zob. par. 96). O ile fakt ten nie wyklucza możliwości skorzystania z niego w taki sposób, by art. 6 Konwencji miał zastosowanie, o tyle w niniejszej sprawie nie ma dowodów wskazujących, by tak się stało.

121. W świetle powyższego Trybunał nie uważa, aby przesłuchanie skarżącej przeprowadzone na podstawie przepisów Załącznika nr 7 do TACT wiązało się z naruszeniem art. 6 Konwencji. Nie uznaje zatem za konieczne zbadanie drugiego aspektu skargi skarżącej, który dotyczył braku istnienia jakichkolwiek zabezpieczeń dotyczących późniejszego wykorzystania materiałów uzyskanych podczas przesłuchania. Nie wyklucza jednakże możliwości zastosowania art. 6 w odniesieniu do wykorzystania zeznań złożonych podczas przesłuchania na mocy Załącznika nr 7 w późniejszym postępowaniu karnym (zob. *Saunders przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, 17 grudnia 1996 r., § 67, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI), z którym w niniejszej sprawie nie mamy do czynienia.

122. W związku z powyższym podniesiony przez skarżącą zarzut naruszenia art. 6 w odniesieniu do niedopełnienia obowiązków przewidzianych przepisami Załącznika nr 7 musi zostać odrzucony jako niezgodny *ratione materiae* z postanowieniami Konwencji w rozumieniu art. 35 ust. 3 lit. a) Konwencji.

IV. ZASTOSOWANIE ART. 41 KONWENCJI

123. Artykuł 41 Konwencji stanowi:

„Jeśli Trybunał stwierdzi, że nastąpiło naruszenie Konwencji lub jej Protokołów, oraz jeśli prawo wewnętrzne zainteresowanej Wysokiej Układającej się Strony pozwala tylko na częściowe usunięcie konsekwencji tego naruszenia, Trybunał orzeka, gdy zachodzi potrzeba, słuszne zadośćuczynienie pokrzywdzonej stronie.”

A. Szkoda

124. Skarżąca domaga się „słusznego zadośćuczynienia proporcjonalnie do stwierdzenia przez Trybunał naruszenia [jej praw wynikających z art. 8, 5 i 6]. W związku z tym nie wniosła bezpośredniego roszczenia o odszkodowanie majątkowe lub niemajątkowe (por., *Mihu przeciwko Rumunii*, nr 36903/13, §§ 82-84, 1 marca 2016 r.). Niemniej jednak Trybunał może stosować pewien stopień elastyczności w odniesieniu do szkód niemajątkowych, na przykład wyrażając zgodę na zbadanie roszczeń, w odniesieniu do których skarżący nie wskazali kwoty, „pozostawiając ją do uznania Trybunału” (zob. pośród wielu przykładów *Guzzardi przeciwko Włochom*, 6 listopada 1980 r., §§ 112-14, Seria A nr 39; *Frumkin przeciwko Rosji*, nr 74568/12, §§ 180-82, 5 stycznia 2016 r.; *Swietłana Wasiljewa przeciwko Rosji*, nr 10775/09, §§ 43-45, 5 kwietnia 2016 r.; *Sürer przeciwko Turcji*, nr 20184/06, §§ 49-51, 31 maja 2016 r.).

125. W związku z tym Trybunał uznał, że w niniejszej sprawie nie należy przyznawać odszkodowania za szkodę niemajątkową. Przede wszystkim Trybunał uznał, iż doszło do naruszenia jedynie art. 8 Konwencji. Po drugie, zważywszy na fakt, że naruszenie art. 8 wiązało się z jakością prawa obowiązującego w odnośnym czasie, nie zwrócono się do Trybunału o ocenę proporcjonalności przesłuchania skarżącej. Po trzecie, zauważa, że skarżąca nie twierdzi, iż w jej sprawie uprawnienie wynikające z Załącznika nr 7 zostało wykonane w sposób arbitralny lub dyskryminujący.

B. Koszty i wydatki

126. Skarżąca domagała się także kwoty 37 196,46 euro na pokrycie kosztów i wydatków w postępowaniu przed Trybunałem. Na kwotę tę składają się: 15 624 GBP tytułem wynagrodzenia starszego radcy

prawnego; 14 545 GBP tytułem wynagrodzenia dwóch młodszych radców prawnych; 6 985,51 GBP tytułem wynagrodzenia oraz 38,95 GBP tytułem przesyłek pocztowych.

127. Rząd argumentował, iż nie wykazano, że koszty te zostały rzeczywiście i koniecznie poniesione. Istotne kwestie prawne zostały już podniesione przed Sądem Najwyższym; nie było wystarczającej podstawy do zaangażowania, prócz adwokatem, trzech radców prawnych; a uwagi skarżącej nie były na tyle obszerne czy złożone, aby uzasadniały wysokość wnioskowanych kwot.

128. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału, skarżąca jest uprawniona do otrzymania zwrotu kosztów oraz wydatków w takim zakresie, w jakim wykaże, iż zostały one rzeczywiście i koniecznie poniesione, i były uzasadnione co do wysokości. W niniejszej sprawie, mając wzgląd na przedstawione dokumenty i powyższe kryteria, Trybunał uznaje za stosowne przyznać kwotę 25 000 EUR na pokrycie kosztów.

C. Odsetki za zwłokę

129. Trybunał uznaje za właściwe, że odsetki z tytułu niewypłacenia zasądzonych kwot powinny być ustalone zgodnie ze stopą kredytu Europejskiego Banku Centralnego na koniec dnia, plus trzy punkty procentowe.

Z TYCH PRZYCZYŃ TRYBUNAŁ JEDNOGŁOŚNIE

1. *Uznaje*, jednogłośnie, skargę dotyczącą art. 5 i 8 za dopuszczalną, natomiast pozostałą część skargi za niedopuszczalną;
2. *Uznaje*, że doszło do naruszenia art. 8 Konwencji;
3. *Uznaje*, że nie ma potrzeby badania niniejszej skargi w świetle art. 5 Konwencji.
4. *Uznaje*, iż uznanie naruszenia samo w sobie stanowi wystarczające i słuszne zadośćuczynienie z tytułu poniesionej przez skarżącą szkody niemajątkowej;
5. *Uznaje*, iż
 - (a) że pozwane Państwo ma obowiązek wypłacić skarżącej, w terminie trzech miesięcy od dnia, kiedy wyrok stanie się prawomocny zgodnie z art. 44 ust. 2 Konwencji, kwotę 25 000 EUR (dwadzieścia pięć tysięcy euro), wraz z ewentualnymi podatkami, z tytułu poniesionych kosztów i

wydatków, w przeliczeniu na walutę pozwanego Państwa po kursie wymiany obowiązującym w dniu rozliczenia;

(b) od wygaśnięcia powyższego trzymiesięcznego terminu do momentu zapłaty płatne od tej sumy będą zwykłe odsetki obliczone według stopy procentowej Europejskiego Banku Centralnego na koniec dnia plus trzy punkty procentowe;

6. *Oddala* pozostałą część roszczenia skarżącego dotyczącą słusznego zadośćuczynienia.

Sporządzono w języku angielskim i obwieszono pisemnie dnia 28 lutego 2019 r, zgodnie z art. 77 § 2 i 3 Regulaminu Trybunału.

Renata Degener
Zastępca Kanclerza

Linos-Alexandre Sicilianos
Przewodniczący